BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
9 F
146

72 · S

Digitized by Google

FRANCISCI NIGRI
CYRIACI
CONTROVERSIARVM
FORENSIVM.

Digitized by Google

Digitized by Google

FRANCISCI NIGRI
CYRIACI
I. C. MANTVANI,
Et in Patria ſua Senatoris,
CONTROVERSIARVM FORENSIVM
Liber Primus.

IN QVO ULTRA RERVM IVDICATARVM caſus frequentes, & communes opiniones vbiq; obſeruatas, acceſſerunt Deciſiones aliquæ Rotæ Romanæ nondum impreſſæ.

CVM SVMMARIIS, ET ARGVMENTORVM, ac Materiarum Indice ad Lectoris ſubleuandum laborem non minùs copioſis, quàm opportunis.

OPVS SINGVLARIBVS ADMODVM QVÆSTIONIBVS ALIBI VIX OCCVRRENTIBVS refertum, mendiſque quamplurimis repurgatum, necnon Characterum varietate diſtinctis Allegationibus nunc primum ornatius editum.



VENETIIS, Apud Brogiollum. M. DC. LXIV.

SVPERIORVM PERMISSV, ET PRIVILEGIIS.

13. 9. F46

Digitized by Google

INDEX
CANONVM, ET LEGVM
Explicatarum in præſenti Primo Libro Controuerſiarum Forenſium.

Ex Decreto, & Decretalibus.

CAp. Nicena, 11. diſtinct. 31. controu. 138. nu. 15.

Cap. dilecti 8. extr. de except. contr. 197. n. 46. 47. & 48.

Cap. cum hoc, 5. de renunciat. contr. 5. num. 139.

Cap. ſicuti 36. de præbend. in ſexto, controuerſ. 58. nu. 18.

Ex Digeſto Veteri.

L. ex facto, 30. in fin. de negot. geſt. controu. 197. numer. 38.

L. ſi mulieri, 9. ff. de vſufruct. accreſcend. controu. 50. nu. 29. & 30. & controu. 51. nu. 29. 30. & 37.

L. de ętate, 12. §. qui tacuit, ff. de interrog. actio: contr. 46. n. 21.

L. fin. §. ſi. ff. de contr. empt. cont. 18. n. 13.

L. ſi ſterilis, 22. aliàs 21. §. cum per venditorem, ff. de action. empt. cont. 165. n. 17. 25. 30. 32. & 33.

L. ſi merces, 25. aliàs 28. §. qui columnam ff. locati, contr. 166. nu. 8. & 9.

L. Debet, 27. ff. de ædil. edict. contr. 63. nu. 7. & contr. 75. n. 27.

Ex Digeſto Infortiato.

L. etiam, 19. in princip. ff. ſol. matr. controu. 5. numer. 188. & 193.

L. 1. §. planè ſi ex dolo, ff. de tutel. & trac. diſtrahend. contr. 197. n. 38.

L. cum quæritur, 16. aliàs 17. ff. de adminiſtr. tutor. contr. 90. n. 37.

L. ſi plures, 38. ff. eod. tit. de adminiſtr. tutor. contr. 197. nu. 38.

L. Lucius, 85. ff. de hæredib. inſtituend. contr 8. n. 54. vſque ad n. 59. & 69.

L. in fraudem, 26. §. final. ff. de militar. teſtament. cont. 81. nu. 24.

L. filiusfamilias, 118. aliàs 114. §. Diui *il ſecondo*, ff. de legat. 1. contr. 138. nu. 33.

L. peto, 69. in princ. in vltimo reſponſo, ff. de legat. 2. contr. 43. à n. 111. vſque ad n. 116. & contr. 44. n. 82.

L. iure ciuili, 14. ff. de condit. & demonſtr. controu. 167. n. 3.

L. cum auus, 101. ff. eod. tit. de condit. & demonſtr. contr. 9. nu. 57. & 59.

L. Mulier, 22. §. cum proponebatur, ff. ad Trebellian, contr. 138. n. 14.

L. hęredes mei, 57. §. cum ita, ff. eod. tit. ad Trebellian. contr. 11. n. 4.

Ex Digeſto Nouo.

L. apud Celſum, 4. §. Marcellus, ff. de dol. except. cont. 197. nu. 37.

L. qui res, 98. ff. de ſolut. contr. 199. n. 11.

L. Vtrum, 6. ff. ad l. Pompeiam de Patric. controu. 105. n. 20.

L. filij,

L.filij.84.ff.de verb.ſignif.contr.9.n.50.
L.boues,89.§.hoc ſermone,ff.eod.tit.de verbor.ſignif.contr.100.n.25.
L.aliud eſt, 174.ff.dicto tit.de verb.ſignif.contr.85.n.15.
L.liberorum, 220.§.præter hæc, ff.eodem tit.de verbor.ſignif.controu.9.num.38.
L.cum par, 196.ff.de reg.iur.contr.197.nu.37.

Ex Codice.

L.fin.C.de his, qui veniam ætat.impetrau.contr.21.n.73.&77.
L.ſi quis maior,41.C.de tranſact.contr.55.n.26.73.&74.& contr.129.n.33.& cont.130.n.13.&14.& cont.158.num.22.&23.
L.ab Anaſtaſio,23.C.mandat.controu.170.n.26.&27.
L.2.C.de reſcind.vendit.contr.90.n.34.
L.curabit,5.C.de action.empt.contr.83.num.12.
L.final.C.ſi maior factus,lib.5.cont.181.nu.76.&77.
L.quamuis,4.C.de impuber.& alijs ſubſtitut.contr.14.n.7.
L.1.C.communia de legat.controu.18.num.21.
L.2.C.eod.tit.commun.de legat.contr.18.nu.21.
L.ampliorem,37.§ ſed cum ſcimus,C.de appellat.contr.66.nu.16.
L.non abſtulit,4.C.de nouationib.cont.122.num.7.8.&9.
L.inuito, 12.C.de ſolutionib.contr.129.num.23.
L.vnica, C.ſi liberalit.Imperial.ſoci.lib.10.contr.2.n.111.&112.113.&114.

Ex Authenticis.

Authent.ſi qua mulier, C.ad Velleian.contr.37.n.34.&35.
Authent.ſed hodie, C.ad legem Iuliam de adult.contr.271.n.6.&8.

Ex Inſtitutione.

§.Noſtra autem,Inſtit.de legat.contr.18.num.21.

Ex Feudis.

Cap.Imperialem,§.habito, de prohibit.feud.alienat.per Feder.& cap.vnicum de cap.Corad.contr.3.n.78.vſq; ad nu.84.

Ex Gloſis.

Intellectus,& emendatio gloſ.in l.quemadmodum,7.in verbo,*& emptor*, C.de agric.& cenſit.lib.11.& gloſ.final.in l.final.C.de fund.limitrophis, d.lib.11.& gloſ.in c.Imperialem in princ.in verb.*ex empto actione*, de prohibita feud.alienat.per Federic.contr.196.n.44.45.46.&53.

ARGV-

Digitized by Google

ARGVMENTA
SINGVLARVM
CONTROVERSIARVM
FORENSIVM,
Quæ in hoc Primo Libro continentur.

I.

CEnſus vitalitius, qui contractus ſit, & an licitus, & quod ſit eius iuſtum pretium & pretium in ratione quatuordecim pro centum non eſſe iniuſtum, quando conſuetum eſt in regione.

II.

Legitima, & trebellianica an debeatur in feudis. Et quid in feudis dignitatum. Et quid accedente conſenſu Imperatoris. Et an, ſi Imperator permittat de ipſa legitima detrahenda in feudo diſponi in quemcunque de comprehenſis, præiudicetur proximiori. Actioni in iudicio deductæ, vel executioni ſententiæ quanto tempore præſcribatur. Diſpoſitio *l. vnica, C. ſi liberal. Imperial. ſoc. lib.* 10. quando habeat locum.

III.

Tranſactio, vel præſcriptio, quando noceat futuris ſucceſſoribus in feudis, fideicommiſſis, & progenituris, & quando ſecus. Tranſactio quando dicatur bona fide facta, & ſit valida tam generaliter, quam particulariter ſuper feudo, vbi diſtinguuntur magiſtraliter plures caſus. Præſcriptio centenaria an inducatur, quando conſtat de titulo ad initio inualido. Ex tranſactione quando transferatur dominium, vel præſtetur conditio præſcribendi, & quando ſecus. Negotium quando dicatur vtiliter geſtum, & debeat haberi ratum.

IV.

Feudum alienatum cum licentia domini mediante inſtitutione hæredis, finita linea ipſius hæredis non reuertitur ad proximiores teſtatoris, ſed eiuſdem hæredis. Feudum mixtum eſt tertia ſpecies, nec in eo præualet qualitas in pacto, & plenè refutatur conſilium Menoch. 650. n. 17. *vſque ad finem.* Mixtum quando faciat tertiam ſpeciem, & quando ſecus. Feudum nouum conceſſum in vim paterni, auiti, & antiquiti, aſſumat naturam, antiqui verè & propriè, non autem fictè, & in eo ſuccedunt tranſuerſales. Sed an tranſuerſales maſculi excludant fœminas deſcendentes acquiſitoris controuertunt Doctores. Refutatio feudi quando dicatur omnimoda, & feudum fiat nouum in perſonam eius cui refutatur. In ſucceſſione feudi, an attendatur proximitas vltimi defuncti, vel primi acquirentis. Feudum ſtipulatum pro ſe, & hæredibus maſculis legitimè deſcendentibus eſt mixtum. Lazarus reſuſcitatus, an recuperauerit ſua bona, & quid de vxore, & quid de filijs; Bart. *in l. nam ad ea, 5 ff de legib.*

V.

Probatio cui incumbat, An affirmanti, vel neganti plura extitiſſe, vel adeſſe bona, vel ſufficientia, vel libera, vel exceſſum, vel maioris, vel minoris valoris, latè diſcutitur pluribus diſtinctis caſibus tam in fideicommiſſis vniuerſalibus, quàm particularibus, tam factis in vltima voluntate, quàm in contractu, & in creditoribus ex alijs cauſis, & tam quando eſt factum inuentarium, vel eſt omiſſum, & quando quis aſſerendo, vel negando contendit aliquem incidiſſe in pœnam. Quando quis dicatur proponere aliquid pro fundamento ſuæ intentionis, tam affirmando quàm negando, ita quod teneatur probare, & quid ſi tam actor, quàm reus eodem tempore fundet intentionem in ſua aſſertione affirmatiua vel negatiua, quis teneatur prius probare bona ſi plura ſtabilia conſtet relicta fuiſſe in hæreditate, quorum pars non inueniatur, puta obſcuratis confinibus, quomodo conſulatur fideicommiſſario, & An aduerſus tertios poſſeſſores aliorum bonorum hæreditariorum habeat aliquod remedium. Inuentarij omiſſio quando noceat, & quando ſecus, & præſertim reſpectu legitimæ debitæ filio. Et quid reſpectu hæredis eius, qui non poterat conueniri, niſi in quantum facere poterat, an ſi omittat inuentarium teneatur vltra vires hæreditarias, vbi datur nouus intellectus *ad l. etiam, 19. in princ. ff. ſolut. matrimon.* Perſonæ quæ non poſſunt conueniri vltra quem facere poſſunt, quæ ſint, & quibus caſibus ceſſet dictum priuilegium, remiſſiuè. Probatio hæredis an & quando admittatur contra præſumptionem reſultantem ex omiſſione inuentarij, & an, & quando contra iuramentum in litem delatum, vel deferendum Præſumptiones propter quas transfertur onus probandi in alium, quales eſſe debeant. Legitima qua actione petatur, & an inſolidum peti poſſit a poſſeſſore vnius rei, & quando filius poſſit, vel teneatur agere contra legatarios, vel tertios poſſeſſores pro rata, & quando ſecus Fœmina excluſa in patria Mantuana, habet ius reale pro dote ei reſeruata, & poteſt agere inſolidum contra quoſcunque poſſeſſores bonorum, a quibus remanet excluſa. Negatiua, plura non extitiſſe bona, vel non ſufficientia vel non libera, quo modo probetur. Legata, & fideicommiſſa particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, quando veniant in contributionem, & an hoc caſu omiſſio inuentarij noceat hæredi, & quatenus.

VI.

Legitima directò, & abſolutè, non autem in ſubſidium tantum detrahi poteſt de feudo, in quo filij æqualiter ſuccedunt

Digitized by Google

cedant ab inteſtato. Feudum pro Titio, & hæredibus maſculis, ex eo legitimè deſcendentibus, eſt mixtum, non autem ſimpliciter ex pacto, & prouidentia. Feudum pro ſe, & hæredibus maſculis eſt mixtum. Feudum an, & quando veniat in petitione hæreditatis. Feudum quando veniat appellatione bonorum, & in diſpoſitione generali.

VII.

Citatio partis, quando ſit neceſſaria in obtinenda abſolutione à iuramento, & quando ſecus. Abſolutio à iuramento pura, & ſimplex, & abſolutio ad effectum agendi, & excipiendi tantum, quomodo differant, & de earum effectu. Si plura ſint iuramenta, an abſolutio omnium poſſit peti ſimul, & quæ mentio de eis ſufficiat, vel ſit neceſſaria, ne abſolutio dicatur obrepta.

VIII.

Nepotes deſcendentes ex ſpurijs non veniunt appellatione filiorum. Spurij, & deſcendentes ab eis legitimi, an poſſint ſuccedere ex teſtamento, vel ab inteſtato patri, vel auo reſpectiuè. Illegitimi, & deſcendentes ab eis etiam legitimi, cenſentur extranei reſpectu primæ radicis. Nepotes quando non veniant appellatione filiorum. Epiſcopus de iure eſſe nequit, qui non ſit in ſacris. Tranſmiſſioni fideicommiſſi quando non ſit locus. Filius quando non ingrediatur locum patris, ita vt non ſit locus repreſentationi.

IX.

Materia præcedentis controuerſiæ, An in deſcendentibus ex linee vitio ſpurietatis infecta nepotes veniant appellatione filiorum. Naturales, an inſpecta natura differant à legitimis. Tacita conditio ſi deceſſerit ſine filijs, an ſubintelligatur reſpectu illegitimorum. Nepotes legitimi ex filio illegitimo, an & quatenus ſuccedant auo tam ex teſtamento, quam ab inteſtato. Affectionem erga illegitimos non coadiuuat lex ſua interpretatione. Matrimonium quando fuerit inſtitutum.

X.

Titulum ſuæ poſſeſſionis quando quis oſtendere teneatur. In ſummariſſimo extraordinario poſſeſſorio quis obtineat. Petitorium quando cumulari poſſit cum poſſeſſorio. Donatio abſque inſinuatione eſt ipſo iure nulla. Solemnitates requiſitæ à ſtatuto in contractibus, An ſint ſeruandæ à forenſibus in territorio, vel ciuibus extra territorium. Fraus quando præſumatur in contractu celebrato extra territorium abſque ſolemnitatibus requiſitis in territorio.

XI.

Trebellianica dicitur prohibita, ſi teſtator ſubſtituit vnum in dimidia, & alterum in alia dimidia, & iuſſit hæredem approbare per eum diſpoſita in teſtamento cum promiſſione per ſe, & ſuos hæredes adimplendi, & exequendi in omnibus, & per omnia quantum ab eo ordinatum, & diſpoſitum fuerit. Textus *in §. cum ita, l. hæredes mei. 57. ff. ad Trebellian.* procedit nedum, quando ſubſtitutio facta, *ſi vterque deceſſerit ſine liberis*, ſed etiam ſub conditione, *ſi omnes deceſſerint ſine liberis*. Nepotes quando non veniant appellatione filiorum.

XII.

Auocata poſſeſſio à ſuperiore, vel iudice ad euitanda ſcandala antequam ab alio apprehenderetur, debet relaxari fideicommiſſario, vbi non conſtat aliquas detractiones competere grauato, vel ſaltem ſunt turbidæ & requirunt altiorem indaginem. & quando grauatus ex mandato defuncti promiſit per ſe, & ſuos hæredes exequi omnia diſpoſita à teſtatore. Reſtitutio realis, vel verbalis, quando non ſit neceſſaria, vt fideicommiſſarius poſſit apprehendere vel obtinere poſſeſſionem bonorum fideicommiſſo ſubiectorum. Hæres ſaiſitus, quando non obſtet in poſſeſſorio fideicommiſſario, de cuius bono iure conſtat. Statutum laicale non comprehendit bona emphyteotica Eccleſiæ, nec etiam reſpectu vtilis dominij, quando in aliquo poteſt eſſe præiudiciale ipſi Eccleſiæ.

Deciſio Rotæ prima.

Fideicommiſſarius tenetur reſtituere poſſeſſionem bonorum fideicommiſſo ſubiectorum non habitam de manu hæredis ipſi hæredi, vbi notoriè, & certitudinariè non conſtat nihil penes eum remanſurum eſſe.

Deciſio Rotæ ſecunda.

Continet materiam ſimilem præcedenti diuiſioni.

XIII.

Princeps, vel eius procurator tenetur reſpondere poſitionibus cum iuramento calumniæ, quando litigat cum non ſubdito. Princeps non vtitur iure, & priuilegio Principis contra non ſubditum.

XIV.

Actio perſonalis datur creditori contra donatarium omnium bonorum ſui debitoris. Feudum acquiſitum à domino fit allodiale, & cadit in generali obligatione bonorum facta venditori pro pretio. Vendito feudo non attenditur amplius linea venditoris, ſed acquirentis. Conſentiens venditioni rei ſibi in certum euentum debitæ, purificata conditione, quando poſſit prætendere pretium, & quando ſecus.

XV.

Conſentiens impoſitioni, & venditioni cenſus ſuper fundo ſub conditione ſine debito, purificata conditione poteſt agere pro indemnitate contra hæredes venditoris, & petere releuationem.

XVI.

Fideicommiſſum perpetuum de mobilibus quæ vſu non conſumantur, quid comprehendat.

XVII.

Tranſactione inita inter hæredem ſcriptum, & legitimum ſucceſſurum ab inteſtato. contra quem competat actio creditoribus, & legatarijs, quæſtio magiſtraliter diſtinctione definitur.

XVIII.

Pro Legato annuo, An competat actio ſaltem realis contra tertium poſſeſſorem bonorum teſtatoris pro penſionibus decurſis antequam poſſideret, vel ſaltem pro decurſis, & decurrendis, poſtquam cæpit poſſidere. Euictio non præſtatur pro bonis dimiſſis in tranſactione, nec pro contractu ordinato ad retinere, non autem ad dare.

XIX.

Epiſcopus poteſt diſpenſare pro vna vice cum conſenſu patroni, vel hæredis ad beneficium ſacerdotale filium ipſius patroni, vel hæredis præſentatum non habentem ætatem, vt infra annum poſſit promoueri ad ſacerdotium, cum onere celebeandi miſſas per ſubſtitutum.

XX.

Index Argumentorum:

XX.

Princeps quando,& quibus remedijs poſſit facere gratiam delinquenti tuta conſcientia, inuita parte offenſa.

XXI.

Prohibitus ducere in vxorem mulierem ruſticam, & ignobilem ſub pœna, non contrauenit ducendo ruſticam redditam nobilem ex priuilegio Principis. Diſpoſitio quando ſufficiat impleri ciuiliter tantùm, & quando naturaliter verificari debeat. Multa de nobilitate Homines ab initio an naſcerentur nobiles, vel ignobiles. Nobilitas hodie naturalis non datur, ſed accidentalis tantum.

XXII.

Magiſtratus, vel eius hæredes qualiter obligentur, & de qua culpa teneantur,& cui incumbat onus probandi fideiuſſorem tutoris ab initio, vel non fuiſſe ſoluendo, & Magiſtratum commiſiſſe dolum, vel non.

XXIII.

Cenſus impoſitio cum licentia domini ſuper feudo dignitatis ſubiecto primogenituræ, An obliget ſucceſſorem. Conſuetudo alienandi feuda in præiudicium comprehenſorum, quando non habeat locum.

XXIV.

Hæres cum beneficio legis, & inuentarij non poteſt redimere cenſum aliter, quam in pecunia numerata in vica parte.

XXV.

Probatio, quando, & qualis admittatur contra præſumptionem *l. fin C. arbitr. tutel* & Statuti Mantuæ, *ſub rubric. de tutorib. in fine*, quod deſcripta a tutore in inuentario præſumantur de bonis pupilli.

XXVI.

De reuerentia, quam debet ſubditus ſuo domino. Qua pœna puniantur ſubditi nedum ob contumelioſam oblocutionem contra dominum, ſed etiam propter irreuerentiam. Vel ſi illum iniuſtè accuſant apud ſuperiorem. Vel ſi quærant ſe ſubtrahere ab eius dominatu. Quando ſubditi quærentes ſe ſubmittere alij domino non committant crimen læſæ maieſtatis. Pœnæ plurium delictorum quando confundantur, & quando vna aliam abſorbeat remiſſiuè. Plures delinquentes quando puniantur, vt vniuerſi, vel vt ſinguli.

XXVII.

Conclaue, ſeu aliud ędificium ſequitur domum in qua aperitur, licèt conſiſtat totum in ſolo, ſeu parietibus domus vicinæ. Clauſula cum acceſſibus, ingreſſibus, & egreſſibus, vſantijs, & pertinentijs quid importet.

XXVIII.

Porticus in ciuitate quando deprimi non poſſit officiendo proſpectui vicini. Facultati in actibus negatiuis quando præſcribatur.

XXIX.

Dos, ex quibus cenſeatur tacitè conſtituta. Si conſtituatur in ſtabilibus a muliere minore ſine ſolemnitatibus, poteſt, cogi ad perficiendum validè dictam conſtitutionem, ſi non eſt læſa. Iuſta cauſa alienandi bona ſtabilia minoris eſt propter conſtituendam dotem.

XXX.

Dos legata a patre filiæ præſumitur conſtituta marito licet aliter de conſtitutione non appareat. Dotis non ſolutæ interuſuria, quando debeantur, in quantitate, & quando ex diuturnitate temporis non cenſeantur remiſſa.

XXXI.

Fructus bonorum paraſernalium vxoris, quando non ſint reſtituendi a marito.

XXXII.

Fructus dotis nulliter conſtitutæ lucratur maritus, quando ſuſtinuit onera matrimonij.

XXXIII.

Reſcriptum, *Iuſtitiam facias*, quid importet. Gerens negotia alterius etiam vtiliter contra eius voluntatem non repetit. Thori ſeparatione ſecuta inter iugales, penes quem ex eis ali debeant filij, & cuius expenſis.

XXXIV

Alimenta qualiter taxanda, & præſtanda ſint, magiſtraliter declaratur, propoſitis duodecim regulis. Alimenta præterita non gaudent priuilegijs alimentorum præſentium, vel futurorum.

XXXV.

Reuocatio ſcripturæ, quam non conſtat eſſe ipſius reuocantis, non inducit confeſſionem, quod ſit propria illius. Scriptura propoſita pro accordio, debet vel in totum acceptari cum omnibus eius capitulis, & modificationibus confeſſionum in ea contentarum, vel in totum reijci. Confeſſio quando a patre aduerſa debeat in totum acceptari, nec poſſit ſcindi. Pretium rei venditæ ab vxore, quando præſumatur perueniſſe ad maritum, & quando ſecus.

XXXVI.

Actionem ad pecuniam repetendam tantùm habet is, cuius nummis res alteri empta, vel liberata fuit. Donatio inter virum, & vxorem morte donatoris ex ſtatuto Mantuæ tacitè non confirmantur, ſed opus eſt expreſſa diſpoſitione in vltima voluntate. Forenſis incapax ſtabilium, ſi concurrat cum ciue ad hæreditatem defuncti, an pro ſua parte poſſit percipere omnia mobilia, ſe mouentia, pecunias, & merces, a quibus non eſt excluſus.

XXXVII.

Vxoris, & mariti ſimultaneus contractus cum tertio, quando præſumatur celebratus ad commodum mariti, & ad eum tantùm pertinere, & quando ſecus. Vxoris iuramento non probatur contractum ſpectaſſe ad maritum, & pecunias ad eum perueniſſe, ſi ex facie inſtrumenti aliter appareat, Iuramento deciſiuo, vel ſuppletorio quando non ſit locus Iuramentum purgationis defertur reo, non autem actori.

XXXVIII.

Qui ſemel iurauit reſpondendo poſitionibus, poteſt recuſare iuramentum deciſiuum ſuper eodem negotio. Inciſio arborum facta in feudo communi, præſumitur facta pro iure, & parte propria, non autem ſocij. Bona reperta apud filium, præſumuntur patris tanquam acquiſita a filio. Bona reperta in domo mariti præſumuntur ipſius mariti, non autem vxoris.

XXXIX.

Donatarius particularium bonorũ, an & quando obligetur erga creditores donatoris. Maritus, & vxor inuicem contrahendo obligari poſſunt excepta donatione Euictio debetur in donatione remuneratoria, & pro re communi, etiam quod non fuerit promiſſa in diuiſione.

XL.

Solutio præſumitur facta de pecunijs ſoluentis quamuis gerat actum nomine alterius. Solutio in dubio præſumitur facta ab eo, cuius erat debitum. Acquiſita per vxorem conſtante matrimonio, vel intra annum, luctus præſumuntur proueniſſe ex bonis mariti. Veſtis vnicus, an probet quando cauſa cognoſcitur ſola facti veritate inſpecta Pretium rei vxoris ab ea, & marito ſimul venditæ, ad quem ex eis perueniſſe præſumatur.

Digitized by Google

XLI.

Vxor, quæ promiſit dotem filiabus ingredientibus monaſterium, cum hoc quod renunciarent ſuæ, & patris ſucceſſioni, obligatur quatenus arbitrio iudicis reſultat in eius commodum dicta renunciatio. Vxor contrahens vna cum viro, vel ab eo ſeorſum in communem vtilitatem, obligatur pro rata ſui commodi. Vxor promittens dotem pro filia communi, an obligetur.

XLII.

Litis expenſæ factæ ad commodum alterius quomodum probentur, An, & quando repetantur, & qua actione. Impenſæ factæ a marito in re dotali, vel aliis rebus vxoris quando repetantur, & an computentur cum fructibus. Bona reperta in domo alicuius, cuius præſumantur: Et quid ſi domus eſt communis: Et quid ſi bona magis conueniant non domino, quam domino.

XLIII.

Vxor titulo inſtitutionis relicta vſufructuaria omnium bonorum a viro quandiu vixerit & vitam vidualem ſeruauerit, hærede vniuerſali repudiante ſit hæres in totum. Nec amittit hæreditatem, licet tranſeat ad ſecundas nuptias. Nec poſt mortem reſeruat bona venientibus ab inteſtato marito, ſed illam tranſmittit ad ſuos hæredes, & de ea in vita ad obitum diſponit. Conditio viduitatis appoſita in legato, quando, vel non, cenſeatur repetita in alio legato, inſtitutione, vel ſubſtitutione. Petita reſtitutione in integrum per minorem, vel eccleſiam aduerſus ſententiam tranſactam in iudicatum, an, & quando ipſa ſententia poſſit reformari ad fauorem aduerſarij, qui eam approbauit.

XLIV.

Tractatur materia præcedentis controuerſiæ Clauſula codicillaris quando operetur, & quando ſecus, & quorum fauore. Cautio Mutiana quando præſtanda ſit, & quando non. Vxor vſufructuaria, quando tranſeundo ad ſecundas nuptias, teneatur reſtituere fructus præteritos, vel amittat futuros tantùm.

XLV.

Si ex duobus nepotibus ex ſorore inſtitutis alter prædecedat teſtatrici, tota hæreditas ſpectat ad cohæredem, nec ſufficiens coniectura tranſmiſſionis reſultat ex eo, quod teſtatrix diſpoſuerit in codicillis, quod filius nepotis prædefuncti ſe non ingereret per quinque annos in quibuſdam libellis relictis ad gaudendum per dictum tempus nepoti ſuperſtiti.

XLVI.

Pronuncia in contumaciam rei eum eſſe, vel non eſſe hæredem ad commodum actoris, & incommodum ipſius rei, quando non afficiat contumacem, & quem effectum patiar, & quando dicta contumacia purgari poſſit. Fictio legis non recipit probationem in contrarium. Coniunctus, quando poſſit conſtituere procuratorem pro coniuncto, & quando ſecus. Poſſeſſio quando non transferatur in aduerſarium ob mendacium. Prædefuncto hærede vniuerſali teſtatori, inſtitutus in re certa ſit hæres in totum, & ſic etiam cohæres prædefuncto alio cohærede.

XLVII.

Creditor legatarij poteſt agere contra nomen debitoris ex cauſa legati ei debiti, licèt non conſtet de acceptatione, dummodo non appareat de expreſſa repudiatione. Legatarius, ſi viuus non repudiauit legatum eius hæres non poteſt amplius illud repudiare in præiudicium creditorum.

XLVIII.

Pretium rei venditæ poteſt conferri in arbitrium, & æſtimationem faciendam a tertio, & ſi malè arbitretur, an, & quando liceat recedere ab eius æſtimatione.

XLIX.

Reſtaurum quod debetur a locatore pro fructibus deperditis poſtquam fuerunt collecti, & repoſiti, etſi perierint ob aquam Padi, propter quam fuerat promiſſum ipſum reſtaurum. Reſtaurum an fieri debeat habita ratione ad affictus, quos ſoluit conductor, an ad fructus quos percipere potuiſſet.

L.

Teſtator reliquit vxorem vſufructuariam pleno iure, & inſtituit hæredem extraneum, & caſu quo ipſe non poſſet, aut nollet cohabitare cum ipſo hærede, eidem reliquit ſcutos tercentos annuos, & deceſſit hæres, ita quod cum eo cohabitare non potuit: Reſpondetur extinctum eſſe legatum vſusfructus, & viduam non poſſe amplius conſequi, niſi dictos ſcutos tercentos annuos. Legatum ſub conditione habitandi cum aliquo, an & quando per mortem eius, cum quo legatarius habitare debebat, extinguatur, & quando ſecus.

LI.

Vſusfructus relictus vxori cum filia pleno iure, ita quod ſit vſufructuaria vera, & non alimentaria toto tempore vitæ ſuæ, donec ſteterit in vita viduali, caſta, & honeſta, vxore moriente, vel incapace exiſtente, remanet in totum filiæ: Nec dicitur relictus ipſi filiæ ſub conditione vitæ matris, & donec ipſa viueret, & ſic per mortem matris non extinguitur in filia. Conditio adiecta vni ex coniunctis in legato, quando non cenſeatur repetita in alio. Calculus vſusfructus ad effectum detrahendi, vel non falcidiam, quomodo ineundis remittiue. Vſufructuaria, quando faciat fructus ſuos ante præſtitam cautionem.

LII.

An in coniunctis verbis tantùm ſit locus iuri accreſcēdi in vſufructu, & An honorati ſimul mediante dictione *cum*, dicantur coniuncti verbis tantùm, vel re & verbis.

LIII.

Venditione facta ad corpus, & non ad menſuram, expreſſa nihilominus certa quantitate, ſi reperiatur deficere menſura enunciata, an, & quando venditor teneatur ad reintegrationem & quando ſecus Emptor, & venditor quando ad imparia iudicentur. Creditur appellare poteſt pro ſuo intereſſe a ſententia lata contra ſuum debitorem, & admittitur ſimpliciter, non autem in ſtatu, in quo cauſa reperitur.

LIV.

Venditor ad quid, & quatenus teneatur erga emptorem, & qua actione propter defectum menſuræ rei venditæ, diſtinguuntur plures caſus, Actio quanti minoris quotuplex ſit, quantum duret, & ad quid detur. Emptor an cogi poſſit deficiente menſura ad reſtituendum rem ipſam, & accipiendum ſuum pretium, vel è conuerſo, an venditor teneatur vel ſupplere menſuram, ſi habet facultatem, vel diminuere pretium pro rata.

LV.

Hypothecæ medio tempore acquiſitæ creditoribus emptoris in re empta, an, & quando durent, vel extinguantur reſciſſo, vel reſoluto contractu Læſio in quantitate habetur in conſideratione, etiamſi ſit in modico. Redhibitoria quando, & pro quibus rebus detur. Actio quanti minoris quotuplex ſit, & ad quid detur. Emptor, an, & quando poſſit recedere a contractu propter non traditas integraliter res venditas, & quando ſecus.

LVI.

Eligendi habens facultatem vnum ex nepotibus pro certo emolumento, ſi vnum tantum habeat cenſetur illum elegiſſe, & abſque alia declaratione illi acquiritur dictum emolumentum.

LVII.

Digitized by Google

Index Argumentorum.

LVII.

Clauſula appoſita in confirmatione penſionis Regiæ, *quatenus fuerit & ſit in poſſeſſione*, quomodo intelligatur. Negligentia vnius in exigenda penſione Regia conceſſa pro ſe, filio, & nepote, non præiudicat ſucceſſori. Nepos dicitur habere ex perſona propria, & prouidentia Regis, non autem ex perſona aui penſionem Regiam conceſſam ipſi auo pro ſe, filio, & nepote. Electus cognoſcit beneficium ab ordinante electionem, non autem ab eligente Priuilegium; quando amittatur per non vſum, & quando ſecus. In diſpoſitionibus ſucceſſiuis res ſemper dicitur intera reſpectu actuum præſentium, & futurorum, & ideò quis præiudicat ſibi tantùm pro actibus præteritis, non autem pro futuris.

LVIII.

Diſpenſatio Doctoris, vt poſſet admitti in Collegium, non expirat per mortem Principis concedentis antequã fuerit executa; Et generaliter agitur quando gratia expiret morte concedentis, & quando ſecus Iuramentum poſſunt remittere partes ſibi inuicem præſtitum. Nec non Princeps, & collegium aduerſus ſtatuta iurata;

LIX.

Debitorem ſuum nemo mutare, ſeu nouare cogitur, nec Princeps poteſt hoc iubere de poteſtate ordinaria. Princeps præſumitur velle omnes ſuos actus regulari à iuſtitia.

LX.

Contra ſubtrahentem probationes, vel difficiliores reddentem datur iuramentum in litem, ſicuti, & contra conductorem recuſantem reſtituere rem conductam. Reus, qui mutauit, vel occultauit confinia conuentus actione reali, tenetur ad inſtantiam actoris illa declarare, & certificare. Deſtructa domo poteſt vindicari ſolum. Subtrahens probationes amittit cauſam, niſi ipſe probet contrarium. Hęres grauatus, qui occultauit confinit, vel habens cauſam ab eo, tenetur probare, non autem fideicommiſſarius.

LXI.

Teſtibus, vel peritis inter ſe diſcordantibus quibus magis ſit credendum. Gerens negotium ſui contemplatione, & commodo, ſi ex euentu apparet geſſiſſe negotium alterius, non repetit impenſam, niſi quatenus ille tertius factus ſit locupletior. Conductor tenetur exonerare tecta niuibus de penſionibus ſoluendis, aliàs ſi patiantur ruinam tenetur ad intereſſe. Conductor vel vſufructuarius quando periculum imminet tenetur expendere de ſuo, & poſtea repetere, & ſi periculum non vrgeat, tenetur admonere dominum.

LXII.

Conductor, & locator, ſi concorditer recedant à contractu reſeruatis per ambas partes damnis, & intereſſe, reſeruatio intelligitur de damnis emergentibus, non autem de lucris ceſſantibus & de præteritis, non etiam de futuris, & ideo conductor prætendere nequit id, quod lucrari potuiſſet ex fructibus, vel ex ſublocatione.

LXIII.

Reſoluto, vel reſciſſo contractu, qui ex contrahentibus teneatur ad ſolutionem gabellæ, laudæmij, mercedis proxenetarum, & inſtrumentorum. Quomodo in contractibus appoſita dicatur eſſe pars pretij.

LXIV.

Relicta in teſtamento minus ſolemni inter liberos notata per numeros arithmeticos, ſeu per abachum non debentur, ſed tantùm ſi per extenſum deſcribantur. Scriptura in teſtamento, quæ perfectè intelligi nequit, perinde eſt, ac ſi non eſſet. Scriptura per numeros aritmeticos, abbreuiaturas, vel ciffras, quando admittatur & probet, ſeu obliget, & quando ſecus.

LXV.

Dubiam, & incertam aſſertionem teſtatoris poteſt impugnare & reuocare hæres doctor de errore.

LXVI.

Iudex inferior, ſi ex ſtatuto poteſt cognoſcere tantùm de cauſis pecuniarijs, & corporalib. vſq; ad pœnam ſunis, maiores verò pœnæ ſpectent ad iudicem ſuperiorem; delicta, quibus impoſita eſt pœna pecuniaria, & alia corporalis arbitrio Principis ſpectabunt ad iudicem ſuperiorem. Pœna Principis arbitraria in cognoſcendo reputatur capitalis. Si ſtatutum imponat pœnam pecuniariam, & in ſubſidium corporalem, pro tali delicto non admittitur procurator, nec fideiuſſio, Cumulatio ſummarum, quando fiat ad perimendam cognitionem inferioris iudicis, & quando ſecus. Quantitas ſi ſit incerta rei petitæ, ad quem iudicem ſpectet cognitio, an ad illum limitatæ iuriſdictionis, an verò ad ſuperiorem.

LXVII.

Salarium nullum debetur pro præcepto tantùm commiſſo ad ſoluendum in executiuis, ſi debitor nulla facta oppoſitione ſoluat, nec expectet commiſſionem grauaminis. Salario in taxando ad quid reſpiciendum. Conſuetudo in ſalariorum exactione quando non attendatur.

LXVIII.

Contractus licitus eſt, & iuſtus, quando quis emit rem fructiferam, & nulla accepta eius poſſeſſione reali, illam concedit in emphyteuſim venditori cum pacto ſoluendi canonem quinque pro centum pretij erogati, vtcunque res multò plus valeret.

LXIX.

Solutio facta per dationem ſpeciei, quando dicatur diſtractus, vel contractus, & qualis contractus, & quod per quem debeatur datium. Datium pro donationibus in ſolutum in Ciuitate, & dominio Mantuæ, & quale, & à quibus debeatur.

LXX.

Subſtitutus poſt mortem plurium quando non ſuccedat vnicuique morienti, ſed tantùm omnibus defunctis, & ſic pluralitas, quando non reſoluatur in ſingularitates ad effectum prædictum. *Similiter* dictio inducit eandem ſubſtitutionem, quæ fuit ordinata in præcedenti caſu.

LXXI.

Filiæ excluſæ à ſtatuto, an faciant partem, ita vt legitima augeatur de triente ad ſemiſſem ad fauorem maſculorum, vel extenuetur ad eorum incommodum, quando eſt tantùm triens. Et quid de aliter excluſis, puta per renunciationem, deportationem, ingreſſum Monaſterij incapacis bonorum, repudiationem, exhæredationem & alios caſus remiſſiuè.

LXXII.

Legatum factum à patre pro dote filiæ à ſtatuto excluſæ extantibus maſculis, quando dicatur purum, vel conditionale.

LXXIII.

Legatum factum vſufructuario de eo, quod remanebit debitor finito vſufructu, non comprehendit extantia, nec ea, quæ primo vſu conſumuntur, maximè ſi ſimilia remanſerunt in hæreditate vſufructuarij. Legatum factum tutori, vel vſufructuario de eo, quod remanebit debitor, an valeat. Habens facultatem, diſponendi, quando dicatur diſpoſuiſſe, ne ſit locus ſubſtitutioni, & quando ſecus.

LXXIV.

Minor, ſi ſæpius læditur, ſæpius etiam reſtituitur adverſus ſententiam. Et reſtituitur aduerſus non petitam reſtitutionem debito tempore. Sed ſi eſt indefenſus, proceſſus eſt ipſo iure nullus. Minor non poteſt alienare iura incorporalia, nomina debitorum, nec res mobiles, quæ ſeruando ſeruari poſſunt ſine ſolemnitatibus requiſitis in alienatione immobilium ex ſtatuto Mantuano. Et conſequenter etiam non poteſt ea conſtituere in dotem cum pacto lucri ipſius dotis. Annui reditus, an computentur inter mobilia, vel immobilia. Temporalitas, vbi eſt incerta, diſpoſitio reputatur perpetua.

LXXV.

Solutum pro ingreſſura, ſeu honorantia alicuius ceſſionis dicitur ſolutum ob merum factum, & ideò ſecuta conceſſione non repetitur, licèt non duret, dummodo id non contingat ex cauſa de præterito.

LXXVI.

Truſta quid ſit, & quando quis dicatur truſſam committere.

LXXVII.

Creditor quando dicatur poſſidere pignus tam conuentionale, quam prætorium, & iudiciale, ita quod habeat remedia poſſeſſoria Pignus conuentionale, prætorium & iudiciale, quæ, & quomodo differant.

LXXVIII.

Princeps poteſt prohibere ſubditis, ne aliò habitatum ſe conferant, & alibi degentibus præcipere, vt reuertantur ſub pœna confiſcationis bonorum Minor an præſeruetur ipſo iure a pœna non habitantium, vel non reuertentium ad habitãdum in loco ſuę originis, an verò agat reſtitutione in integrum. Quibus caſibus liceat abeſſe non obſtante ſtatuto de alibi non habitando.

LXXIX.

Bulla Pij Quinti Summi Pontificis, reuocatoria facultatum diſponendi in illegitimos, non obſtat in illegitimo per contractum, & nouam inueſtituram acquirenti feudum, vel emphyteuſim Eccleſiaſticam.

LXXX.

Mutus ex accidenti deſignans in articulo mortis aliquem pro ſuo offenſore non facit aliquod indicium ad coadiuuanda alia indicia, ſeu adminicula Mutus, quando admittatur in teſtem, & quando ſecus, & quomodo examinari debeat, & an poſſit conſiderari ſuggeſtio in eo examinando.

LXXXI.

Statutum præferens pro pretio creditorem in re propria vendita cæteris omnibus etiam anterioribus, non comprehendit cauſam dotis, nec illi præiudicat.

LXXXII.

Finita linea ſubinueſtiti ad quem deuoluat feudum, vel emphyteuſis, an ad dominum immediatum, vel mediatum, & ſuperiorem dominum directi. Et quid ſi deuolutio contingat ob culpam, vel delictum ſubinueſtiti.

LXXXIII.

Deuoluto fundo ad dominum directi ob lineam finitam, vel ad agnatos ob defectum maſculorum, pretium edificiorum neceſſariorum, ex quibus fuit melioratus, venit ab eis reſtituendum vna cum intereſſe in ratione quinque pro centum.

LXXXIV.

Camera non liberatur, ſi Thæſaurarius ſcribit in ſuis libris ſolutum aliquod debitum, niſi oſtendat bulletinum cuius vigore ſolutio fieri debeat, & multò minus, ſi bulletinum ſit apud creditorem. Excuſſionem debet facere Camera prius contra theſaurarium, quàm contra debitorem, qui habet cautionem, quæ probat contra officialem, ſed non contra ipſam Cameram. Habens inſtrumentum crediti alterius cenſetur conſtitutus procurator, vel ſibi ceſſæ actiones.

LXXXV.

Qui promittit ſeruum non eſſe furem, non tenetur, ſi faciat furtum in futurum, dummodo non fecerit in præteritum. Fideiuſſor non tenetur pro tacita relocatione. Seruum qui ita negligit, vt fur efficiatur, dicitur in culpa, & cum furem feciſſe Laudans, vel commendans aliquem, quando teneatur, vel non.

LXXXVI.

Iudæus baptizatus tenetur de bonis ex post quæſitis ſoluere debita contracta in Iudaiſmo, deducto tamen ne egeat. Debitor an per ingreſſum religionis liberetur a ſuis creditoribus Debitor etiam fur propter impoſſibilitatem ſoluendi, vel reſtituendi excuſatur, ſi habeat deliberatam intentionem ſatisfaciendi data poſſibilitate, & ſi ei mori contingeret non damnaretur.

LXXXVII.

Pacta oneroſa conductori faciunt minuere mercedem conductionis, & attenduntur in conſideranda læſione. Vſura an dicatur ſi quis minoris conducat rem propter anticipatam pecuniæ quantitatem traditam locatori tenendam durante locatione.

LXXXVIII.

Pactum, quando ſit de futura ſucceſſione, & reprobatum, & quando ſecus. Promiſſio dotis collata in tempus, quo matrimonium ſoluitur, non valet. Promiſſio hæreditatis etiam per viam contractus oneroſi non obligat. Pactum de futura ſucceſſione, nec etiam iuratum, nec in contractu matrimonij, nec fauore dotis, valet.

LXXXIX.

Piſces duorum, ſi caſu commiſcentur, & alter antequam diuidantur alio non vocato eos vendat, datur contra eum iuramentum in litem. Probatio quando admittatur contra iuramentum in litem, & quando ſecus. Sententia non poteſt argui de aliquo defectu quando cauſa fuit expedita oretenus. Sententia reuocari nequit ex probationibus imperfectis, vel iuramento.

XC.

Neptis, quæ renunciauit bonis paternis, auitis, & maternis pro dote conſtituta ab auo, ſpecificata certa quantitate pro bonis paternis, & auitis, & alia certa pro bonis maternis, poteſt impugnare alteram ex dictis renunciationibus, & alteram approbare. Nec tenetur totum inſtrumentum approbare, vel a toto recedere. Contractus vnus, vel plures, quando dicatur deductis pluribus rebus, vel diſpoſitionibus in vnico inſtrumento.

XCI.

Ditari, & acquirere quilibet præſumitur ſua induſtria, & labore, non autem de alieno, quamuis fuiſſet pauper, & adminiſtraſſet bona alterius: Actio, quæ competat contra acquirentem aliquid cum bonis hæreditatis ad alium ſpectantis.

XCII.

Deſcriptio fructuum, & aliorum bonorum quando permiſſa ſit, & quando ſecus.

XCIII.

Tutor, qui fuit datus legitimè, ſi poſtea fiat creditor pupilli, vel oriatur lis de maiori parte bonorum cum eo, non remouetur, ſed ei datur adiunctus, maximè ſi ex alijs circumſtantijs ita videatur expedire pupillo.

XCIV.

Digitized by Google

XCIV.

Datium non deberi pro legatis, & hæreditatibus relictis Confraternitatibus laicorum, quæ ſolent diſpenſare relicta in vſus pios, concluditur nedum quando teſtatores mandant diſpenſari in dictos vſus pios, ſed etiam quando hoc ab eis non exprimitur. Legatum, quando dicatur pium pro anima, & cenſeatur factum pro anima, licèt hoc non fuerit expreſſum a teſtatore, quando dicatur pium, ſed non pro anima.

XCV.

Datium, ſi maius debeatur pro cæteris contractibus, in quibus transfertur dominium, minus verò pro reſtitutione dotis & mulier côueniat, quod, ſi contingat eueniente caſu reſtitutionis dotis, ſibi reſtitui fundum pro pecunia, detrahatur quarta pars de vera æſtimatione, pro dicta quarta parte aſſignata de pluri debebitur maius datiũ, non autẽ illud minus debitum pro reſtitutione dotis.

XCVI.

Tacitum fideicommiſſum ex multis reſultat hic perpenſis. Filij poſiti in conditione ex coniecturis cenſetur vocati, & duodecim recenſentur; Quod procedit in tranſuerſalibus.

XCVII.

Gabella in patria Mantuana debetur pro fideicommiſſo conditionali purificata conditione, & ſtatûtum hoc diſponens valet. Perpenditur ſtatutum Mantuæ in illo propoſito.

XCVIII.

Stante ſtatuto, quod de relictis per vltimam voluntatem, & ſpecificè de fideicommiſſis relictis collateralibus, & per dictam lineam coniunctis vſque ad quartum gradum ſecũdùm Iuris Canonici diſpoſitionem gradu computato, ſoluatur gabella, ſi fideicommiſſarius ſit coniunctus infra dictum gradum hæredi grauato vltimò defuncto teſtatoris verò fideicommittenti ſit coniunctus vltra dictum gradum, tenebitur ſoluere gabellam.

XCIX.

Gabella debetur a fideicommiſſario conditionali purificato fideicommiſſo, non obſtante, quod fuerit ſoluta ab hærede de eadem hæreditate, ſecus ſi fideicommiſſum eſſet purum.

C.

Gabella debetur a quolibet fideicommiſſario, in cuius perſona ſuceſſiuis temporibus purifficatur fideicommiſſum.

CI.

Diuiſio ciuitatis quando fieri poſſit ad euitanda ſcandala inter habentes inuicem ſimultates; Et quando quis poſſit domi arreſtari. Fideiuſſor, quod Titius non rumpet arreſtum, quando non obligetur, vel liberetur, etiam ſi Titius contrauenerit, & quid ſi Titius habeat cum licentia ſimplici, vel conditionali reuertendi, ſi non reuertatur, vel reuertatur, & poſtea ſrangat areſtum, an fideiuſſor teneatur. Ballis editis contra duellantes an contrafiat, & incurrantur earum pœnæ per publicationem alicuius ſcripturæ honoris tuendi gratia, quando non adeſt periculum duelli Aliqui probant negatiuam, Auctor cenſet omninò abſtinendum eſſe.

CII.

Fama ſola in delictis occultis ſufficit ad retorquendum. Cauſa delinquepdi etiam non commenſurabilis delicto iuncta fama facit indicium ad torturam Paſſiones animi magis, & vehementius agunt in vno, quam in alio etiam ex leui cauſa. Cauſa leuis, vel grauis reputatur habita ratione qualitatis perſonæ.

CIII.

Promittens, quod vxor, cum peruenerit ad legitimam ætatem ratificabit quandam renunciam, in qua fuerat enormiſſimè læſa, ad omnem requiſitionem ſtipulatoris, ſine aliqua exceptione impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ, ſub pœna, dummodo requiratur durante matrimonio, vel ſoluto propter mortem ipſius vxoris, requiſitus lapſis vigintiquinque annis poſt legitimam ætatem ipſius vxoris, & tempore, quo grauis ſimultas inter ipſos iugales orta erat, ex qua ſeparati viuebant, cum tamen ſpecificè, & in bona concordia per multos, & multos annos poſt perfectam ætatem vxoris ſimul vixiſſent, ad alliquid non tenetur.

CIV.

Tutorem non poſſe accuſare matrem ſui pupilli de adulterio etiam ad lucrandam dotem tantùm defenditur. Pupillus, vel adultus quando, quomodo & quibus caſibus poſſint accuſare. Accuſare an conueniat viro honeſto, & quæ requiſita obſeruare debeat, qui accuſare intendit. Honori mariti, vel conſanguineorum an præiudicetur per impudicitiam vxoris, vel conſanguinearum, aut cognatos vitioſos.

CV.

Vxor conſcia necis mariti, quando excuſetur a pœna ordinaria Iuſtus dolor excuſat a pena ordinaria, & iuſtus dicitur dolor vxoris, ſi maritus retineat concubinam in domo; ſi neget perpetuò ei dubitum matrimoniale; ſi minitetur ei periculum honoris, vel vitæ. Mulier fuit creata ad filios procreandos, & deſiderio ad hoc inſito a natura; Vxores, quàm indigentur propter maritorum acceſſum ad alienas mulieres. Incontinenti dicitur factum, quod ſit etiam poſt longum interuallum, ſi durat cauſa, vt in actibus ſucceſſiuis.

CVI.

Reus quando debeat abſolui, quando condemnari, vel in pœnam ordinariam, vel extraordinariam, & quando torqueri & quibus indicijs, & quot ſint genera indiciorum, & quomodo probentur. Etſi reus ſit indiciatus ad torturturam, nec poſſit retorqueri propter ætatem, vel alia de cauſa, quomodo ſit expediendus, controuerſia magiſtralis.

CVII.

Sponſalia in gradu prohibitio, in quo ſolet Papa diſpenſare, contracta ſub conditione, ſi Papa diſpenſauerit an valeant; Et quid ſi ſequatur diſpenſatio, an liceat alterum ſine cauſa altero inuito pœnitere; Et an reſiliens teneatur reficere expenſas. Et cuius expenſis impetretur diſpenſatio.

CVIII.

Delegans liberatur ſoluendo ei, cui fuit delegatus, licèt delegans non eſſet debitor, & actio pro repetitione competit ipſi deleganti contra eum, cui facta fuit ſolutio, etiamſi ei fuiſſet ſatisfactum mediante compenſatione, non autem contra delegatum. Nomen debitoris ſui ipſius venit in obligatione bonorum ſibimet facta. Hypothecæ, & aliæ obligationes anteceſſoriæ competentes debitori veniunt in obligatione bonorum illius Geſta cum inſtitore, vel procuratore reuocatio valent, niſi reuocatio fuerit notificata.

CIX.

Stante conſuetudine, quod de gallulis natis in ſuburbijs nulla debeatur gabella in ingreſſu ciuitatis, ſed tantùm de natis extra ſuburbia, accuſatus, quod introduxerit gallulas abſque denunciatione, vel ſolutione gabellæ, debet abſolui, niſi per accuſatorem probetur eas eſſe de obnoxijs gabellæ.

CX.

Hypotheca pro dotis reſtitutione incipit a die illius conſtitutionis,& promiſſionis,non autem ſolutionis tantùm. Promittens reſtituere dotem habitam, & promiſſam,quatenus ſoluatur, non tenetur ad reſtitutionem ejus partis,quæ non apparet ſoluta,niſi fuiſſet negligens in exigendo,& debitor interim factus eſſet non ſoluendo. Hypotheca pro debito conditionali retrotrahitur poſt purificatam conditionem ad tempus contractus. Negligentia creditoris in exigendo non nocet fideiuſſori, vel cedenti,ſi debitor fiat non ſoluendo.

CXI.

Solemnitas extrinſeca præſumitur in diuturnitate triginta annorum, & multo magis ex tempore immemorabili, etiam quod non apparet adhibita in ipſo actu, quando potuit interuenire in actu ſeparato, & diuerſo tempore. Conſenſus capituli neceſſarius ex mandato Papæ in contractu poteſt interuenire in actu ſeparato.

CXII.

Res allodialis permutata cum feudali, quando fiat feudalis,& quale feudum euadat antiquum, vel nouum. Fœmina ſemel excluſa a feudo ſemper ipſa, & eius deſcendentes remanent excluſi, ita quod finita linea maſculina,quæ ſunt excluſi,feudum deuoluit ad dominum directi.Feudum fœmineum,quale ſit.Feudum in parte alteratum, & impropriatum, in reliquis retinet propriam naturam feudi.

CXIII.

Duo ſocij, ſi refutant omnimodo feudum, vel emphyteuſim in manibus domini, quilibet eorum cenſetur nedum refutare partem ſuam,ſed etiam ius, quod in futurum habere potuiſſet ſuccedendi in parte alterius ſocij. Refutatio,quando dicatur realis,ita quod perpetuò excludat refutantem & omnes deſcendentes ab eo & quando ſecus.

CXIV.

Hærede moriente teſtator ſubſtituit Ludouicum in duobus trientibus,& Iuadellum eius nepotes ex fratre in illo triente hæreditatis, & ipſius deſcendentibus ſubſtituit eorum filios,prædeceſſit hæredis Ludouicus cum filijs,hærede poſtea defuncta,probatur portionem, in qua ſunt ſubſtitutus Ludouicus ſpectare ad eius filios, non autem ad Iualdellum. Subſtitutio facta pluribus decedentibus,an ſufficiat verificari in perſona cuiuſlibet,vt admittatur ſubſtitutus, an verò neceſſe ſit conditionem euenire in perſona omnium. Pluralitas quando reſoluatur in ſuas ſingularitates.

CXV.

Onus impoſitum alicui diuidendi, & dandi electionem ſocio, defuncto eo debet adimpleri per hæredem. Fideicommiſſum quaſi caducum tranſit in ſubſtitutum cum onere impoſito priori inſtituto. Induſtria perſonæ quando dicatur electa, & quando ſecus. Onus impoſitum alicui pro obtinendo fideicommiſſo,quando poſſit præſtari per hæredem ad effectum prædictum.

CXVI.

Citatus ad declarandum cum iuramento, an ſit debitor tertij,ſi iuret non eſſe debitorem, non poteſt amplius cogi ad edenda computa pro inquirendo, an eſſet debitor. Practica faciendi ſequeſtra in manibus debitorum,ne ſoluant creditori ſub pœna iterum ſoluendi de proprio.

CXVII.

Si vnus ex fratribus diuerſarum matrum pro dotibus maternis eligat ante diuiſionem partem ſtabilium pro ſua ſatisfactione, eidem poſtea debet fieri aſſignatio in diuiſione de reſiduo contiguo parti iam pro dotibus electæ. Si ex pluribus ſocijs vnus habeat maiorem partem in re communi, quæ non patitur commodam diuiſionem,is,qui habet minorem, eam cedere tenetur iuſta æſtimatione habenti maiorem partem ex ſtatuto Mantuæ.

CXVIII.

Legatum non cenſetur ademptum per alienationem, quando non fuit abſoluta, ſed locatio ad longum tempus cum pacto affrancandi ad beneplacitum conductoris, & ipſe prouocauit locatorem ad accipiendum pretium,& quando illud immediatè implicauit in alia proprietate; Et quando legatum erat alternatiuum de ſpecie,vel quantitate; Et quando teſtator dubitauit legatarium eſſe incapacem ſpeciei.

CXIX.

Emptor, qui acquiſiuit emphyteuſim, vel feudum cum licentia domini directi non poteſt moleſtari in Saluiano a creditoribus venditoris, qui habent licentiam,quando neceſſaria eſt etiam in emphyteuſi, vt in patria Mantuana,vel eam obtinuerunt poſt factam venditionem. Denuntiatio litis facta ab emptore fideiuſſori nec ei,nec venditori nocet,niſi fiat ipſi venditori; Facta tamen auctori,nocet ei,& fideiuſſori. Probare quis teneatur, vel emptor, qui non denunciauit litem, iuſtitiam euincentis, vel venditor, quod habebat iura pro excludendo ipſo euincente.

CXX.

Veſtes, & iocalia quando fiant vxoris, nec ſint reſtituenda hæredibus mariti,& quid de annulis ſponſalitijs. Inſtrumentum publicum cum obligatione in forma Cameræ,& pacto,quod debitor non audiatur, niſi præſentatis pecunijs,cum alijs clauſulis executiuis, non admittit aliquas exceptiones,niſi priùs ſeruatis pactis. Conditio furtiua,vel actio rerum amotarum non competit tertio ſine ceſſione. Creditor quando poſſit agere contra debitorem ſui debitoris,& quando ſecus.

CXXI.

Solum, ſuper quo ædificatur arx,vel turris, vel excauantur foueæ pro publica vtilitate, remanet prioris domini,ſicuti & vſus turris, & foueæ ceſſante neceſſitate publica,ſed ſi continuò ſtent in ſeruitio publico, tunc perſoluenda eſt æſtimatio; Æſtimatio terræ occupatæ in fodiendis foueis pro erigenda arce debet pendi domino; Terra contingens margines fouearum arcis remanet ſui domini.

CXXII.

Actio,cui, & contra quem competat ex confeſſione procuratoris de mutuo,vel ſolutione recepta,diſtinguuntur plures caſus pro quæſtionis plenaria reſolutione.

CXXIII.

Soluens ei, cum quo contraxit, etiam ſi non ſit dominus liberatur. Societas non cenſetur tacitè renouata, & lapſis quatuor annis ipſo iure dicitur finita, & pro vlteriori tempore ſocius non tenetur reddere rationem. Finita ſocietate, ſi quis lucretur etiam cum parte ſocij, ſibi acquirit.

CXXIV.

Creditor ſpeciei ex cauſa emptionis, ſi fiat creditor eiuſdem debitoris reuendendo ei prædictam ſpeciem,ſit debiti nouatio,& fideiuſſor liberatur.

CXXV.

Refectio tam ſtratæ,quàm viæ, necnon earum noua conſtructio pertinet ad vſufructuarium, non autem ad proprietarium,etiam ſi impenſa ſit magna, dummodo vſusfructus non reddatur toto tempore inutilis. Onera,quæ ſpectent ad vſufructuarium, & quæ ad proprietarium.

CXXVI.

Digitized by Google

CXXVI.

Author rixæ quis dicatur. Afferens nuntium, ſeu ambaſciatam iniurioſam nomine alterius punitur, ſicut eam mittens. Afferens falſum nuncium, ſeu vt dicitur *vna noua falſa*, punitur. *Tu non dicis verum*, an ſit mentita, vel quod ingiurioſum. Nuncio quis non tenetur credere, niſi habeat ſignum fidei. Mentita quando grauet.

CXXVII.

Trimeſtre ad conficiendum inuentarium quo tempore incipiat. Inuentarium non prodeſt hæredi, niſi fiat intra nonaginta dies, & ſeruentur ad vnguem aliæ omnes ſolemnitates, & ſi in modico contrafiat, in totum corruit, nec parcitur imperitiæ, ruſticitati, vel ſexui.

CXXVIII.

Fœmina ſemel excluſa per maſculum ab emphyteuſi Eccleſiaſtica, an dicatur ſemper excluſa. Ius ignoratum quando veniat in renunciatione, vel tranſactione. Cogitatio in genere ſufficit ad comprehendendum omne ius, & quando dicatur cogitatum in genere. Ignorantia quando non præſumatur, & debeat probari; & quomodo probetur. Inſinuationis defectus quando non obſtet. Mulieres obligantur, ſicuti maſculi, in quibuſcunque contractibus eis ſpecialiter non prohibitis. Certioratio quando non ſit neceſſaria. Datum alicui recipienti titulo oneroſo ad commodum tertij, non poteſt repeti ab eo, ſed tantùm ab illo, cuius commodo datum eſt. Acceptans legatum ſibi factum cum onere non petendi ſuum creditum, non poteſt contrauenire, licet legatum ſit minus credito.

CXXIX.

De honeſtate, & neceſſitate ſeruandi pacta. Debitor ſoluendo creditori ſui creditoris, quando liberetur, & quando ſecus. Mulier quando non iuuetur Velleiano. Pœnas *l. ſi quis maior. 41. C. de tranſact.* quando quis contrauenìendo contractui iurato non incurrat.

CXXX.

Bona per fideicommiſſum alteri reſtituenda an veniant in legato vſusfructus omnium bonorum. A tranſactione quando quis poſſit recedere, ſi alter contrauenit, & quando ſecus. Euictio quando debeatur, vel non, re data vel remiſſa in tranſactione. Pœnæ *l. ſi quis maior, 41. C. de tranſactionibus*, quando non habeant locum.

CXXXI.

Multa de menſuris non inutiliter tractantur; Conducens molendinum, ſi vtatur menſura ſibi conſignata pro decimandis ſaccis, quæ poſtea reperiatur minuta, non incurrit aliquam pœnam; Suſpicio, & dubietas an pariat malam fidem; Mala fides, quando, & quomodo purgetur. Facultatem habens accipiendi tres ſcopellos pro quolibet ſacco grani, poteſt vti quartario, quod non capiat vltra tres ſcopellos, & infertur ad validitatem multorum actuum ratione æquipollentiæ.

CXXXII.

Aſportans ſcripturas de loco, vbi manere debent, ad alium locum ſine fraude, & dolo, & ad bonum finem, & maximè, ſi faciat de mandato eius qui habet illas ſub ſua cuſtodia, non incurrit aliquam pœnam. Mendacium quando non ſit delictum. Occultatio ſine dolo, nec ad tegendam veritatem non eſt punibilis. Auxiliator quando excuſetur à pœna. Plures delinquentes an teneantur inſolidum, vel pro virili. Furtum non committitur reſpectu domini rei, ſed reſpectu eius, qui quouis titulo eam tenet a domino. Reuelare, & obuiare delicto quis regulariter non tenetur. Præſens delicto non præſumitur particeps.

CXXXIII.

Notarius, vel officialis negligenter cuſtodiens ſcripturas, vel eas amouens de loco conſueto, & diſperdens, qualiter puniatur.

CXXXIV.

Vidua patiens voluntariè ſtuprum amittit legatum ſibi factum à marito, & quando illud applicetur fiſco, vel hæredibus ipſius viri. Et quid ſi commiſit adulterium viuente viro, qui hoc ignorans ei legauit.

CXXXV.

Vidua nubens infra tres menſes poſt mortem viri, & non petens tutorem filio, cuius fuit relicta tutrix, quando non amittat legata ſibi facta a viro.

CXXXVI.

Vidua tranſiens ad ſecundas nuptias, quando teneatur reſtituere fructus perceptos legati, vel hæreditatis ſibi relictæ à viro ſub conditione viduitatis, & quando ſecus, & quando neceſſaria ſit cautio Mutiana, vel non.

Deciſio Rotæ.

Vxor hæres inſtituta per verba denotantia durationem temporis, nempe, *donec vidualiter vixerit*, tenetur nihilominus præſtare Mutianam cautionem de non nubendo, & ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, habetur ac ſi nunquam fuiſſet hæres. Fideicommiſſo conditionali quando, & quomodo renunciari poſſit.

Altera deciſio Rotæ.

Vxor inſtituta hæres, *donec, & quouſque viueret, & vitam vidualem ſeruaret*, tenetur præſtare cautionem Mutianam de vita viduali ſeruanda, & ſi tranſit ad ſecundas nuptias tenetur reſtituere fructus perceptos in præteritum: Quod tamen non habet locum ſi ex coniecturis colligatur contraria mens teſtatoris, & nonnulla hic recenſentur.

CXXXVII.

Filiafamilias non poteſt conuenire patrem, ſub cuius eſt poteſtate, nec ſtare in iudicio etiam petita venia, & quid de iure canonico, & an in propoſito ſeruandum ſit in foro Cæſaris. Statuta excluſiua fœminarum ob vnicam rationem conſeruandæ agnationis, extenduntur etiam ad perſonas agnatorum non nominatas in ſtatuto, & infertur ad ſtatutum Mirandulæ, quod excludat ſororem a ſucceſſione fratris exiſtente communi patre. Pater an per tranſitum ad ſecundas nuptias amittat proprietatem bonorum ad eum peruentorum ex hæreditate vnius ex filijs primi matrimonij, exiſtentibus alijs filijs eiuſdem primi matrimonij. Et vbi regulariter incurreret hanc pœnam excuſatur, ſi iuſta de cauſa contrahat ſecundas nuptias, puta propter gubernium filiarum, quas non expediebat relinquere ſub cuſtodia ſeruorum, propter curam rei familiaris, propter ſuſcipiendam prolem maſculinam ad conſeruandam agnationem, ſi non habet niſi filias fœminas, & demum, ſi filij conſentiant his ſecundis nuptijs. Filij minores non reſtituuntur aduerſus conſenſum præſtitum ſecundis nuptijs parentum. Vtens inſtrumento dicitur illud, & contractum in eo contentum ratificare, & verificare.

CXXXVIII.

Legatum factum mulieri, *ſi caſtè, & honeſtè vixerit*, quando extinguatur, ſi ipſa nubat, & quando ſecus, quæſtio reſoluitur mediante diſtinctione.

CXXXIX.

Negatiuam non adimplementi non tenetur probare creditor, ſed debitor affirmatiuam etiam ad euitandam pœnam. Actio pro reuocanda donatione ob ingratitudinem, quando non tranſeat ad hæredes. Procurator tenetur exigere a ſeipſo, & præſumitur exegiſſe, adeò, vt maturato termino non teneatur amplius primæua actione, ſed actione mandati, & ſi tenebatur erga ſuum creditorem, & reſpectiuè dominum intra annum in quadruplum, & poſt annum in ſimplum, debet reſtituere quadruplum, quia debebat a ſeipſo exigere intra annũ.

Sen-

Digitized by Google

Sententia lata contra venditorem, quando noceat, vel non, emptori. Vidua tranſiens ad ſecundas nuptias, quãdo amittat proprietatem bonorum primi viri, & quãdo ſecus. Filius conſentiendo ſecundis nuptijs matris, quando ſibi præiudicet, vel non, & quid ſi ſit minor; Acceptans rem propriam tanquam alienam quando ſibi prę iudicet in iure ſuo, & quando non. Acceptans donationẽ rei ſuæ ab alio nõ confert ius aliquod in ea ipſi donatori.

CXL.

Libri Mercatorum, quibus de decreto, vel ſtatuto Principis ſeculari præſtatur fides pro ſcribente, non probant contra clericos.

CXLI.

Immunitas realis conceſſa prædio, extenditur etiam ad animalia neceſſaria ipſi prædio, & ad eorum fructus. Animalia, quando dicantur inſtrumentum fundi, & veniant in eius venditione, & conceſſione. Gabella quando dicatur odioſa, & quando fauorabilis. Immunis an ſit emens ab immuni, & quid reſpectu datij primi contractus. Immunitas quando dicatur realis. Immunitas conceſſa ab omnibus oneribus realibus, perſonalibus, & mixtis, an comprehendat immunitatem à gabellis. Seruitus appellandi oues neceſſarias ad fundum, dicitur prædialis. Conceſſio vtendi, prout concedens vtebatur, dicitur reſtricta quoad modum, nõ quoad quantitatem.

CXLII.

Subſtitutio facta Theodoldo hæredi de eius filijs maſculis, & ipſis filijs maſculis primi hæredis de eorum filijs maſculis, cum prohibitione alienationis immobilium hæreditatis, quia mens teſtatoris erat, quod peruenirent ad tertium gradum eius deſcendentium, ſub dicto verbo *deſcendentium* non comprehendi fœminas, ſed reſtringitur ad maſculos, de quibus in præcedentibus particularibus ſubſtitutionibus. Caſus omninò omiſſus in fideicommiſſis habetur pro omiſſo, nec tunc habet locum veriſimilis mens diſponentis. Prohibitio alienationis, quando ampliet fideicommiſſum, vel reſtringatur ad præcedentes ſubſtitutiones. Fœminæ quando non veniant appellatione deſcendentium. Prohibitus alienare extra familiam poteſt habere ſucceſſorem ab inteſtato, qui non ſit de familia, putà matrem.

CXLIII.

Eſt in caſu præcedentis controuerſiæ. Libellus, & iudicium ſuper incerta portione non ſuſtinetur. Relatio nuncupatiua incerta eſt nulla. Mobilia, quæ curſu temporis præſumuntur conſumpta, non ſunt reſtituenda in fideicommiſſo, nec eorum æſtimatio. Fœminæ non veniunt appellatione deſcendentium, quando illud verbum venit limitatiuè ad præcedentes ſubſtitutiones, quæ loquuntur de maſculis magis generaliter. Prohibitio alienationis, quando non ampliet fideicommiſſum, ſed reſtringatur ad præcedentes ſubſtitutiones. Maſculinitatis qualitas in vna parte, quando cenſeatur repetita in alia, & quando ſecus. Relatio fit ad id, quod principale eſt in oratione.

CXLIV.

Statutum laicorum, quod actor non ſubditus, vel non ſupportans onera teneatur fideiubere de expenſis reficiendis, ligat, & obligat perſonas eccleſiaſticas. Ciuis factus religioſus, an deſinat eſſe ciuis, & quid, ſi deſinat habitare in loco. Statutum, quod actor teneatur ſatiſdare de reſtituendis expenſis, ſi ſuccumbat in cauſa, reſpicit ordinatoria iudicij. Libellus an debeat formari contra Monachum, vel Monaſterium, vel vtrunque. Monachus, ex cuius perſona ſit lis, an monaſterium debeat condemnari in expenſis, & contra quem fiat executio. Monachus, vbi dicatur habere domicilium.

CXLV.

Liberà debet eſſe vnicuique etiam Iudæis facultas diſponendi de rebus ſuis tam in vita, quàm in morte. Super feudo, vel emphyteuſi ex conceſſione alienabili ſecundum aliquos fideicommiſſum fieri nequit. Conceſſio, quando dicatur ſimplex donatio, non autem feudum vel emphyteuſis. Cenſus reſeruatiuus quis ſit, & quando potius præſumatur, quàm feudum, vel emphyteuſis. Bona obnoxia cẽſui reſeruatiuo poſſunt alienare ſine vlla licentia. Conceſſis bonis ad vſufructuandum, vel in gaudimentum, vel cum facultate diſponendi de fructibus, dicitur conceſſa, & donata proprietas, ſecus ſi concedatur vſus, vel vſusfructus ex fundo, nam tunc cenſentur tantùm dati fructus. Sanctus eſt nomen proprium, & diuerſum à Sanctes, & Xantes. Sanctus Beniuoleus quis fuerit,

CXLVI.

Feudum, vel emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, an, & quando tranſeat ad extraneos, & poſſit alienari in præiudicium comprehenſorum. Feudum, vel emphyteuſis alienari poteſt in præiudicium agnatorum, quando in conceſſione data eſt facultas diſponendi, prout quilibet facere poteſt de rebus ſuis. Feudum, vel emphyteuſis, ſi deuoluat ob culpam & ſimpliciter denuò concedatur, an dicatur conceſſum vti feudum, vel allodium, & ſi vti feudum, an remaneat antiquum, vel fiat nouum. Feudum nouum, ſi obueniat in totum vni ex fratribus deſcendens ab altero, non ſuccedit mortuo eo, cui obuenit, ſine liberis nec in parte, quæ ſpectaſſet ad ſuum patrem. Conceſſio quando non dicatur correſpectiua ad onus impoſitum. Conceſſio, donatio, vel legatum in certam cauſam, quando non reſtringatur ab ea, nec repetatur ea ceſſante.

CXLVII.

Prohibitus diuidere bona hæreditatis à teſtatore ſub pœna, quando poſſit non obſtante prohibitione, & pœna, pati vel prouocare diuiſionem.

CXLVIII.

Legitima, & Trebellianica filij primi gradus delinquentis venit in confiſcatione bonorum ipſius filij non obſtante prohibitione alienationis, aut priuatione, vel exhæredatione filij in tali caſu delicti, & non obſtante, quod filius conqueſtus non fuerit de onere impoſito à patre in ipſa legitima. Pater inſtituendo filium in pinguiori quota, quando poſſit grauare eum in legitima, & quando ſecus. Legitimæ alienationem quando poſſit prohibere pater filio, & quando ſecus. Legitima venit in ſubſtitutione directa. Legitima detrahitur de fideicommiſſo in caſum priuationis. Et quid de Trebellianica. Exhæredatio propria non eſt, quando filius ſemel hæres priuatur hæreditate.

CXLIX.

Deferens ſcloppos rotatos ſub graui pœna corporali prohibitos, dicitur contrauenire promiſſioni, & cautioni de bene viuendo, & incurrit pœnam.

CL.

Controuerſia magiſtralis pro defenſione rei in criminalibus, & deſtructione plurium varij generis indiciorum, & inſtructione Iudicis in examinãdo, & torquendo reo abſque exceſſu veræ, & probatæ practicę criminalis.

CLI.

Pacto conuento, quòd eueniente caſu alicuius damni, conductor debeat illud notificare infra octo dies, & poſtea intra tres dies eligantur periti, qui referant damnum, ſi caſus eueniat, & periti referant locum eſſe reſtauro in certa quantitate, & poſtea cęli benignitate non obſtante dicto caſu, talis euadat vbertas, vt conductor non appareat in damno, locus eſt nihilominus reſtauro relato.

CLII.

Camerarij Principis, & eorum ſerui poſſunt deferre arma prohibita, ſolita tamen concedi, & non generaliter

Digitized by Google

ter omnibus interdicta. Conſuetudo excuſat à delicto. Conſuetudo an excuſet à pœna delationis armorum prohibitorum.

CLIII.

Obligatus *habere per ſe, vel quemuis alium eius nomine domum apertam in ciuitate*, ſatisfacit tenendo quamuis domum etiam paruam, & propriam alicuius ciuis, cui ſoluatur affictus, & teneat eam nomine obligati. Obligatus ad præſtandum aliquid in genere poteſt dare minimum, & etiam peſſimum, & quando teneatur dare mediocre. Diſpoſitio generalis, & indiſtincta generaliter intelligi debet, vbi exornatur. Argumentum à contrario ſenſu quomodo procedat, *Stillicidia vti nunc ſunt ita ſint*, quam ſeruitutem importent.

CLIV.

Immunis, quando excuſetur ab hoſpitatione militum & impenſa pro cuſtodia perſonæ Principis, & quando tempore belli, vel ſuſpicionis belli. Immunitas conceſſa per contractum oneroſum non poteſt reuocari, moderari, vel alterari. Communitas exempta non poteſt collectari, nec etiam tempore neceſſitatis, quando aliæ Communitates ſunt ſufficientes ad ſuſtinendum onera, & quando tempore conceſſionis immunitatis aliæ ſupportabant omnia onera, ita quòd non fuit eis præiudicialis. Ciuitas, vel Communitas, quando teneatur contribuere in ſubſidium alterius ciuitatis, vel communitatis ſubiectæ eidem Principi occaſione belli, vel ſuſpicionis belli, & cuſtodiæ ipſius Principis. Collecta, vel impoſitio, quando imponitur per verba multiplicatiua, puta duplicando ſimplum, non afficit exemptos, ſed tantùm illos, qui alias tenebantur.

CLV.

Immunis coactè ſoluens, & ſuſtinens onera per actus meticuloſos, & violentos ſibi non præiudicat. Suſtinens onera, ad quæ non tenetur, præſumitur id facere per impreſſionem. In præſtationibus ſucceſſiuis, qui ſibi non præiudicat in futurum, quando ad illas de iure non erat obligatus.

CLVI.

Æſtimum antiquum pro oneribus ſupportandis, quando, & quomodo debeat reformari. Ciues a ruſticis, quando & quomodo diſtingui debeant in diſtributione omnium onerum publicorum. Onerum diſtributio, ſecundum numerum, & taxam equorum vnde originem duxerit.

CLVII.

Conſentiens alienationi rei ſibi hypothecatæ amittit hypothecam nedum reſpectu emptoris, ſed etiam omnium aliorum creditorum, nec illa tranſit in ipſum emptorem, niſi ei ſpecificè cedatur, & tunc creditor, qui erat ſecundus, incipit eſſe primus, & agendo Saluiano contra dictam rem, non repellitur ex iure primi creditoris, qui dictæ alienationi conſenſit.

CLVIII.

Obligatus ſoluere in Natiuitate Domini, & ad Paſcha & intra menſem poſt, ſub pœna caducitatis, cadit, ſi non ſoluat computato menſe a primo die feſtiuo, dictarum ſolemnitatum, non autem ab vltimo. Natiuitas Domini cum alijs feſtis ſequentibus, an ſit vnum feſtum, vel plura. Tempus ſoluendi in Natiuitate Domini, vel Paſchate, an comprehendat vnum, & primum diem ipſarum feſtiuitatum, vel plures. Depoſitum qualiter fieri debeat, vt releuet. Mora quando purgari nequeat.

CLIX.

Tertius arbiter, vel peritus electus duobus diſcordantibus, an teneatur concordare cum altero eorum, vel poſſit præferre laudum, vel referre æſtimationem diuerſam ab vtroque. Et ſi tres inuicem diſcordent, quodnam laudum, vel æſtimatio ſit attendenda.

CLX.

Acta facta in vno iudicio coram eodem iudice, & inter eaſdem perſonas, non probant in alio, niſi producantur. An & quando Princeps poſſit derogare fideicommiſſo, & quæ ſint iuſtæ cauſæ illi derogandi. Verus, & iuſtus rei valor poteſt ex multis circumſtantijs minui. Non refert, quod pretio iuſto, an iniuſto bona fideicommiſſo ſubiecta fuerint alienata, dummodo bona ſubrogata ſint æquiualentia, maximè quando Princeps noluit ex quauis cauſa habere regreſſum ad bona liberata, ſed tantum ad ſubrogata. Tertius poſſeſſor poteſt retinere bona alienata pro detractionibus, quas facere poterat hæres grauatus, qui alienauit. Hæres non poteſt impugnare alienationem factam à defuncto bonorum fideicommiſſo ſubiectorum cum expreſſa prohibitione alienationis. Inuentarium non ſolemne non refragatur hæredi, & nonnulli recenſentur defectus illud annullantes. Inuentarium poteſt prohiberi à defuncto ad præiudicium hæredis, & quando dicatur tacitè prohibitum. Inuentarium non prodeſt hæredi ad recuperandum bona alienata ſibi debita, quando habet tantundem in hæreditate. Hæres ſciens adeſſe creditores, ſi ſoluat legatarijs ſine cautione tenetur ſatisfacere de ſuo ipſis creditoribus non obſtante inuentario.

CLXI.

Diffamans dicitur originaliter actor, ideò, licèt ſit clericus, poteſt à diffamato ex remedio *l. diffamari* 5. *C. de ingenuis, & manumiſ.* trahi coram iudice laico.

CLXII.

Adiudicatio fundi præſumitur facta cum edificijs ſuper eo exiſtentibus, & ædificia præſumuntur æſtimata cum ipſo fundo, licèt de particulari æſtimatione eorum non appareat. Aedificia cedunt ſolo, & tranſeunt in eum, in quem transfertur dolum, & remanet tantùm actio ad pretium. Afficta fundo veniunt in venditione, vel conceſſione feudi. Feudalia & emphyteotica quantò minus æſtimentur allodialibus. Solemnitates extrinſecæ præſumuntur interueniſſe ſpatio triginta annorum. Domus appellatione non venit manſio beſtiarum. Pretium feudi non eſt feudale. Adiudicatio facta creditori, quando dicatur voluntaria. Præſcriptio nocet ſucceſſoribus in feudo, quando ex conſuetudine poterat alienari.

CLXIII.

Tutoris defenſio à multis ei impictis in redditione rationum. Præpoſteratio temporum in libro rationum, quando noceat, & quando ſecus. Blada pupilli quomodo, & quo tempore vendi debeant. Tutor non tenetur facere taxare alimenta pupillo à Iudice, ſed tantum debet non excedere modum in eo alendo. Capitale minui poteſt pro alendo pupillo, quando fructus non ſufficiunt. Tutor ad quod intereſſe teneatur pro pecunijs pupillaribus. Tutor poteſt mutuò accipere à pupillo palàm, & bona fide.

CLXIV.

Fundi pars corroſa à flumine pendente dilatione ad ſoluendum, perit venditori, qui ſibi reſeruauit dominium, donec pretium fuiſſet ſolutum, non autem emptori. Ignorantia iuris, quando proſit, quàndo præſumatur. Executio inſtrumenti retardatur, quando quis vult probare incontinenti.

CLXV.

Acceptans mandatum exigendi pecunias, & eas tranſmittendi, vt quis a loco diſcedere, vbi cum graui expenſa morabatur, & reuerti in patriam ſi id culpa ſua non exequitur, tenetur ad omnia damna, & intereſſe ob exceſſiuas, impenſas, quas euitaſſet ſi tranſmiſſæ fuiſſent ipſæ pecuniæ dubito tempore. Diſpoſitio *leg. ſi ſterilis*, 23. alias 21. *cum per venditorem ff. de act. empti.* quando habeat locum, & quando ſecus circa intereſſe extrinſecum.

CXLVI.

CLXVI.

Vector quando teneatur, & ad quid, ſi effundit dolium olei, vini, ſeu alterius liquoris. & quando dicatur culpa, & de qua culpa teneatur. Et quid ſi dominus appoſuit manum plauſtro dum reuolueretur Intellectus ad *l. ſi merces*, 25. alias 28 *§. qui columnam, ff. locat.* Conducere opus, an locare operam dicatur, qui ſuſcipit aliquid vehendum de loco ad locum. Capomagiſter tenetur de culpa ſuorum fabrorum.

CLXVII.

Obligatus mihi ſoluere, cum tertius condemnabitur ad eis ſatisfaciendum tenetur, ſi non curat condemnari. Conditio habetur pro impenſa quando ſtat per aduerſarium quin impleatur, quod exornatur.

CLXVIII.

Teſtamento poſteriori quando reuocetur primum, & quando ſecus, & quando ex reuocatione poſterioris reuiuiſcat antecedens. Hæres inſtitutus in teſtamento, quod reuixit, an habeat actionem, vel exceptionem tantùm. Fideicommiſſarius ante reſtitutam hæreditatem nullam actionem habet contra debitores ipſius hæreditatis.

CLXIX.

Emens, vel in permutationem accipiens chirographa nominum debitorum minoris, quam ſit eorum creditum, vel appretians aliquid pluſquam valeat data in eorum cambium non committit vſuram. Vendens carius ad tempus, quam præſenti numeratione, & quando committit vſuram, & quando emptio, & venditio, vel permutatio, vel alius contractus nominis debitoris, ſit contractus licitus. Pretium triplex, & vnumquodque licitum, infimum, ſeu pium, mediocre, & rigoroſum, & exempla cuiuſque. Doctorum grauiſſimorum opinio excuſat à contractu vſurario, & expenſis, & pœna delicti. Vendens rem, & poſtea eandem emens minori pretio, an faciat contractum illicitum.

CLXX.

Tractatur de materia præcedentis controuerſiæ. Pacta appoſita in contractu ſunt pars illius, & ſuccedunt loco pretij. Pretium iuſtum nominis debitoris quodnam dicatur Stoccbus & biſtocchus qui dicatur contractus. Spei pretium, quod ſit. Ceſſio actionis minoris, quàm valeat, quando licita, & non præſumatur ſimulata. Cambium quando non debeatur.

CLXXI.

Adulterium an, & quando probetur confeſſione vxoris ad effectum ſeparationis thori, & amiſſionis dotis. Separationis thori quãdo locus ſit ob vxoris adulterium, & cui applicetur dos adulteræ. Cohabitatio mariti cum vxore adultera, quando ei non obſit, quin eam de adulterio accuſare poſſit. Releuare quis non tenetur quando non habet probationes de eo, quod alias releuare obligatus fuiſſet.

CLXXII.

Vxor paſſa ſæuitiam priuati carceris plurium annorum à marito poteſt petere ſeparationem thori. Nec tenetur amplius redire cum eo, etiam ſub fide cautionis de eam non offendendo. Vxor ob quas cauſas poſſit petere ſeparationem thori. Maritus, quibus de cauſis, & qualiter poſſit caſtigare vxorem. Iudex in arbitranda ſæuitia viri ſufficienti in ſeparationem thori, qui perpendere debeat. Maritus an propter zelotipiam poſſit carcerare vxorem. Zelotypia quid ſit, & quomodo poſſit reduci ad virtutem. Vxores honeſtæ magis tales conſeruantur libertate, quàm ſeuera cuſtodia. Maritus, cuius culpa ſit ſeparatio thori, tenetur reſtituere dotem, & donationem propter nuptias vxori. Et præſtare ei alimenta, & litis expenſas, dum pendet iudicium ſeparationis. Vxori ob culpam viri ab eo ſeparatæ an poſſit præſcribi locus habitationis à iudice, an verò debeat ei relinqui libertas electionis.

CLXXIII.

Maritus, ſi accuſauit vxorem de adulterio, & ipſa abſoluatur, dicitur oriri odium capitale inter eos. ita quod ipſa vxor poteſt petere ſeparationem thori, & reſtitutionem dotis. & pendente lite accuſationis, vel ſeparationis thori maritus tenetur ſubminiſtrare expenſas litis, & alimenta.

CLXXIV.

Vno ex duobus filijs hæredibus inſtitutis, ſeu eius deſcendentibus maſculis quandocunque decedente ſeu decedentibus abſque filijs maſculis, teſtator ei, vel eis ſubſtituit eius, vel eorum filias fœminas, defuncto vltimo loco nepote ſine aliquibus filijs, vel filiabus ei ex fideicommiſſo ſuccedunt illius ſorores, & ſubſtitutio intelligitur facta non referendo ſingula ſingulis de filiabus cuiuſque vnicuique, ſed alternatiuè vnicuique de filiabus vnius, vel alterius. Relatio ſingula ſingulis quando fieri debeat, & quando ſecus. Alternatiua quando tranſeat in coniunctiuam & quando propriè operetur.

Deciſio.

Tractat caſum præcedentis controuerſiæ. *Seu*, & *Vel* dictiones quando ſtent copulatiuè, & quando diſiunctiuè. Teſtator quando, & quomodo dicatur ſe conformare cum ſtatuto loci. Neptis quando ſuccedit ob defectum maſculorum, qui excluſerunt filiam teſtatoris, non ob id dicitur magis dilecta ipſa filia. Et quomodo procedat regula, neptem non debere eſſe melioris conditionis filia teſtatoris.

CLXXV.

Honorarium non debetur Cancellariæ, ſi fideiuſſio præſtita ob defectum bonorum à filiofamilias de bene viuendo, liberetur ad preces illius ex reſcripto Principis ob bona, quæ ei ſuperuenerunt.

CLXXVI.

Priuilegia conceſſa Hebræis, & ne cogantur reſtituere res furatas emptas bona fide, & cum inquiſitione venditoris niſi ipſis reſtituto pretio erogato, an valeant? Et an afficiat res forenſium venditas in loco priuilegij. Statutum quando liget res forenſium; Et quando dicatur conceptum in rem, non autem ad perſonam.

CLXXVII.

Priuilegium Hæbræorum fœneratorum, quod non teneatur reſtituere pignus etiam rei furtiuæ, niſi habita pecunia mutuata a domino rei, comprehendit quoque res forenſium bona fide, pignori acceptas.

CLXXVIII.

Poſtæ, ſeu ſtalla platearum Mantuæ, in quibus reſident varij venditores, & artifices, cuius iuris ſint. Petitorium, vel poſſeſſorium, quando dicatur intentatum. Platea, viæ, & alia loca publica ſpectant ad Principem. Poſſeſſio non prodeſt priuato in his, quæ ſunt iuris publici, & niſi doceat de titulo abſque alia probatione venit priuandus. Spoliatus obtinere nequit, vbi agitur de re publici iuris, niſi probet titulum, & ei obijci poteſt exceptio dominij. Titulum ſuæ poſſeſſionis oſtendere cogitur priuatus, qui poſſidet realia. Poſſeſſorium ſemper habet admixtam cauſam proprietatis in his, quæ niſi ex permiſſione Principis poſſideri nequeunt *Pertinere* verbum quid importet. Solum, in quo caſſitat ſtillicidium, ſpectat ad dominum ſtillicidij. Locus ſacer ex cauſa, & cum licentia ſuperioris poteſt transferri ad vſus profanos, non tamen ſordidos, & erecta ibi cruce. Statuta Mantuæ quando condita. Confines ſunt immediati nec dicuntur, ſi flumen, vel via ſit in medio. Regalia an, & quanto tempore præſcribi poſſint.

Digitized by Google

CLXXIX.

Facultas, ſeu ſeruitus deriuandi aquas ad inferiorem quando competat ſuperiori, & quando ei non præiudicetur per tolerantiam contrariam. Actio, quæ competat, vt tollatur impedimentum, vt aquæ decurrant iuxta ſolitum. Seruitus continua, vel quaſi continua, quanto tempore præſcribatur. Facultas deriuandi aquas ad inferiora an præſcribatur. Aquarum decurſus ſolitus impedire nequit.

CLXXX.

Iuramentum in litem quando detur contra parentem præcepto iudicis, & quando ſecus. Officialis relationi in quibus credatur, & in quibus non. Implementi affirmatiuam, vel negatiuam quis teneatur probare. Retenſio quando detur contra executionem ſententiæ. Et quid ſi res perueniſſet ad creditorem cum vitio, vel reuocabiliter. Creditum liquidum per ſententiam non fit illiquidum per reuiſionem petitam, & exceptiones propoſitas, ita quòd non debeat fieri executio. Crediti certi in limitata quantitate poteſt peti executio, licèt ex euentu ex calculo ineundo, vel ex menſuratione facienda, poſſet reſultare in minori ſumma.

CLXXXI.

Ceſſionarius quando teneatur facere fidem de ceſſione ante litem conteſtatam, vel ſufficiat de ea docere ad merita cauſæ. Cedi an poſſit ius declarandi nullitatem, vel caducitatem. Cauta de præſumptione pro validitate actus, maximè, quando interuenit authoritas Principis cum cauſæ cognitione ſuorum Conſiliariorum. Falſa cauſa quando vitiet actum, & quando ſecus. Duo, ſi donant duobus alijs, quilibet donator cenſetur dare dimidiam vnicuique ex donatarijs, & ſi donatio vnius eſt inualida, non irritatur alia. Actus quando dicatur inualidus, vel diuiduus. Donatio inter virum, & vxorem quando ſuſtineatur. Dolus dans cauſam contractui, quando vitiet ipſo iure, vel pariat actionem ad reſcindendum contractum. Alienatio facta à minore titulo oneroſo, vel lucratiuo, poſt quod tempus impugnari nequeat. Dolus an faciat ceſſare diſpoſitionem *leg. final. C. ſi maior factus tib. 5.* Nullitati quanto tempore præſcribatur. Mala fides quando vertatur in bonam, & præbeat facultatem de nouo præſcribendi.

CLXXXII.

Minor cum ſolemnitatibus poteſt pro nihilo renunciare emphyteuſim, pro qua ſoluebat egregiam penſionem correſpondentem fructibus ſine pacto reſtauri, quando illa reducitur ad talem ſtatum propter inundationes, vel alia de cauſa, quòd ex ea non percipitur penſio debita, nec minor habet facultatem erogandi expenſas neceſſarias pro bonificatione. Læſio, fraus, & dolus ex multis excluditur, de quibus hic. Pro validitate actus regulariter præſumitur, ſed præcipuè concurrentibus multis circumſtantijs, de quibus in propoſito caſu. Bona ſtabilia minoris ſubiecta periculis, quando, & quomodo alienari poſſint. Tranſigens ſuper futura ſententia, & promittens ab ea non appellare, nec contradicere, quando poſſit reclamare. Princeps quando teneatur concedere reuiſionem ſententiæ, à qua non licèt appellare.

CLXXXIII.

Aduerſarius poteſt adhærere reuiſioni ſententiæ obtentæ ab altera parte & obtinere reformationem illius in capitibus ſibi contrarijs, quamuis reuiſio fuiſſet impetrata à partibus contrafacientibus tantùm. Et idem procedit in appellatione.

CLXXXIV.

Reus fatendo intentionem agentis dicitur pati euictionem propria culpa, & non agit pro indemnitate contra authorem. Euictio pro re diuiſa à ſocijs non præſtatur niſi pro dimidia rei euictæ.

CLXXXV.

Reuiſione petita executio ſententiæ non retardatur. Liquida non dicitur exceptio iuris ambigui, & non retardat executionem ſententiæ. Nullitas quando retardet executionem, & quando ſecus. Exceptio denegatæ audientiæ quid operetur.

CLXXXVI.

Sententia præſumitur ritè, & rectè lata, & non dicitur continere errorem expreſſum, niſi legatur oculo corporali, aliàs dicitur valida, & ab ea debet appellari, non autem nulla. Silentij perpetui forma non ſeruata, quando ſententia ſit nulla, & quando ſecus. Statutum deberi ab omnibus ſeruari, intelligitur ab omnibus, qui potuerunt ligari à ſtatuentibus. Omiſſum aliquid ſubſtantiale non præſumitur, quando aliqua acta fuerunt deperdita, & integer proceſſus non reperitur.

CLXXXVII.

Statutum Mantuæ prohibens dici de nullitate poſt certum tempus, quomodo procedat, & de quibus nullitatibus intelligatur. Nullitas quando dicatur notoria. Pati diſputari de viribus ſententiæ, quæ tranſiuit in iudicatum, quando quis dicatur, & quando non. Nullitas ex defectu iuriſdictionis retardat executionem dummodo prius conſtet iudicem fuiſſe incompetentem. Sententia nulla infundit nullitatem in aliam ſui confirmatoriam.

CLXXXVIII.

Tutor, qui data fuit facultas à Principe diuidendi bona communia cum pupillo, poteſt abſque alia licentia promittere de euictione, & obligare bona pupilli pro ipſa diuiſione. Licentia extenditur ad naturalia contractus, & ad id quod tacitè ſubauditur à lege. Pupillus quando non dicatur læſus in promiſſione euictionis.

CLXXXIX.

Conceſſa licentia pro diuidendis bonis emphyteoticis à domino directi, dicitur etiam conceſſa de eis obligandis pro euictione. Licentia extenditur ad id, quod eſt de natura contractus, vbi multa habentur exempla. Feudum, vel emphyteuſis, vbi ſine licentia domini poteſt alienari, poteſt etiam ſine ea obligari. Diſpenſatus ad actum, in quo regulariter ſolent obligari bona, dicitur etiam habilitatus ad ipſa bona pro eo actu obligandum. Feudum, vel emphyteuſis quando veniant in generali obligatione bonorum.

CXC.

Feudalia, & emphyteotica quando veniant in generali obligatione bonorum, vel alia generali diſpoſitione. Surdi *deciſion. 160. num. 1. & 2.* improbata à Rota. Obligatio bonorum ſub his verbis, *omnium, & ſingulorum,* operatur, ac ſi ſingula ſpecificè hypothecata fuiſſent.

CXCI.

Euictio ſecuta, culpa poſſeſſoris, vel eius anteceſſoris non præſtatur ab authore. Culpæ paris quando fiat compenſatio, & quando ſecus, & quando liceat replicare de culpa, vel non. Sublata mutua culpa per compenſationem, priſtinæ actiones vtrinque manent in ſuo robore. Euictio promiſſa debetur, vbi aliàs præſtari non debuiſſet. Diuidentium quilibet habet partem rei diuiſæ iure proprio, & partem à ſocio.

CXCII.

Euictionis indemnitas quando peti poſſit re etiam nondum ablata. Saluiano vtili agens, quid habeat probare. Identitas probatur coniecturis, & hic aliquæ recenſentur. Contumax in reſpondendo habetur pro confeſſo, vel negante, prout ei nocet. Præcepta cum comminatione pœnali poteſt facere iudex. Curia importat quid vniuerſale.

CXCIII.

CXCIII.

In vtili Saluiano interdicto competit poſſeſſorius offerendi, & liberandi rem poſſeſſam. Offerendi ius an competat poſt adiudicationem factam in iudicio ſecundi decreti de iure communi. Et quid ſecundum diſpoſitionem ſtatuti patriæ Mantuanæ; & quid ſi agatur de executione ſententiæ. Creditor conditionalis purificata conditione præfertur in hypotheca ijs, qui medio tempore contraxerunt.

CXCIV.

Poſſeſſor, qui meliorauit rem, conuentus hypothecaria, an poſſit dimittere creditorem offerendu ei æſtimationem antiquam ipſius rei an verò teneatur offerre nouam æſtimationem, vel potius integrale creditum cum omni intereſſe actoris, & ſi non offerat totale creditum, an actor poſſit ſalutis melioramentis auocare rem ipſam. Oblatio poſſeſſoris pro dimittendo creditore debet eſſe realis cum depoſito, nec ſufficit cum pecunia in manibus.

CXCV.

Melioramentorum exceptio, quando impediat, vel non executionem ſententiæ. Melioramenta quando non ſunt liquida, facto depoſito de aliqua etiam minima quantitate, & præſtita fideiuſſione de ſoluendo reſiduum facta liquidatione, ſententia mandatur executioni. Melioramenta quæ ſint, & quæ non, reſtituenda.

CXCVI.

Euictio, quanto debeatur pro re diuiſa à ſocijs, quæ ad eos peruenerat ex contractu nullo. Et quando debeatur, vel non pro re prohibita alienari ratione ſui ſubiecti, vel ratione perſonæ alienantis. Et an fideiuſſor ſaltem teneatur vbi principalis non obligaretur. Euictio quando dicatur prouenire ex natura rei. Et quando debeatur, vel non re euicta ex ſui natura. Euictio debetur etiam in caſibus, in quibus alias quis non teneretur, quoties ſpecificè in dictis caſibus eſt promiſſa, vbi multa traduntur exempla. Acceſſorium quando tollatur, vel non ſublato principali. Error iuris dubij excuſat, & parit bonam fidem. Authorias alicuius celebris doctoris, & multò magis plurium, & fortius aſſiſtentia eorum in contractu, cauſat bonam fidem. Error quando dicatur facti, vel iuris circa alienationem rei prohibitæ alienari nulliter factam. Bona fides oritur ex authoritate ſuperioris errantis in iure, & ex multis alijs, de quibus hic. Reſeruatio eſt quædam exceptio, & eius naturam ſortitur.

CXCVII.

Indemnitas quando debeatur ei, qui paſſus eſt euictionem culpa propria, vel ſui anteceſſoris. Paris culpæ confuſio, ſeu compenſatio, quando fiat, & quando ſecus. Culpæ replicatio, quando admittatur, vel non, & quid, ſi culpoſi deceperunt ſe inuicem, vel tertium, materia difficilis, ſed clariſſimè explicata, vbi verus intellectus enucleatur *l. apud Celſum, 4. §. Marcellus, ff. de doli exception. & leg. cum par, 196 ff. de regulis iuris, & leg. ex facto, 30. in fine, ff. de negot. geſt. leg ſi plures 38. ff. de adminiſtr. tutor. & leg. 1. §. planè ſi ex dolo, ff de tutel. & ration. diſtrah. & cap. dilecti, 8. extra de exceptionibus.* Creditor, qui contraxit cum vno ex ſocijs in communione viuentibus, ſecuta inter eos diuiſione, vigore hypothecæ poteſt agere pro dimidia contra eum, cum quo nihil egit. Res furto quæſita in ſocietatem non venit. Nec rei cum delicto habendæ tenet ſocietas. Dolus purgatus amplius non habetur in conſideratione. Duo ſocij, ſi aliquem decipiant, & is agat pro totali indemnitate contra vnum tantùm ex eis, & illam obtineat, an iſte ſocius qui ſoluit habeat repetitionem pro rata contra alterum ſocium.

CXCVIII.

Contractus à pluribus cum pluribus initus intelligitur actiuè, & paſſiuè pro rata. Indiuiduum quot modis inducatur. Vtile per inutile vitiatur in indiuiduis, ſecus in diuiduis, quod pluribus explicatur exemplis. Actus idem poteſt eſſe nullus reſpectu vnius, & validus reſpectu alterius. Indiuiduitas non reſultat ex vnitate actus, vel vnica verborum conceptione. Res diuiſa cum hærede putatiuo ab eo præſcribitur ſpatio triginta annorum, adeò, vt diuiſio amplius retractari nequeat.

CXCIX.

Habens cauſam à me de iure, vel re euincibili, mihi tamen obligata, ſi præſcribit, præſcribit contra verum dominum, non autem contra me, ſed ad mei commodum. Ius ſuperueniens authori, confirmat titulum nullum ſucceſſoris. Mutuum quando non eſt periculum, an alter alteri ex ſocijs de euictione teneatur. Remedio extraordinario, & quando dicatur res euinci. Et an, & quando præſtetur indemnitas pro re euicta remedio extraordinario, & quando ſecus. Diuiſa re aliena inter ſocios, promiſſio de euictione facta à tutore pro dicta diuiſione tenet, & obligat pupillum, contra D. Manentum *deciſ. 35.*

CC.

Minor diſpenſatus à Principe ſuper ætate, an & quando poſſit abſque alijs ſolemnitatibus alienare, vel obligare ſtabilia. Minor, qui poteſt locare, vel conducere, an poſſit obligare bona pro dictis contractibus ſibi permiſſis. Emphyteuta, qui ex pacto inueſtituræ non poteſt aliquem contractum facere ſine licentia domini, an ſine ea poſſit contrahere cum alijs comprehenſis in inueſtitura.

Finis Argumentorum.

CON-

CONTROVERSIARVM FORENSIVM FRANCISCI NIGRI CYRIACI

I. V. D. Mantuani, & in ſua Patria Senatoris.

LIBER PRIMVS.

ARGVMENTVM.

Cenſus vitalitius, qui contractus ſit, & an licitus, & quod ſit eius iuſtum pretium, & pretium in ratione quatuordecim pro centum non eſſe iniuſtum, quando conſuetum eſt in regione.

SVMMARIVM.

1 *Cenſus vitalitius quomodo contrahatur, & num. 8. Eſt regulariter perſonalis, num 40 Periculoſus eſt non ratione iniuſtitia, ſed reſpectu, eius cuius morte extinguitur penſio, ne perimatur a debitore, nu. 2. & nu. 9. in fine. Omni iure licitus eſt ex ſententia Theologorum, num. 9. Canoniſtarum num. 7. Legiſtarum nu. 4 Rationes eius iuſtitia num. 11. 13. 14. 19. Imo iuſtior propter incertitudinem alijs contractibus iudicatur, num. 18. Etiamſi ſit perſonalis tantum cum hypotheca generali bonorum, num. 39. Dummodo penſio non ſit exceſſiua, nu. 6. Vel non adſint coniecturæ mutui, num. 5. Contrarium tamen non eſſe licitum, tenuerunt, ſed male, aliqui, nu. 10. Quis contractus ſit an innominatus, vel alea, vel emptionis, num. 12. Non eſt prohibitus per Bullam Pij V. ſuper forma cenſuum, nu. 20. Quodnam ſit eius iuſtum pretium mirificè variant Doctores num. 22. & nu. 28. Alij voluerunt attendendam eſſe ætatem eius ſub cuius vita emitur penſio, & pretium ſtatuendum eſſe ſecundum tempus quo veriſimiliter viuere poteſt, num. 23. Plerique putant limitandum eſſe ſecundum computationem l. hæreditatum 68. ff. ad leg. Falcid. num. 24. vbi recenſetur earum practica, quæ tamen optimè reijcitur, nu. 25. Alij deterius exiſtimarunt pretium conſtituendum eſſe æquiualem omnibus penſionibus bonorum, quibus creditur veriſimiliter victurus, nu. 27. Vera ſententia eſt, quòd iuſtum pretium ſit id, quod communi hominum æſtimatione in regione receptum eſt, & quando data prudenti hominum optione animus eſt indifferens ad alterutrum, vel dandi pecuniam, & accipiendi penſionem, vel pecuniam retinendi, nu. 30. Et quatuordecim pro centum non eſt illicita penſio, nu. 31. & num. 41. vſque ad finem. Et ita in Hiſpania tale pretium conſtitutum eſt lege Ferdinandi in ratione ſeptem pro vno penſionis ſoluendæ, quæ lex fuit renouata de anno 1593. a Philippo Secundo Hiſpaniarum Rege. nu. 42. & eius pretium tam propter incertitudinem vitæ, quàm amiſſionem capitalis debet eſſe multò minus pretio cenſuum perpetuorum, & redimibilium, in quibus conſeruatur capitale num. 26. & 43.*

3 *Ioannes Picus Mirandulanus, vt refert Surd. fuit veneno necatus à quodam Florentino, qui ei ſoluebat cenſum vitalitium.*

11 *Mutui natura eſt vt reſtituatur res alia in eodem genere functionem recipiens.*

13 *Emptio annui redditus, vel vſusfructus licita eſt.*

14 *Spes licitè emi, & vendi poteſt, & eſt vero pretio æſtimabilis, & num. 19.*

15 *Contractus licitus eſt, quando quid incertum in eo deducitur, & alteruter ex contrahentibus ita poteſt lucrari, ſicut perdere, & nu. 35.*

16 *Mortis periculo quilibet continuo & omni momento ſubiacet, & nu. 32.*

17 *Periculum damni, & ſpes lucri in contractibus eſt pars pretij.*

21 *Votum captandæ mortis non eſt in conſideratione in cenſu vitalitio, cum actus ad hoc non ſit ordinatus.*

26 *Cenſus vitalitius multo minoris pretij eſt cenſu redimibili, & num. 43.*

29 *Pretium iuſtum rei eſt, quod communi hominum æſtimatione ſtatutum eſt.*

33 *Læſio conſideratur inſpecto tempore contractus, nec attenditur quid ex euentu ſequatur.*

34 *Petere non debet quis, cuius contrarium non eſſet poſtulaturus, ſi caſus contrarius eueniſſet.*

35 *Contractus vbi ex euentu eſt dubius, & ita ſe poteſt habere ad lucrum, ſicut ad damnum, non reſcinditur, ſi quid contingat vni ex contrahentibus præter opinionem, nec ex eo dicitur læſus, & nu. 15.*

36 *Cenſus vitalitius ſecundùm Gratianum contrahi poteſt abſque ſolemnitatibus requiſitis a ſtatuto in contractibus mulierum.*

37 *Cenſu in vitalitio pretium non taxatur habita ratione ad id, quod percipi poteſt, ſed ad ius, & ſpem percipiendi penſionem, quæ deducuntur in contractu.*

38 *Pretium rei non conſideratur habito reſpectu ad id, quod percepturus eſt emptor, donec durat dominium penes eum.*

44 *Precipuum quod eſt in aliquo genere, eſt aliorum eiuſdem generis menſura.*

45 *Conſuetudo tolerata per principem, qui habet poteſtatem legis condendæ, obtinet vim legis.*

46 *Cenſus contractus non eſt illicitus, nec eget reformatione, ſi fiat pactum, quòd rata penſionum ſoluatur poſt ſingulos quadrimeſtres.*

Digitized by Google

CONTROVERSIA PRIMA.

1 COntractum vitalitium, ſeu cenſus
vitalitij, qui † eſt quando datur
certa quantitas pecuniarum, vel
fundus, vel quid aliud, vt donec
dans vel recipiens, vel quidam
tertius, aut etiam plures vixe-
rint, ſoluatur ipſi danti, vel certa
penſio, vel fructus alicuius præ-
dij, vel eidem præſtentur alimen-
ta, ipſa pecunia, vel alia re data
remanente eius, qui illam accepit extincta penſione, vel
2 alimentis per mortem, periculoſum eſſe † non ratione
iniuſtitiæ, aut ſuſpicionis, vſurariæ, ſed ne auiditate hu-
mana perimatur a debitore is, cuius morte extinguitur
penſio, profitetur Dominus Surdus in tract. de alimen. tit.
final. quæſt. 11. ſub nu. 30. ſubdens ſe à maioribus vnum au-
diuiſſe, quòd nullibi memini me hactenus legiſſe, Io. Pi-
3 cum † qui ob egregias animi dotes Phænicis cognomen-
tum meruerat, veneno abſumptum à quodam Florenti-
no, à quo data magna pecuniarum quantitate alimenta,
donec vixiſſet fuerat ſtipulatus, cùm debitor motæ im-
patiens naturalis mortis diem expectare non poſſet.

Et ita concludit, nec in foro fori, nec in foro poli huiuſ-
modi contractus prohibitos eſſe ſicut eos pro licitis ad-
4 miſit † communis Schola Legiſtarum Canoniſtarum, &
Theologorum, quam opinione probarunt Cyn. Bald. An-
gel. Caſtrenſ. Iaſ. num. 6 & Io. Sichard. in l. ſi pater puella 12.
C. de inoffic. teſtam. ijdem Cyn. Bald. Angel. Salic. & Caſtr.
in l. ſi ea pactione 14. C. de vſuris, Alber. in l. iubemus nu li
14. colum. penult. verſ. Quid de tali contractu, de quo quæſtio
&c C. de ſacroſanct. Eccleſ. Alexand. in l. de fideicommiſſo,
11 ſub nu. 2 & ibi Decian. num. 4. C. de tranſact. Iaſ. in l. 1.
in prima lect. num. 63. & in ſecunda num. 42. C. de ſumma
Trinitat. & Fide Catholic. Oldrad. conſil. 207 Bald. conſ.
292 vol. 5. Cuman. conſ 181. Caſtr. conſil 289 volu. 1. Ce-
pol. conſil. 14 num. 4. vel. 1. c. ultimum, Roman. conſil. 302. &
conſ. 423. in tertio dubio, Decian. con. 123 col 1. vbi contra-
5 rium concludit, quando adſunt coniecturæ, † quòd eſſet
mutuum, Capic. deciſ. 159. nu. 16. & ibi Maſulius in addi-
tion. num. 10. cum ſeqq. Io. Baptiſta Lupus in l. 2. nu 82. C. de
pactis inter emptor. & venditor. Boer. deciſ. 44. num. 36.
Natt. conſ. 498. num. 13. Pinel. in l. 2. part. 3. cap. 4. num. 31.
latè D. Surd. de alimen. tit. final quæſt. 11. num. 2. Gaſp. Ro-
deric. in tract. de annuis, & menſtruis redditib. lib. 1. quæſt. 5.
fol. 35. Anton. Scap. de iur. non ſcript. lib. 5. cap 160. num 11.
Parlador. rerum quotid. lib. 2. cap. 2. nu. 18. licèt exclamet
6 † contra eos, qui paciſcuntur ad rationem vnius pro ſin-
gulis ſex, vel quinque, ac etiam quatuor, Cæualos in
tractat. commun. opinion. contra commun. quæſt. 580. Gail.
lib. 2. obſeruat 8. Cardinal. Tuſcus. in verb. emptio concluſ.
121. tom. 3. fol. 71.

7 Ex Canoniſtis idem tenuerunt † Innocent. in cap. in
Ciuitate 6. num 2. & ibi Hoſtienſ. ſub num 7. verſic. ex his
verbis ſatis colligitur, Ioan. Andr. num. 2. Anchar. ſub num.
4. Abb. ſub num. 7. vbi teſtatur de communi, ſiue penſio
8 conſtituatur † ſuper fructibus prædij, ſiue induſtria per-
ſonæ liberæ, vel ſerui, Bero. nu. 9. extra de vſur. Ioan. Andr.
in addit. ad Specul. ſuper rub. de vſur. poſt medium additio-
nis magnæ, verſic. ſed tempus incertum, ſcilicet ad vitam
ementis, &c. Hoſtienſ. in ſua ſumma in titul. de vſur. colum.
11. ante num. 9. verſic. quid de his; qui emunt ab Eccleſiis,
&c Archidiac. in cap. quicumque 9 num. 2. & 3. 14. quæſt. 4.
Abb. in ſua quæſt. 5. incipiente Angorio, per totam, maxime
ſub num. 8 Anchar. in cap. peccatis veni. 5 quæſt. 14. ſub num.
15. verſic. qu. 14. quando redditus ſunt certi, & tempus eſt in-
certum, &c. de regul. iur. in 6. Idem in ſua quæſtione ſuper im-
preſtitis Venetis incip. Antiquis, & modernis temporibus, in
reſolutione quæſtionis in primo caſu, colum. 10. verſic. Primo
caſu quando tempus, & redditus. & conſil. 30. Marian So-
cin. ſen. ſuper 5. lib. decretal in tit. de vſur. numer. 102. quæſt.
18. vbi latè, & in verſ Vnde placet mihi opinio Domini mei,
teſtatur de communi, & num. 103. Laurent. de Rodulph.
in ſuo tractat. de vſuris, quem conſcripſit ſuper cap. it. con-
ſuluit 10. quæſt. 15. numer. 49 extra d. tit. de vſur. Ambroſ.
de Vignate in cap. ſalubriter 16 n. 240. vbi num. 244 dicit
communem extra de vſur Didac. Couarru. lib. 3. var. reſ.
cap. 7. ante nu. 4. verſic. Item & ha. annui redditus pecunia,
Gutierez lib. 1 qu. canon. cap 39. n 64. vbi de communi.

9 Et Theologis eandem ſententiam firmarunt † Ioan. Ma-
ior, in 4. diſt 15. quæſt. 34 Gabr. eadem diſtinct. qu. 12. concl.
13. Diuus Anton. licet ſubdubius in ſua ſumma, part. 2. tit.
1. cap 8. §. 11. Angel. de Galettis, de Clauas. in ſua ſumma,
vulgo nuncupata Angelica verbo, Vſura, il primo, num. 44.
Summa Siluester. verbo Vſura, il ſecondo, §. 13. Ioan. Ta-
bienſ. in ſua ſumma, in verbo Vſura, § 14 verſic Quidam
autem moderni diſputant, Summa Roſel. verbo Vſura, §. 2.
nu. 3. Contrad. in tract. de contract. quæſt 81 concluſ. 1. Ioan.
Medina de reſtitut. in tit. de cenſu temporali indeterminato,
ſeu vitalitio quæſt. 14. tom. 2. fol 496 Dominicus Soto de
iuſt. & iure, lib. 6 quæſt. 5. artic. 2 in fine, Bartol. Medina in
ſuo inſtructorio confeſſorum, lib. 1 § 26 Ludou. Molina iu-
nior de contract. diſput. 388 Michael. Salon. de iuſtit. & iur.
& contractib. tom. 2. tit de cenſib. art. 5. in quæſt. an cenſus vi-
talitius ſit contractus iuſtus, & honeſtus, fol 512. vbi dicit
communem omnium Theologorum, Franciſcus Grazia
de contractib. cap. 29 fol 486 Ioan. Lopez. in ſimili tract. de
contractib. lib. 1 cap. 55. verſic. tandem de vltimo puncto diſ-
ficultatis, id eſt de cenſu vitalitio, fol. 267. cum ſeqq. Leo-
nard. Leſſius de iuſtit. & iur. lib 2. cap. 22. dubitatione 6. fol.
277. Nauarr. de vſur. nu. 71. Io. Bapt. Corad. in ſuo caſu con-
ſcientiæ 228 parte prima, vbi dicit contractum iuſtum, &
licitum, licet putet minus honeſtum, quia iniciat deſide-
rium mortis alterius.

Ex quibus conſtat hanc eſſe veriſſimam opinionem,
10 quidquid ſecus opinati fuerint † Goffred. de Trano in ſua
ſumma, ſub eodem titul. numer. 30. Herinc. Gandauenſ.
quodlibet primo, quæſt 39. & quodlibet 2. qu 15. ſolet etiam
allegari in hanc ſententiam Sanctus Raimundus de Pen-
naforti, ſed mihi videtur potius tenere cum communi
opinione in tit. de vſur. §. 8 fol. 234.

Probatur autem communis opinio, quia certum eſt
contractum iſtum non eſſe contractum mutui, in quo
quidquid vltra ſortem datur, vſura eſt, nam mutuum eſt
reddibilis datio, quia de eius natura eſt, vt pro re mutua-
11 ta, alia recipiens functionem in ſuo genere † reſtituatur,
l. 2. in princip ff. ſi cert. petat cum autem hoc capitale non
ſit reſtituendum, ceſſat contractus mutui; Vnde ſiue po-
12 ſtea dicamus hunc eſſe contractum innominatum, † ſiue
contractum aleæ, vel fortunæ, ſiue contractum emptio-
nis, pro vt ſcribentes inter ſe variantes diuerſimodè opi-
nantur, quemadmodum videre eſt apud Michael. Salon.
in dicto tractat. de iuſtit. & iure, tom. 2 tit. de cenſib. artic. 5.
in prima ſectione dicti articuli, vbi quærit quid ſit cenſus
vitalitius, & qua ratione conſtituatur, fol. 512 Garz. de
contractib. cap. 29. Lopez de contract. cap. 55. fol. 267. verſ.
quantum &c. ſemper reſultat eſſe contractum ſpeciei lici-
tæ, & non reprobatæ.

Secundo quia licita eſt emptio annui redditus, vel vſu-
13 fructus, † vt latè probant in propoſito Couarru. lib 3. va-
riar. reſol cap 7. ſub num 3. verſ. contrariam ſane opinionem,
& Michael. Salon. dicto tit. de cenſib. art 5. ſect. ſecunda, ver-
ſic. Tertio ſicut vſusfructus, fol. 513. & licèt emptor, ſeu dans
pecuniam poſſit longè vltra quàm dedit, percipere, ta-
men cum non percipiat hoc tanquam ſortem, non rele-
uat, cum & in emptione, ac in emphyteuſi, acquirens in
perpetuum longè vltra quā dederit multiplicatis annis,
licitè recipiat, ita Sanctus Antoninus in ſua ſumma, part.
2. tit. 1. cap. 8. §. 11. verſic. tamen hac certitudo non facit illi-
citum, &c. Marian. Sen. in 5. lib. decretalium in tit. de vſur.
num. 102. in fine, ibi & licet tractu temporis iſte poſſit plus
recipere. Michael. Salon. d. ſectione ſecunda articuli quin-
ti de cenſibus, verſic. ſecundo ſi hic contractus, &c. fol 513.
tom. 2.

Tertio, quia ſpes rectè, & licitè deducitur in contra-
14 ctum, emique ac vendi poteſt, † l. propter ſpem 24. ff. fa-
mil. herciſc. l. nam hoc modo 11. & l. nemini 17. ff de hære-
dit. vel actio. vendit. l. ſi iactum retis 13. & l. final. ff de
action.

Digitized by Google

action.empt.l.nec emptio 8. §. 1. *ff. de contrahen. empt.l.in*
quantitate 73. § *magna,ff.ad l Falcid.l.ſpem* 3. *C.de dona-*
tionibus, & cùm quid incertum deducitur in contractum
emptionis, ita quod alteruter ex contrahentibus poteſt
15 ita lucrari,ſicut perdere,licitus eſt contractus, † etiamſi
alter lædatur, *d. l. ſi tactum*, 13. *ff. de action.empt l.* 1. *Cod.*
de pact.l.de fideicommiſſo, 11. *Cod. de tranſact. l. ſi pater*
puella, 12. *Cod.de inoffic. teſtam.* & ibi ſcribentes, *l ſi ea pa-*
ctione 14. *& l.ſi ea lege* 17. vbi bonus textus, *C. de vſur.l.*
ſancimus 34 § *final* ibi *incertus*, *Cod.de donationib. cap.fi-*
nal extra de vſur. Vnde cùm dans pecuniam ita poſſit
16 primo anno,imò prima hora mori, † ſicut diutius viue-
re propter varia pericula, quibus ſubiacet humanæ hu-
ius vitæ fragilitas, *l. Senatus* 34 *ff de donationib cauſ.*
mort. Pruckman. *conſil.* 49 *num.* 80. & iſtud periculum ſit
17 pars pretij † ex parte emptoris, *l periculi*, 5. *ff.de nautico*
fœnor. & ſpes iſta vitæ breuis ſit conſiderabilis, & æſti-
mabilis ex parte venditoris,non niſi iuſtus, & licitus dici
poteſt iſte contractus, imò iuſtior propter incertitudi-
18 nem † cæteris alijs contractibus,quibus emitur redditus
annuus certus,& perpetuus ſine amiſſione capitalis,vt
conſiderat Couarru. *lib.* 3. *variar.reſolut.cap* 7. *ante num.*
4. *verſ. Item & hac annuus redditus, &c.* & hac ratione in-
certitudinis hunc contractum probant omnes Doctores
citati pro communi opinione.

Quarto,cùm in hoc contractu interueniat ſpes illa,
19 quæ eſt res vero pretio æſtimabilis † *l.in quantitate* 73 §.
magna, *ff. ad l. Falcid.* & ius ad conſequendum dictas
penſiones durante vita,non poteſt contractus iſte cade-
re ſub aliqua ſpecie reprobatæ conuentionis vti vſurariæ,
& per conſequens reſultat,quòd ſit licitus,& iuſtus.

Neque illi obſtat Bulla cenſuum Sanctiſſimi Pij Quin-
ti,quia, cùm hic ematur quodammodo alea propter in-
certitudinem, ceſſat omnis prauitas, & ſuſpicio vſura-
ria, quam tantum voluit tollere dictus Summus Ponti-
fex, *in Nauarr.de vſur.ſub num* 98 *verſ gloſa* 18. *&c.* &
cum iſti contractus paſſim vbique celebrentur ſciente &
tolerante Papa,reſultat quædam tacita declaratio, & ſi-
gnum,quòd hi cenſus vitalitij non ſint comprehenſi,nec
20 prohibiti † per dictam Bullam,prout aduertit Ludouic.
Lopez *de contractib. lib.* 1. *cap.* 55. *verſ. Tertia concluſio*
folio 269.

Sicuti nec releuat,quòd ex hoc contractu poſſit indu-
ci votum captandæ mortis alterius, quia, cum actus ad
id ordinatus non ſit,hoc non habetur in conſideratione,
21 nec tale votum attenditur, † quando diſpoſitio non eſt
de hæreditate,vel omnibus bonis,ſed de certis tantum,
non per viam vltimæ voluntatis deferendis, Oſaſch *deciſ.*
100. *num.* 26 & in ſpecie Gaſp. Roder. *de annuis reddit.*
lib 1 *q* 5 *ſub num.* 5.

Firmata igitur ſupradicta concluſione validitatis ho-
rum contractuum,ſola difficultas conſiſtit in hoc, quod-
nam dicatur iuſtum pretium cenſus vitalitij, & an ſit lo-
cus reſciſſioni,vel pretij ſuppletioni,ſi contingat dantem
pecunias vltra duplum & triplum, vel etiam in maiori
quantitate ſuperlucrari: Conueniunt omnes,ſi pretium
22 non fuerit iuſtum,locum eſſe reſciſſioni, † vel iuſtifican-
dum eſſe contractum. Sed quodnam dicatur iuſtum pre-
tium, mirificè variant inter ſe ſcribentes, prout varias
opiniones originaliter recitauit Io. Medina, *de reſtitut. in*
tit.de cenſu temporali vitalitio qu. 14 *quæ eſt penultima tom.*
2. *eius operum verſ. Itaque non dubitatur*, *fol.* 498 & poſt
eum Couarr. *lib.* 3 *variar.reſolut cap.* 9. *nu.* 7. Io. Baptiſta
Lupus *in l.* 2. *n* 82. *C.de pactis inter emptor. & venditor.* Mo-
lina *de contract.diſp* 388. *n.* 5. *verſ.Difficultas tota*, & latius
Michael Salon. *de iuſtitia,& iur.tom.* 2. *tit de cenſib.art.* 5.
in ſectione, quod ſit iuſtum pretium cenſus vitalitij, *fol* 514.
Plerique in locis ſuperius citatis in recitatione Autho-
rum approbantium huiuſmodi contractus, præcipuè *in*
d l.ſi pater puella 12. *C.de inoffic.teſtam & in l ſi ea pactione*
14. *C de vſur.* arbitrantur attendendam eſſe ætatem eius,
23 † ſub cuius vita emitur penſio, & ſecundum tempus,
quo veriſimiliter viuere poſſet, ſtatuendum eſſe pretiũ,
ita vt accipiens pecunias,immodicè non lædatur, & ferè
24 omnes probant limitationem faciendam † ſecundum
computationem *l.hæreditatum* 68. *ff. ad l.Falcid.* practi-
cando hoc pacto, vt ſi quis veriſimiliter credatur victu-
rus viginti annis,tamen quia propter incertitudinem, &
plus poteſt viuere, & etiam mori primo anno, ſumatur
dimidium dicti temporis, & ſic decem anni, & ſtatuatur
pretium, ita vt dictis decem annis penſiones æquent ca-
pitale,& illud non excedant,ſic dicunt, erit æqualis con-
ditio tam ementis, quàm vendentis, quia ex eo quòd
poſſet mori primo anno,deberent valde diminui anni,ex
eo verò quòd poſſet fortè longè excedere viginti annos,
deberent augeri, vnde reſpectu vnius deſcendendo à vi-
ginti ad decem, & reſpectu alterius aſcendendo ab vno
ad decem,ſit eorum æqualis conditio, ita declarant Me-
dina,& clarius Molina locis ſuperius proximè citatis, ad
Roder. *de annuis reddit.libro primo,quæſt* 5 *ſub num.* 16. &
ſentiunt alij,licèt non ita clarè explicent.

Verùm hæc opinio inconuincibili ratione refellitur
25 † à Medina, Couarr. Molina. Lupo. Salon. & Gaſp. Ro-
deric. qui demonſtrant nullo pacto poſſe eſſe locum in
huiuſmodi contractibus diſpoſitioni *d. l. hæreditatum*
68. *ff. ad l. Falcid.* quia hoc pacto daretur caſus, quòd
huiuſmodi cenſus multoties maiori pretio emerentur,
quàm cenſus redimibiles, in quibus nunquam amit-
titur capitale, cùm tamen nemine diſcrepante cenſus
26 vitalitij multò minoris æſtimentur † propter incertitu-
dinem, & ex eo quòd capitale nunquam recuperari
poſſit.

Alij, quos refert Medina, deterius opinantes arbitran-
tur,vt pretium ſtatuantur in tanta ſumma, quantam ca-
pere poſſunt penſiones omnium annorum,quibus veriſi-
27 militer viuere poteſt, † ſed vltra inconueniens, de quo
ſuprà in caſu illo conditio contrahentium non eſſet par,
ſed longè melior venditoris, quia nunquam poſſet per-
dere,ſed ſemper lucrari.

28 Alij cenſuerunt iuſtum pretium eſſe, vt penſio ſit † ad
rationem vnius pro ſex, alij vnius pro nouem, alij vnius
pro decem,vt referunt Couarruuias, & Lupus, locis ſu-
prà citatis.

Vera tamen,& quæ mihi quoque probatur, & ab om-
nibus recipienda ſententia eſt,vt ſicuti cæterarum rerum
29 iuſtum pretium eſt † id,quod communi hominum æſti-
matione ſtatutum eſt, & communiter in loco frequens
in vſu eſt, *l pretia rerum* 63. *ff. ad l.Falcid.l in quantitate*
73 § *magna ff.eod tit.l final.§.his adijcimus*, vbi hoc etiam
notat Cynus, *C.de administr.tutor.* ita & vitalitiæ penſio-
nis, & huius incertæ ſpei, quæ in ſimiles contractus de-
30 ducitur, iuſtum pretium dimetiendum ſit à † commu-
ni hominum æſtimatione ab eo, quod vſu in regione re-
ceptum eſt, & tale quòd data prudenti hominum optio-
ne eius animus eſſet indifferens ad vnum de duobus, vel
magis ad accipiendum pecunias, & ſoluendum penſio-
nem, vel è conuerſo, aut ſaltem parum plus ad vnum,
quàm ad alterum declinaret,ita firmant Io Medina *de*
reſtit. tit de cenſu vitalitio, quæſt. 14 *ſub verſ. alius modus*
tom. 2. *fol* 499 Couar. *lib.* 3. *variar. reſolut. cap.* 9 *ſub num.*
7. *verſic. Quamobrem.* Pinel. *in l.* 2. *part* 3. *cap* 4. *num.* 31.
in fin verſ Tandem hic articulus,&c. Cod. de reſcind. ven-
dit Ioan Baptiſta Lupus *in l.* 2 *ſub num.* 82. *verſic.Qui om-*
nes diffiniunt. C de pact. inter emptor. & vendit. D. Surd. *in*
tract.de aliment tit.vlt.quæſt. 11 *ſub num.* 29 Molin. *de con-*
tractib. diſputat 388 *ſub num.* 6. Michael. Salon. *de iuſti-*
tia,& iur tit de cenſibus,artic. 5. *in quæſt. de pretio cenſus vi-*
talitij,verſic. Sed quamuis tanta ſit,tom. 2. *folio* 515. Leſſius
in ſimili tractat de iuſtit. & iure lib. 2. *cap.* 22 *dubitation.*
6 *ſub num.* 41 Gail. *lib* 2. *obſeruat* 8 *num* 5. Probatur au-
tem hæc opinio ex *d. l pretia rerum* 63. *& l.in quantitate*
73 § *magna, ff. ad l. Falcid.* dum iuſtum pretium in eis
diffinitur, quod communi hominum æſtimatione ſtatu-
tum eſt.

In hac autem patria, & in multis alijs regionibus obti-
31 nuit, vt quatuordecim † pro centum pendantur in hu-
iuſmodi cõtractibus ſuper vita vnius tantùm, (nam ſi eſ-
ſet ſuper vita duorum,minus ſoluendum eſſet,) vt magis
notoria ſint exempla,quàm à me ſpecificè exprimantur,
& ita anceps eſt electio propter incertitudinem vitæ,

quia neſcimus neque diem, neque horam cum quolibet
32 momento mori poſſit homo, † *l. Senatus 34 ff. de donationibus cauſa mortis*, vt prudentes viri etiam florentis ætatis, & bonæ complexionis neſcirent deliberare, & fortè
magis retinerent ſuas pecunias.

Data autem iuſtitia contractus ab initio, non vitiatur,
nec vllæ reſtaurationi locus eſſe poteſt, quamuis ex euentu poſtea emptor triplum, quadruplum, & vltra lucraretur, quia læſio conſideratur inſpecto tempore contra-
33 ctus, † nec attenditur quid ex euentu ſequatur, *l. ſi voluntate 8. C. de reſcind. vendit.* & tradunt ſcribentes *in l. 2. C. eod. tit.* & in materia noſtra Hoſtienſ. in ſua ſumma *tit. de vſur. §. in aliis, verſic. quid ac his*, D. Surd. *de aliment. tit. vltim. quæſt. 11. num 9.* Gaſpar. Roderic. *de annuis reddit. lib. 1 quæſt. 5 num. 7 in fin.* & quia ſi emptor deceſſiſſet
primo anno, venditor nihil fuiſſet reſtituturus, nemo au-
34 rem petere debet id, † cuius contrarium non eſſet poſtulaturus, *l. ſi & rem, & pretium 25. ff. de petition. hæredit. l. penult. C. de ſolution. l. ratas 7. C. de reſcind. vendit.* D. Surd. *conſil. 304 num. 10. & conſil. 431. num. 45* & quia vbi con-
35 tractus ex euentu eſt dubius, † & ita ſe poteſt habere ad lucrum ſicut ad damnum, non reſcinditur, ſi aliud eueniat, quã putabatur, nec quis dicitur ex eo læſus, vt probat *l. ſi tactum retis 13 ff. de action. empt. cum aliis legibus ſimilibus citatis ſupra in tertio argumento num. 14* Decian. *per illum textum, in l. de fideicommiſſo 11 in tertio notabil. C. de tranſact.* Bero. *conſil. 176. num. 64. volum. 1. & conſil. 138. num. 17. volum. 3.* pulchrè Pedroch. *conſil. 35. num. 113. & 114.* Mazzol. *conſil. 110. num 9.* Riminal. iun. *conſ. 97. numer. 22 & conſil. 282. num. 60. & conſil. 317. num. 8. & conſil. 400 num. 118.* Ioan. Franciſc. de Ponte *conſil 53. nu. 73. volum. 1.* Honded. *conſ. 34. num. 43. vol. 2.* Crauet. *conſ 886. num. 13.* D. Surd. *conſ. 488. num. 34. & conſ. 576 num. 10. & deciſ. 278 num. 9* Menoch. *conſ. 1. num 153.* & pulchrè Petr. Henriq. *conſ. 55. num. 23. & 4.* Raudenſ. *conſ. 17. par. 9. ſub. numer. 108 & par. 10 num. 34 & 35 vol. 1.* & in noſtris terminis tradunt omnes longa ſerie citati pro noſtra opinione.

Quod adeò verum putat Gratian. qui multo poſt hæc
a me ſcripta prodiit, vt ſcripſerit *diſcept. foreuſ. 756.* in hu-
36 iuſmodi contractibus neceſſarias non eſſe † ſolemnitates ſtatuti vrbis requiſitas in contractibus mulierum, & denique ſuſtinetur, quia in hiſce contractibus pretium non taxatur, habita ratione ad id, quod percipi poteſt, ſed ad
37 id quod deducitur in contractum, † quod eſt ius tantùm, & ſpes ad percipiendas penſiones, quod multò minoris pretii eſt, quam ipſæ penſiones, ita Salon. *de iuſtitia & iure, tit. de cenſib. artic. 5. ſectione incipiente, vana ſunt, ſub num 3 tom. 2. fol. 513.* & clarius Leſſius *in ſimili tractat. lib. 2. cap 22. dubitation. 6. num. 41. fol. 277* ſicut nec pretium
38 cenſus perpetui redimibilis, vel fundi † non limitatur habita ratione eius, quod percipiendum eſt ex quo fructus ſæpe ſuperant in triplum, quadruplum, & multò plus ſortem, cùm emptor fiat perpetuò dominus, & nihilominus ex hoc tales contractus non reſcinduntur, nec venditores læſi dicuntur, qui tamen iniuſti deberent, ſi vera eſſet ratio taxandi pretium, iuxta id, quod precipitur multiplicatis annis, vt conſiderant Ioan. Medina *de reſtit. tit. de cenſu vitalitio quæſt. 14. verſic Ac proinde videtur, quod ſupra etiam, &c. tom. 2. fol. 499.* Diuus Antonin. Marian. Socin. ſen. Michael. Salon. *in locis per me adductis ſuprà in ſecundo fundamento ſub numer. 13.*

Et licèt Molina *de contractib. diſputat. 388. ſub nu. 5. & 6.* aliqualiter dubitet in contractibus cenſuum vitalitiorum perſonalium, tamen verius eſt prædicta omnia pro-
39 cedere etiam † in cenſibus merè perſonalibus cum hypotheca tantum generali bonorum, vt admittunt ferè omnes citati *in principio*, & ſpecificè Lupus *in d. l. 2 num. 83. C. de pactis inter emptor. & vendit.* Leſſius, qui dicit hoc velle Doctores iam citatos *d. lib. 2. cap. 22. dubitation. 6. numer. 43.* Ludouic. Lopez *de contractib. lib. 1. cap. 55. verſic. Tandem de vltimo puncto, in concluſ. 1. & 2 fol. 267.* Franc. Graz. *in ſimili tract. cap. 29.* vbi dicit huiuſmodi
40 contractus & cenſus † eſſe propriè & regulariter perſonales. Sanctarel. *qu. 46.*

Quod autem, (vt ad indiuidua deſcendam) licitum ſit, & tolerabile percipere quatuordecim pro centum,
41 † & capere vnum pro ſeptem capitalis ſoluit, quod excedit etiam quatuordecim, ſaltem in ætate indifferenti, ſuadetur.

Primo, quia (vt dixi) comuniter hic obſeruatur, & in multis aliis regionibus, vt ſupponitur, & præſertim Hiſpaniæ, quod ſi eſſet illicitum, & vſurarium, non eſt veriſimile, quòd permiſſum, & toleratum hucuſque fuiſſet, referuntque omnes Hiſpani à Sereniſs. quon. & timoratæ conſcientiæ Ferdinando Hiſpaniarum Rege lege cau-
42 tum fuiſſe, † vt pretium horum cenſuum vitalitiorum eſſet ſeptem pro vno penſionis ſoluendæ, nulla habita diſtinctione ætatum, vt apud Gutier. *practic. quæſt. ciuil. lib. 2. cap. 17. in fine*, Michael. Salon. *d. tom. 1. fol. 515.* Molin. *de contract. diſput. 388. circa finem*, & eandem renouatam fuiſſe de anno 1593. à Catholico Rege Philipo, tradunt Gaſpar Roderic. *de annuis reddit. lib. 1. quæſt 5. num. 11.* Cæualos *commun. opin. contra commun 850 num 9.* & tamen omnes prædictis Hiſpani Gutierez, Carz. Molin. Roderic. Cæualos eam tanquam iuſtam approbant, & eandem latè defendit Salon. *d. lib. 2 de iuſtitia, & iur fol. 515 ſectione incipiente, in hoc Regno Valentino*, vbi inquit credendum eſſe dictum Regem Ferdinandum non niſi præuia matura deliberatione, nec temerè ſtatuiſſe tale pretium multorum peritorum præuio conſilio, reformando contractum, quem quinque annis ante tantùm prohibuerat.

Secundò, pro defenſione huius pretii mouetur Salon. quia non eſt dubium, quòd pretium horum cenſuum vitalitiorum, tam propter incertitudinem vitæ, quàm
43 amiſſionem capitalis, debet eſſe † multò minus pretio cenſuum perpetuorum redimibilium, in quibus conſeruatur ipſum capitale, vt conſentiunt Io. Medina, *de reſtitutio. tit. de cenſu vitalit. quæſt. 14 verſ. Verum ſtatim ſe offert, &c fol 498. tom 2.* Couar. *var. reſolut. lib. 3 c 9 ſub. nu. 8. verſic. cæterum.* Molin. *de contract. diſput 388 ſub nu 5. verſic. in partem verò negantem*, Lupus *in l. 2. n. 82. in fine, C. de pactis inter emptor. & vendit.* Gaſp. Roderic. *de annuis redditib. lib. 1. quæſt. 5. nu. 13. & 14. & ſub num 18.* Leſſius *de commun. de iuſtit. & iur. lib. 2 c. 22. dubitat. 6. nu. 40 42.* vbi *num. 43.* præciſè hoc tradit in cenſu perſonali, cum igi-
44 tur, inquit Michael Salon. in omni genere rerum, † quod eſt præcipuum, debeat eſſe aliorum menſura, & cenſus perpetuus ſit, veluti præcipuus in hoc genere contractuum, ab illo erit in cæteris proportione quadam deſumendum pretium: & ſicuti pretium cenſus redimibilis, inquit ipſe, eſt dimidio minus cenſus perpetui, ita proportionabiliter pretium cenſus vitalitii erit dimido minus cenſus redimibilis propter valde deteriorem conditionem illius. Vnde cùm in hac Patria cenſus redimibilis reddat octo pro centum, cenſus vitalitius reddere deberet ſexdecim pro centum, & per conſequens nonniſi iuſtus dici poteſt iſte, qui eſt quatuordecim tantùm pro centũ.

Tertiò mouetur Salon. quia ex Diuo Thoma, & omnibus Theologis, etiam in materia huius quæſtionis conſuetudo tolerata per Principem habentem poteſtatem
45 legis condendæ, obtinet † vim legis. Cùm igitur in hac patria Sereniſſimus Dominus Noſter hoc toleret, & tolerantiæ ſcirem dare exempla, ſed non expedit, ſequitur, quòd ita hic iuſtum dici debeat hoc pretium, ſicuti & in Hiſpania vigore tolerantiæ ſui Regis.

Nec redditur illicitus contractus, ſeu eget reformatione ſi fiat pactum, quòd penſiones ſaluantur poſt ſingulos
46 quadrimeſtres, † quia per hoc non dicuntur anticipatæ, cum diſtribuantur ſuper ſingulis menſibus, & ſoluantur in fine cuiuslibet quadrimeſtris, vt in fortioribus terminis tradit Nauar. *de Vſur. num. 134* dicens licitum eſſe huiuſmodi pactum in cenſu redimibili, in quo tamen per Bullam expreſsè prohibitæ ſunt anticipatæ ſolutiones. Idem ſcribit Cenci. *de cenſib. part. 2. c. 1. quæſt 3. art 2 ſub nu 1 fol. 114. & d. part. 2. c. 2 quæſt 4 art. 2 nu 3. cum ſeqq*

Senatus, quia emptor diu vixerat, & adhuc erat florentis ætatis, pro tempore futuro moderauit hunc cenſum ad rationem duodecim pro centum.

Franci-

Digitized by Google

Franciſcus Niger Cyriacus I.V.D. ſalua determinatione Sanctæ Matris Eccleſiæ Catholicæ, cui omnia mea ſcripta ſemper corrigenda ſubijcio, quatenus re ipſa ab ea aberrarem, intentione enim (diuina gratia ſuffragante) nunquam ab ea diſcordabo, & vbi aliquid nunc, vel alias per errorem excidiſſet, aut in futurum excideret contra id, quod cum ea tenendum eſt, palam reuoco, abiuro, & deteſtor.

ARGVMENTVM.

Legitima & trebellianica an debeatur in feudis. Et quid in feudis dignitatum. Et quid accedente conſenſu Imperatoris. Et an ſi Imperator permittat de ipſa legitima detrahenda in feudo diſponi in quemcumque de comprehenſis præiudicetur proximiori. Actioni in iudicio deductæ, vel executioni ſententiæ quanto tempore præſcribatur. Diſpoſitio *l. vnica, C. ſi liberalit. Imperial. ſoc. lib.* 10. quando habeat locum.

SVMMARIVM.

1 Facti ſpecies vſque ad nu. 36.
37 Menochius & Surdus reſponderunt in præſenti cauſa.
38 Hæres grauatus non poteſt relinquere rem fideicommiſſo ſubiectam alteri quam vocato.
39 Fideicommiſſum conditionale pendente conditione alienari poteſt, & transfertur dominium.
40 Puri, & purificati idem eſt iudicium.
41 Fideicommiſſi puri nulla eſt alienatio.
42 Hoſtiani Caſtrum licet feudale potuit ſubijci fideicōmiſſo.
43 Feuda mixta veniunt in fideicommiſſo facto inter comprehenſos etiam præter ordinem inueſtituræ. Maximè ſi vocati ſint hæredes fideicommittentis, & multò magis ſi approbent eius diſpoſitionem, nu. 44.
45 Diſpoſitio in perniciem fideicommiſſi conuentionalis eſt nulla, & nu. 47.
46 Rodulphus Gonzaga obijt in prælio commiſſo ad flumen Tarri de anno 1495.
48 Pactum inter fratres de mutua ſucceſſione altero decedente ſine filijs, valet, & ex eo ius acquiritur vocatis.
49 Renunciatio iurata excludit etiam à legitima, licèt de ea non fuerit facta ſpecifica mentio.
50 Iuri accreſcendi locus eſt in feudo nouo inter plures inueſtitos ab Imperatore tanquam ſocios Imperialis liberalitatis, declara nu. 111. 112. 113. & 114.
51 Feudum, vbi per diuiſionem, vel aliter deuenit ad vnam lineam, ſemper durat in ea, donec extat aliquis ex deſcendentibus ipſius lineæ, & deſcendens ex illa præfertur omnibus alijs, quamuis illis de dicta linea eſſent remotiores primo inueſtito, ibidem declara nu. 115.
52 Feudi alienatio facta etiam cum conſenſu domini, ſiue inter viuos, ſiue in vltima voluntate, non præiudicat comprehenſis, qui non conſenſerunt, & nu. 53. licet ille dominus, qui præſtat aſſenſum eſſet princeps ſupremus non recognoſcens ſuperiorem, num. 54 Vel etiamſi relinqueretur vni ex comprehenſis, qui non eſſet immediate, vel ſolus ſucceſſurus, num. 55.
56 Pater non poteſt priuare filium ſua legitima ſine cauſa: Nec in ea apponere aliquod onus, nu. 57.
58 Fideicommiſſum non comprehendit legitimam filij etiam volente patre, & nu 59
60 Trebellianica eſt quarta pars bonorum fideicommiſſo conditionali Subiectorum, quæ non poteſt prohiberi à patre filijs primi gradus, num. 61. Et hæc opinio eſt canonizata in Ciuitate Mantuæ, nu. 62.
63 Trebellianica poteſt detrahi de feudis, vbi de eiſdem poteſt deduci legitima.
64 Legitima filiorum eſt ſemis, quando filij ſunt vltra quatuor.
65 Teſtari de alieno nemo poteſt.
66 Teſtari de ſuo quilibet poteſt ad libitum.
67 Caſtrum Hoſtiani eſt feudum mixtum, & nu 42.
68 Inueſtitura poſterior præſumitur facta ſecundum tenorem præcedentium.
69 Ducatus Mantuæ, & eius Caſtra ſunt feuda mixta.
70 Bonifacius Rogerius Eques, auctori præceptor.

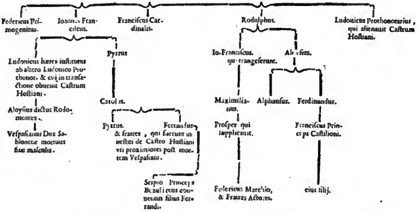
71 Feuda mixta augent, & impinguant legitimam filiorum capacium & inueſtitura comprehenſorum, Et imputantur filijs in earum legitimam, nu. 72. Et de ipſis detrahitur, & debetur legitima, nu. 74. Et quid de feudo dignitatum, ibid Quod quidam dixerunt procedere in ſubſidium, num. 75 Sed quomodo hoc procedat, declaratur num 76.
73 Legitima filiorum in feudis debet regulari ſecundum generaliter diſpoſita per ius commune in alijs bonis, cum circa hoc per leges feudorum nihil reperiatur diſpoſitum.
77 Legitimam non poteſt petere filius iure alteri legata, niſi ſit de melioribus.
78 Exceptio debet eſſe de regula.
79 Legitima detrahi nequit de ſingulis rebus, ne dilaterentur, & inutiles reddantur, licet ſingulas afficiat, n. 80. Sed debet aſſignari in vna, vel aliquibus rebus tantùm arbitrio boni viri, num. 81.
82 Vir bonus, cuius arbitrio aliquid relinquitur, eſt Iudex.
83 Imperator eſt Iudex ſupra omnes Iudices, & Iudex omnes iudicum.
84 Caſtriguffredi, & Hoſtiani caſtra non erant de corona Marchionatus Mantuæ, & quomodo peruenerint ad Dominos Mantuæ, & num. 85.
86 Feudo in mixto non ſuccedit niſi qui eſt hæres, & non hæres excludi poteſt, & nu. 119.
88 Statutum Mantuæ annullat ipſo iure contractus minorum etiam iuratos, celebratos ſine ſolemnitatibus ab eo requiſitis.
88 Statuta Mantuæ à quo condita.
89 Ius quærendum non autem quæſitum dicitur, quod ſperat Vaſſallus ex ſucceſſione futura vigore inueſtituræ.
90 Iuri quærendo facilius derogatur, quam iuri quæſito.
91 Statuta terrarum Brixienſium dominij Mantuæ condita fuerunt ab Alexandro quartogenito Marchionis Ioannis Franciſci, qui poſteà fuit religioſus.
92 Feudi mixti valet diſpoſitio in præiudicium proximioris ſucceſſuri concurrentibus circunſtantijs, de quibus hic.
93 Imperator poteſt concedere licentiam vaſſallo poſſeſſori diſponendi de feudo in vnum tantum ex comprehenſis, puta erigendo primogenituram, & nu 96. maximè ſi id faciat de plenitudine poteſtatis, num. 95. Nec requiritur citatio partis in conceſſione dictæ licentiæ, nu 94. Quod præcipuè verum eſt in feudis dignitatum iuriſdictionalium, nu. 97. Et vbi ex dicta conceſſione feudum reducitur ad ſuum primæuum naturale ſtatum, num 99.
98 Feuda dignitatum ſunt ſui natura indiuidua, & ad vnum tantum ſpectare ſolent.
100 Licentia capiendi legitimam, ſeu creditum ſuper feudo intelligitur in ſubſidium. Quæ tamen opinio non eſt tuta, quando ſpecificè obtenta eſt accipiendi ſatisfactionem in feudo, num 101.
102 Probare quis debeat an poſſeſſor feudi, qui habuit ſatisfactionem in eo, non extitiſſe bona allodialia ſufficientia. An actor, quòd adeſſent.
103 Tempus immemorabile habet vim tituli, & illum præſtat.
104 Actione intentata, & poſt litis conteſtationem perpetuata præſcribitur quadraginta, & multò magis centum annis.
105 Executioni præſcribitur ſpatio triginta annorum.
106 Diſponens ſimpliciter cenſetur id feciſſe in executione facultatis, & licentiæ ſua diſponendi.
107 Diſpoſitio non debet extendi ad caſum, vbi deficit poteſtas.
108 Actus geſtus ab habente duplicem poteſtatem præſumitur factus vigore illius ſecundum quam ſuſtineri poteſt.
109 Enunciatio alicuius ſcripturæ cum adiectione aſſertæ, non fatetur exiſtentiam illius.
Clauſula, vt aſſeritur, quid importet ſub num. 109.
110 Impedimentum non præſtat quod de iure non ſortitur effectum.
111 L. vnica, C. ſi liberalitat. Imperial. ſoc. lib 10. procedit in conceſſione à mera liberalitate Imperatoris proueniente ſine vlla obligatione, & motuproprio, non autem ad inſtantiam partis. Non habet locum niſi tribus concurrentibus de quibus num. 112. Quis ſit ille hæres, de quo in dicta lege, qui excludit conſocium à iure accreſcendi, num. 113. & 114

115 *Vaſſallus vbi habet facultatem teſtandi licitè de feudo, tunc non procedit regula, quod debeat permanere in linea, quam intrauit, donec extat aliquis capax ex ea, nam illa habet tunc locum tantum ab inteſtato.*

116 *Vaſſallus multoties poteſt diſponere de feudo in vltima voluntate ad præiudicium comprehenſorum remiſſiuè.*

117 *Teſtati cauſa facit ceſſare cauſam inteſtati. Etiamſi hæres inſtitutus eſſet capax partis hæreditatis tantum, num. 118.*

Ludouicus Marchio Mantuæ.



CONTROVERSIA II.

1 DE Anno 1478. † deceſſit Illuſtriſſimus, & Excellentiſſimus Dominus Ludouicus Gonzaga Marchio Mantuæ, relictis poſt ſe quinque filijs maſculis, videlicet Federico primogenito, Ioanne Franciſco, Franciſco Cardinale, Rodulpho, & Ludouico Prothonotario Apoſtolico, poſtea electo Mantuano, quorum primogenito reliquit Marchionatum Mantuæ, & fecit hæredem vniuerſalem; alios verò, nempe Franciſcum Cardinalem, & Ioannem Franciſcum ſimul inſtituit in aliquibus Caſtris Diœceſis Cremonenſis, & quibuſdam prædijs; Rodulphum autem & Ludouicum fecit hæredes ſimul pariter in aliquibus alijs Caſtris Diœceſis Brixienſis, & in Caſtro Ho-
2 ſtiani, & nonnullis alijs prædijs cum ſubſtitutione, † (vt aſſeritur, quia nunquam fuit productum dictum teſtamentum, de quo tamen meminit Socin. iun. *in facti ſpecie conſ. 33. vol. 3.* & Burſat. *conſ. 2.*) quod Franciſcus, & Ioannes Franciſcus altero eorum decedente ſine filijs legitimis & naturalibus, inuicem ſuccederent, & ſimiliter Rodulphum & Ludouicum in bonis eis relictis viciſſim ſubſtituit.

3 De anno 1479. die 3. Februarij † ijdem quinque fratres, quorum Ludouicus erat tantùm annorum decemocto approbantes nonnullas permutationes inter eos factas cum ſubſtitutionibus paternis in illis reſeruatis, deuenerunt ad quandam mutuam conuentionem, in qua deſignatis partibus ſingulorum, & conuentis nonnullis pactis inter alia, quæ ad præſentem controuerſiam pertinent, conuenerunt, quòd altero ex Franciſco Cardinale, & Ioanne Franciſco decedente ſine filijs legitimis & naturalibus, eius pars ſtatus, excepta legitima, deueniret ad alterum, ſeu eius filios legitimos & naturales, & idem fuit conuentum inter Rodulphum & Ludouicum, reſeruato ſemper beneplacito Imperiali, ex Inſtrumento rogato per Antonium de Cornice notarium Mantuæ, ſub dicta die, menſe, & anno; quæ conuentiones præſupponuntur poſtea confirmatæ & approbatæ à Sereniſſimo Imperarore, de quibus conuentionibus mentionem faciunt Socin. iun. *conſ. 33. vol. 3.* Burſ. *in facti ſpecie conſ. 2.* Menoch. *conſ. 104. nu. 13.* in hac cauſa Curt. iun. *conſ. 192.* & alij inferius allegandi *nu 67, & 69.*

Et, vt præſupponitur, prædicti Rodulphus, & Ludoui-
4 cus † inueſtiti ſimul fuerunt ab Imperatore de Caſtris eis communiter relictis vigore dicti teſtamenti paterni, & ipſarum conuentionum.

5 Quæ conuentiones cùm fuiſſent † iuramento vallatæ, cum promiſſione etiam iurata de non petendo abſolutionem ab ipſo iuramento, Ludouicus electus Mantuanus vti tunc minor prætendens ſe læſum, ex quo intendebat diſponere de ſua legitima in feudis habita ratione omnium bonorum relictorum in hæreditate paterna, obtinuit abſolutionem à dictis iuramentis à Summo Pontifice Innocentio VIII. ſub die 27. Auguſti 1489.

6 Atque deinde † die 12. Aprilis 1494. impetrauit aſſenſum a Sereniſſimo Maximiliano I. Imperatore concedente illum etiam de plenitudine poteſtatis, vt poſſet deducere ſuam legitimam habito reſpectu ad omnia bona patrimonialia patris ſuper caſtris Hoſtiani, & Caſtriguffredi, & de illis diſponere tam inter viuos, quàm in vltima voluntate, dummodò diſponeret in vnum ex comprehenſis in Inueſtitura paterna, *vt in decreto recitato infra ſub nu. 95.*

7 Qui quidem Ludouicus, dum ægrotaret † in Caſtro Gazoli, ſuum fecit vltimum teſtamentum rogatum per Carolum de Magnis ciuem Cremonæ ſub die Dominico 19. Ian. 1511. in quo *ſuum hæredem vniuerſalem inſtituit in omnibus ſuis bonis mobilibus, & immobilibus, Caſtris, & iuriſdictionibus, iuribus, & actionis vbicunq; ſitis, & exiſtentibus, Illuſtriſſ. Dom. Ludouicum eius nepotem ex q. Illuſtriſſ.*
8 *D. Ioanne Franciſco eius fratre,* & deceſſit † nocte ſequenti eiuſdem diei conditi teſtamenti.

9 Quo mortuo ſtatim Ludouicus † hæres eadem nocte fecit Procuratores DD. Vincentium & Sebaſtianum Extenſes ex rogitu Io. Mariæ de Pederzannis, vnum ſcilicet ad accipiendum tenutam Hoſtiani, & alterum Caſtriguffredi, qui ipſamet nocte fuerunt admiſſi & recepti à
10 ſubditis dictorum Caſtrorum, & ipſi ſubditi † cuiuſque Caſtri miſerunt Oratores ad recognoſcendum in dominum ipſum Dominum Ludouicum hæredem, vt fragmentis infraſcripti proceſſus.

Poſt quam poſſeſſionem apprehenſam à dicto Ludouico hærede, Excellentiſſ. D. Franciſcus Marchio Man-
11 tuæ † vti curator DD. Io. Franciſci & Aloyſij filiorum

quon.

quon. D. Rodulphi medio Alexij Beccaguti, vi, & ma-
gna militum manu, adductis etiam tormentis murali-
bus cepit dicta Caſtra nomine ipſorum Ioan. Franciſci
& Aloyſij ſub prætextu aſſerti fideicommiſſi Marchio-
nis Ludouici, conuentionū initarum de dicto anno 1479.
12 Vnde prædictus Ludouicus hæres † coram Iudicibus
delegatis à Sacra Ceſarea Maieſtate de dicto anno 1511.
die 28. Maij, mouit iudicium reintegrande poſſeſſionis
vigore dicti ſpolij contra ipſum Excellentiſſ. D. Marchio-
nem Franciſcum, vti curatorem eorundem Io. Franciſci
& Aloyſij, in quo poſt longum proceſſum fabricatum
ſuper poſſeſſorio recuſato ſemper petitorio per dictum
13 Ludouicum † emanauit ſententia Sacratiſſimi Impera-
toris Maximiliani ipſi Ludouico fauorabilis, nulla habi-
ta ratione conſilij Curtij Iunior. qui pro Dominis reis
ſcripſerat, vt in eius *conſ.* 334. reintegrando cùm in poſ-
ſeſſionem dictorum Caſtrorum cum condemnatione
Aduerſariorum in fructibus & expenſis, de qua ſenten-
tia aliter adhuc non apparet, niſi per mentionem & nar-
rationem illius in infraſcripto inſtrumento tranſactionis
& infrà citanda Inueſtitura conceſſa per dictum Maxi-
milianum Imperatorem ipſi Ludouico.
14 A qua ſententia cùm fuiſſet appellatum, † tandem ip-
ſæ partes de anno 1513. die 22. Septembris in cubiculo
ipſius Excellentiſſimi D. Marchionis Mantuæ deuene-
runt ad ſolemnem tranſactionem tam ſuper poſſeſſorio
moto, quam petitorio, vt dubitabatur, mouendo cum
legitimo Curatore, qui fuit ipſe D. Marchio, & decreto
Iudicis reſpectu Aloyſij, qui erat minor vigintiquinq; an-
15 nis. In qua dicti fratres † diuiſerunt æqualiter dicta Ca-
ſtra, & bona hæreditatis prædictæ, ponendo in vna par-
te Caſtrum Caſtrigulfredi cum onere dandi alteri parti
ducatos octo mille, nempe ducatos 4000. quia habebat
latiorem iuriſdictionem, & alios 4000. pro fructibus, qui
in maiori quantitate ex eo percipiebantur. In alia verò
parte poſuerunt Caſtrum Hoſtiani, & Prædium Villa-
16 bellæ cum dictis ducatis 8000. quam partem † Hoſtiani
17 elegit Ludouicus, cui fuit relaxata pro ſe † & ſuis hære-
dibus ad habendum, &c. & in caſum alicuius moleſtię fu-
it hinc inde promiſſum de euictione, & fuerunt in ea re-
18 ſeruatæ † nonnulle mutuæ prætenſiones decidendæ per
ipſum Excellentiſſ. D. Marchionem Mantuæ, & Reue-
rendiſſ. Cardinalem Tridentinum infra terminum trium
19 menſium. cum proteſtatione, & reſeruatione † facta
per ipſos fratres, quòd per prædictam aſſignationem,
& diuiſionem, quæ fieret in executione ipſius tranſactio-
nis, non intendebant præiudicare alicui alij iuri & actio-
ni, quæ ipſius tunc, aut aliquo tempore competeret ex
quauis cauſa, excepta dicta aſſignatione & diuiſione, vt
ex inſtrumento rogato ſub dicta die, menſe & anno per
Leonellum de Marcheſis, & Ioannem Iacobum de Buz-
zonis inſolidum Notarios Mantuę, ſuper qua tranſactio-
ne ſcripſit Dec. *conſ.* 450.
Prætenſionis autem reſeruatas in dicta tranſactione
20 † veriſimile eſt in tanta diuturnitate temporis ann. 100.
& vltra terminatas, & executioni demandatas fuiſſe, cum
ſuper eis cognitum fuerit, vt colligi poteſt ex Ruin. qui
ſuper eis reſpondit *conſ.* 59 *vol.* 4.
21 Vigore igitur prædictæ tranſactionis † Maximilianus
I. Imperator eam confirmando die 27. Auguſti 1514. *in-*
ueſtiuit ipſum Ludouicum de dicto Caſtro Hoſtiani cum
omnibus ſuis iuribus, & omnibus regalibus, quę ad Impera-
torem & Imperium ſpectare dignoſcuntur motu proprio, ex
certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis in feudum libe-
rum, antiquum, nobile, auitum, & paternum pro ſe, ſuiſque
legitimis heredibus, & ſucceſſoribus, ſtatuens & decernens
quòd præfactus Ludouicus, & ſui legitimo heredes, & ſuc-
ceſſores præfactum Caſtrum cum omnibus ſuis pertinentijs
perpetuo in feudum tenere & poſſidere poſſit, dummodo res
tranſeat cum onere ſui feudi: Nec in dicta Inueſtitura adeſt
aliqua reſeruatio iuris alicuius.
22 Et in eadem præciſa forma † poſtea dicta Inueſtitura
fuit etiam confirmata & conceſſa per Inuictiſſimum Im-
peratorum Carolum Quintum de dicto Caſtro Hoſtiani
... fluminis Olei ſub die 21. Aprilis 1521.

Ludouico ſucceſſiuis temporibus defuncto ſucceſſit
23 † Aloyſius nuncupatus Rodomontes, & Aloyſio Ve-
24 ſpeſianus Dux Sablonetæ, † & ſemper renouatæ ſunt In-
ueſtituræ in ſingulis ſucceſſoribus.
25 Poſtremo loco anno 1591. † obijt dictus Excellentiſſ.
Dux Veſpeſianus, relicta Iſabella vnica filia incapace vti
fœmina horum feudorum.
26 Quo mortuo, de dicto feudo, & Caſtro Hoſtiani † in-
ueſtiti fuerunt Domini Pyrrhus, Cardinalis Scipio, Fer-
randus, & alij fratres Gonzagæ vti proximiores agnati
27 Veſpeſiani vltimo defuncti, & poſt eos † Illuſtriſſ. & Ex-
cellentiſſimus D. Scipio Gonzaga ipſius Ferrandi mo-
dernus Princeps Bozuli nunc dicti Caſtri Hoſtiani poſ-
ſeſſor.
28 A quibus fuit pacificè † poſſeſſum ſine vlla minima
controuerſia vſque ad annum 1613. quo anno Marchio
Proſper Gonzaga pronepos Rodulphi fratris Ludouici
29 electi prætendens † dictum Caſtrum malè fuiſſe aliena-
tum ab ipſo Ludouico vigore mutuarum ſubſtitutio-
num inter ipſum & Rodulphum ſuum fratrem & eius fi-
lios, ſupplicauit Sacræ Cæſareæ Maieſtati pro delegatio-
ne huius prætenſionis Sereniſſimo Domino Duci Man-
tuæ, vti communi conſanguineo, & capiti familiæ Gon-
30 zagæ, qui eam delegauit † Domino Duci Franciſco, ſed
antequam intimarentur preces, & notificaretur delega-
31 tio, deceſſit † ipſe D. Dux Franciſcus & inde etiam Sa-
32 cratiſſ. Imp. Rodulphus. † Vnde iterum idem Marchio
Proſper curauit per ſacram Cæſaream Maieſtatem Im-
33 peratoris Matthiæ cauſam iſtam delegari † Sereniſſimo
Ferdinando moderno Duci Mantuæ, quam delegatio-
nem obtinuit, ſed antequam præſentaretur, obijt ipſe
Marchio Proſper.
34 Propterea Marchio Federicus eius filius, & fratres †
inhærentes ſuplicationi paternæ obtinuerunt dictæ cau-
ſæ delegationem, & litem mouerunt de anno 1614. præ-
dicto Excellent. D. Scipioni principi Bozuli ſuper dicto
Caſtro Hoſtiani petentes declarari illud ad eos ſpectare,
vel tanquam malè alienatum contra formam ſubſtitutio-
num, vel ſaltem, quia finita linea Veſpeſiani, debuerit
potiùs reuerti ad lineam, à qua prouenerat, & de quo
inueſtitus Rodulphus proauus ipſius Marchionis Pro-
ſperi, quam ad proximiores agnatos Veſpeſiani, qui
nullum ius vnquam in eo habuerant.
35 Atque iudicium iſtud fuit motum † à Marchione Pro-
ſpero, & proſecutum ab eius filijs, dum haberet Excel-
lentiſſ. D Franciſcum Principem Caſtillioni patem in
gradu, reſpectu huius prætenſionis, & ipſo Proſpero
mortuo anteriorem eius filijs nunc agentibus.
36 Poſtmodum Sacra Cæſarea Maieſtas † ad ſe aduoca-
uit cauſam iſtam, quæ pendet coram ſupremo eius Tri-
bunali.
Quæritur, quæ iuſtiores ſint partes an Dominorum
Actorum, an verò Excellentiſſimi Principis Rei con-
uenti.
35 Atque iudicium iſtud fuit motum † à Marchione Pro-
ſpero, & proſecutum ab eius filijs, dum haberet Excel-
lentiſſ. D. Franciſcum Principem Caſtillioni parem in
gradu, reſpectu huius prætenſionis, & ipſo Proſpero
mortuo interiorem eius filijs nunc agentibus.
36 Poſtmodum Sacra Cæſarea Maieſtas † ad ſe aduoca-
uit cauſam iſtam, quæ pendet coram ſupremo eius Tri-
bunali.
Quæritur, quæ iuſtiores ſint partes an Dominorum
Actorum, an verò Excellentiſſ. Principis Rei conuenti.
IN propoſita controuerſia pro eius vera reſolutione
de tribus videndum eſſe duxi.
Primo, an alienatio facta à Ludouico electo Mantua-
no de ipſo Caſtro Hoſtiani per inſtitutionem heredis Lu-
douici eius nepotis, & filij Ioannis Franciſci, valida fue-
rit in præiudicium Rodulphi & eius filiorum, de qua in
præſenti ſecunda controuerſia.
Secundò, vbi citra veri præiudicium poſſet dici nulla,
An dictis filijs Rodulphi, & eius deſcendentibus obſtet
dicta tranſactio inita de anno 1513. vel præſcriptio, de
qua agetur in controuerſia tertia.

Ter-

Digitized by Google

Tertiò, vbi ipſa alienatio aliàs & nunc impugnari non
potuiſſet, cui finita linea Veſpeſiani Caſtrum Hoſtiani
apertum fuerunt; An ad proximiores ipſius Ducis Veſ-
peſiani vltimò defuncti, an verò ad deſcendentes ex linea
Rodulphi ſimul inueſtiti cum alienatore, à quo prouc-
nerat, & de hac verba faciam in quarta controuerſia.

37 Quoad primum punctum, dubium † facere videbatur
inſtitutionem, & alienationem prædictam non præiudi-
caſſe Rodulpho fratri Teſtatoris, nec eius filijs, & deſcen-
dentibus, ſicuti in hac cauſa conſulentes reſponderunt,
Menoch. *conſ 690. in tertia dubitatione vol.7.* & Surd. *conſ.*
517. & conſ. 544. vol 4.

Primó, quia in prælegato facto à Marchione Ludoui-
co filijs de illis feudis, ipſe inuicem ſubſtituit Rodul-
phum, & Ludouicum electum Mantuanum, quibus com-
muniter reliquerat Hoſtianum vna cum alijs Caſtris, &
ad illa vocauit eorum filios, & deſcendentes, in quibus
eoſdem conſeruari voluit, vt referunt Menoch. *dicto conſ.*
690. ſub nu.25. verſ. Primo quia, &c. vol 7. & Surd. *d. conſ.*
517. ante num. 1 verſ. Re tamen diligentius, &c. vol.4. ideò
38 cùm eſſent onere fideicommiſſi affecta † non potuit Lu-
douicus illa alteri relinquere, quam vocatis, *l. fin. §. ſed*
quia noſtra, C. commun. de legat. Peregrin. *de fideic. art.49.*
ſub nu. 1.

39 Etſi enim fideicommiſſum † conditionale pendente
conditione poſſit alienari, & transferatur dominium,
l ſeruo legato 69. alias 72. § ſi ſeruum. ff. de legat. 1. d. l. fin au-
tem ſub conditione, C. commun. de legat. Peregrin. *d. art.40.*
num.7. tamen quia per mortem grauati purificatur con-
ditio, idem eſt ac ſi eſſet purum, Argel. *de acquirend. poſ-*
ſeſſio queſt 8. num. 901 puri enim, & purificati idem eſt iu-
40 dicium † *l. ſed ſi de ſua 34 circa finem, ff. de acquir. hær.*
Surd. in hac cauſa *d. conſ. 517. num. 3.* puri autem fidei-
41 commiſſi † nulla eſt alienatio, Peregrin. *de fideicommiſſ.*
d. art.40 ſub num.1. Argel. d. q.8. de acquir. poſſeſſ. num.902.

42 Atque Marchionem Ludouicum † potuiſſe ſubijcere
fideicommiſſo hoc Caſtrum vti feudum mixtum probat
Menoch. *d. conſ. 690. num.25* Surd. *d. conſ. 517. ante num. 9.*
43 Namque feuda mixta † veniunt in fideicommiſſo fa-
cto inter comprehenſos etiam præter ordinem Inueſti-
turæ, idem Menoch. *conſ. 161. nu.3.* Surd. *conſ. 305. per tot.*
maxime, nu.28. & 29 & deciſ. 343. cum multis alijs apud
Roſental. *de feud. cap.7 q. 11. ſub nu.17. Gloſſ. h.*

Quod in propoſito caſu omni carere videtur difficul-
tate, cum filij fuerint hæredes patris, & approbauerint
44 expreſsè diſpoſitionem paternam † circa has ſubſtitu-
tiones in quibuſdam conuentionibus annot. 1478. &
1479. vt refert Menoch. *d. conſ. 960 ſub num 25.* Surd. *eod.*
conſ. 517 nu 9.

45 Secundó, videtur etiam nulla dicta inſtitutio, † quia
fuit facta contra dictas conuentiones initas inter ipſos
fratres de anno 1479. & approbatas à Cæſarea Maieſtate,
vt ſupponitur, quód decedente Ludouico electo ſine fi-
lijs legitimis, & naturalibus, eius pars ſtatus deueniret ad
Rodulphum fratrem, ſeu eius filio, & è conuerſo, & ſimi-
liter alij duo fratres Franciſcus, & Ioannes Franciſcus vi-
ciſſim ſuccederent, & ſic à portione ipſius Ludouici ex-
cluſus erat Ioannes Franciſcus, & eius filij, vt per Meno-
ch. *d. conſ 690. nu. 27.* qui amplius addit conuentionem
fuiſſe, vt dicta Caſtra conſeruarentur in linea Rodulphi,
quod tamen ego non legi in illis.

46 Vnde cum vſque de anno 1495. † deceſſiſſet Rodul-
phus, qui periit in prælio de dicto anno commiſſo ad flu-
men Tarri cum Carlo Octauo Rege Franciæ, vt apud
Paulum Iouium lib. 2. ſuarum Hiſtoriarum, ſequitur, vt de
anno 1511. quo mortuus eſt Ludouicus electus ſine filijs
euenerit caſus vocationis conuentionalis filiorum Ro-
47 dulphi, & proinde non potuerit † in eorum præiudicium
diſponere ipſe Lodouicus, vt per Cæphal. *conſ. 301. num.*
112. & 113 & per Decian. *conſ 3 nu 233. vol 4.* & per Me-
noch. *ſæpe dicto conſ. 690. ſub num.27* & Surd. *conſ. 517. ſub*
48 *nu.1. verſ Demum filij*, vbi † probat dictum pactum vale-
re, & obligare paciſcentes iuſque iſtius pacti tranſmiſſum
fuiſſe à filijs Rodulphi, in quibus fuerat purificatum ad
eorum deſcendentes, & ita ad Dominos Actores, idem
probat Reuſner. *conſ. 16. nu.23. cum ſeq. vol.1.*

Quæ conuentiones, & renunciationes cum fuerint iu-
49 ratæ excludunt † etiam à legitima, arg. text. *in cap. quam-*
uis 2. de pactis in 6. Roman. *in lib.1. §. ſi quis ita, ante nu.*
33. verſ. vltimo in quantum, &c. ff. de verb. obligat. Iaſon. *in*
lib. ſi quando 35. §. & generaliter num.6. C. de officio teſtam.
idem *conſ.69. num.1.* vbi Bec. *in addit.* teſtatur de magis
communi *vol.1. Rol. conſ.99. nu 45. vol.4.* Pedroch. *conſ.6.*
nu.3. & 4. Barz. *deciſ. 103. nu.21.*

Tertió, cùm de hoc feudo Hoſtiani coniunctim poſt
mortem patris, & tam in executione diſpoſitionis pater-
næ, quàm mutuæ conuentionis inueſtiti tantùm fuerint
Rodulphus, & Ludouicus eius frater, in eo coniunctim
50 etiam inſtituti, factus fuit locus † iuri accreſcendi inter
eos, quamuis feudum nouum fuiſſet, tanquam ſocios
Imperialis liberalitatis. *lib.1. C. ſi liberalitat. Imper. ſoc. lib.*
10. Bald. *in l. vnica. §. in primo. nu. 15. verſ. vnum ſcias. C. de*
caduc. tollend. Bart. Socin. *conſ.66. n.13. vol 3.* Ruin. *conſ.*
108. nu.22. vol.2. Roſental. *de feud cap 6 quæſt.74* cum alijs
apud Surd. *dicto con. 517. nu.1. verſic. Rurſus prædicti Do-*
mini, &c. vbi teſtatur de magis communi opinione, quæ
inueſtitura eo magis cæteris fratribus præiudicauit, cùm
illi conſenſerint, & acquieuerint, vt conſiderat Menoch.
dicto conſ. 690. num.28. & 29.

51 Quartó, vbi feudum per diuiſionem, † vel aliter ad
vnam lineam deuenit, ſemper durat in ea donec extat ali-
quis ex deſcendentibus ipſius lineæ, & deſcendens ex illa
præfertur omnibus alijs, *cap.1.* vbi Iſernia *ſub nu.31. &*
23. Bal. *in figura* *ca* Afflict. *in verſ. ſeu §. dummodo.*
num.1. & 2 de natur. ſucceſſio feud. Natt. *conſ.22. nu.1* Surd.
in hac c in d. conſ 517. nu.1. & ſub. num.3. verſ. dum verò.
& conſ. 544 nu.7. vbi inquit hoc verum eſſe etiamſi illi de
dicta linea eſſent remotiores primo inueſtituto, & Meno-
ch. *d. conſ 690. num.21.*

Quintó, alienatio feudi facta etiam cum conſenſu Do-
mini, ſiue inter viuos, ſiue in vltima voluntate, non præ-
52 iudicat † comprehenſis in inueſtitura, & ſucceſſuris in eo
non conſentientibus, vt de primo quando alienatio fit
inter viuos, eſt text. *in cap. vnico in principio* vbi Iſern. *ante*
nu.1. & ſub. nu.1. Aluar. *in principio, & ſub num.1. vbi nu.2.*
amplia:. vt nec etiam conſenſus remotiorum præiudicet
præcedentibus, Afflict. *nu 1.* & Balzaran *nu.8 de alienat.*
feud. cap. vnico § e conuerſo. ibi *deteriorem verò, &c. de in-*
ueſtitu. de re alien fact. cap 1. §. ſed etiam rei per quos fiat
inueſtitur. 2. cap. vnico § hoc quoque de ſucceſſ feud Alex. *conſ.*
30. vol. 1. latè Roſent. *de feud. cap 9. quæſt. 67. num 1. & 2.*
Gloſ. a. & gloſ b. & quæſt. 28. ſub num.3.

53 Et de ſecundo, quando alienatio fit † in vltima volun-
tate, eſt text. *in cap. 1. ibi nulla ordinatione defunctis, &c.*
de ſucceſſ. feud. cap.2 §. donare, vbi Bald. *in principio quali-*
ter olim feud. alien. poterat, Socin. iun. *conſ. 106 num.3. vol.*
1. Clar. *feudum quæſt.40. num. 1.* Intrigl. *de feud. cent.3. art.5.*
num.364 Roſent. *de feud. cap.7. quæſt.4 nu.1.* qui pro alijs
ſufficiat.

54 Vbi ampliat etiamſi ille dominus † præſtans licentiam
teſtandi eſſet princeps ſupremus, ſuperiorem non reco-
gnoſcens. Ludou. Sacca. *conſ.1. nu.260.*

Et prædicta procedunt, quamuis alias feudum relin-
55 queretur † vni ex comprehenſis, non tamen immediatè
ſucceſſuro, vel ſolij, nam adhuc præiudicium non fieret
ſucceſſuro *cap.1 §. Titius filios ſi de feud. defuncti fuerit con-*
tent. inter dominum, & agnat. vaſall. Iſern. *in cap. vnic. num.*
7. de alienat feud patern. Soc. iun. *d. conſ. 160. ſub num 41.*
verſ. & adeo vera, vol.2 Pariſ. *d. conſ. 106 num.3. vol. primo.*
Roſental. *de feud. cap 9. quæſt. 67. & quæſt 81. vtrobique ſub*
num.6 Surd. *deciſ. 323. num.19. & 30. & conſ. 305. ſub num.*
22. & 23.

Præmiſſis tamen non obſtantibus oppoſitum verius
eſſe puto, quod inſtitutio facta à Ludouico electo Man-
tuano de Ludouico nepote in dicti Caſtris fuerit de iure
valida ſaltem reſpectu Caſtri Hoſtiani nunc controuerſi.

Moueorque, quia ſiue attendamus teſtamentum Mar-
chionis Ludouici patris Ludouici electi, ſiue inſpiciamus
tam conuentiones prædictas anni 1479. quàm alias quaſ-
cunque ſecutas inter eoſdem fratres filios ipſius Mar-
chio-

chionis, nunquam dici poterit eis preiudicatum fuiſſe in
eorum legitima, quin de illa liberè diſponere potuerint.
Nam reſpectu aſſerti fideicommiſſi paterni certum eſt
illud non afficere legitimam, quia pater nedum priua-
56 re † non poteſt ſine cauſa filium ſua legitima, *l. omnimodo*
30. verſ. ſin verò vel præterierint, C. de inoffic. teſtament. l. ſi
maritus, 22 C. dicto tit. l. 3. ff. eodem tit. de inoffic. teſtam. In-
ſtit. eod. tit. in princ.
57 Sed nec in illa poteſt imponere † aliquod onus *l. quo-*
niam in prioribus 32. C. dicto tit. de inoff. teſt. vbi Gloſſ. vltima
58 *in illis verbis, non per fideicommiſſum*, † idem tradit Ro-
der. Suarez *in dicta l. quoniam in prioribus limit. prima ſub*
n. 13, verſ. intellige quod pater, &c. & communem opinio-
nem nuncupat Craſſ. *§ legitima, queſt. 38. n. 3.* Peregrin. *de*
fideicomm. art. 3. n. 132. & art. 36. n. 61. & n. 82. Honded.
conſ. 63. n. 74 vol. primo, Caball. *conſ. 83. n. 2. vol. 1.* Argel.
de acquir. poſſeſſ. queſt. 8. n. 869. & num. 870.
59 Et eſt trita concluſio, † quæ vltra prædicta probatur
textu præciſo *in l. ſcimus 36. § cum autem quis extraneo*
C. de inoffic. teſtam.
Quinimò ſi diceremus dicta Caſtra veniſſe in fidei-
commiſſo aſſerti teſtamenti Marchionis Ludouici, tunc
non ſolùm legitima, ſed etiam trebellianica remanſiſſet
in libera diſpoſitione eiuſdem Ludouici electi, quæ eſt
60 quarta pars bonorum † fideicommiſſo conditionali
ſubiectorum, *§. ſed quia heredes, Inſtit. de fideicom. hered.*
61 quam pater liberis primi gradus † prohibere nequit, vbi
tamen prohibita appareret, vt per *tex. in l. iubemus 6. in*
princ. C. ad Treb. magis communiter firmant Scribentes,
vt teſtatur Burſ. *conſ. 44. n. 19. & conſ. 348. n. 28.* Peregr. *de*
fideic. art. 3. ſub num. 107. & conſ. 36. num. 1. vol. 2. Odd.
conſ. 63. nu. 29. Moroti *conſ. 67. num. 2.* Fachin. *lib. 5. con-*
trouerſ. iur. cap. 5. Petr. *de fideicomm. q. 15. n. 152.* Cardin.
Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 11. n. 7.* Eugen. *conſ.*
33. n. 15. 16. & 17. Turret. *conſ. 77. n. 40. vol. 1.* Facibus de
62 Ann. *conſ. 25. nu. 3. cum ſequent.* & eſt opinio † canoniza-
ta in ciuitate Mantuæ.
63 Et potuiſſet detrahi etiam in ipſis feudis, † vbi illa, vt
dixi, veniſſet in fideicommiſſo mixta tradita per Man-
gil. *de imputationibus q. 36. maxime num. 28.* vbi inquit,
quòd filius imputat feudalia eo modo, & ratione quibus
alia bona imputare tenetur, & hoc præcisè tradit Cu-
man. *in l. ſi patroni 55. in princ. num. 8. ff. ad Trebell.* vbi
idem ſentiunt Angel. & Caſtr. dum negant feuda impu-
tare in Trebellianicam eo caſu tantùm, quo illa conſequi
poteſt filius, licèt non ſit hæres, apertè oppoſitum ſen-
tientes, vbi feudum habet qualitatem hæreditariam, &
ita deciſum fuiſſe refert Franc. *deciſ. 378.* Peregr. *conſ. 53.*
n. 17. vol. 1. & de fideicom. art. 3. n. 30. in fine.
Reſpectu verò conuentionum anni 1479. pariter nul-
lum fuit generatum Ludouico electo præiudicium in
ipſa legitima, quia illa ſpecificè ſemper fuit reſeruata, vt
in dicto inſtrumento anni 1479. ibi.
Item quòd poſt mortem præfati Reuerendiſſ. D. Prothono-
tarij omnis pars ſtatus ſui in territorio Brixienſi, & in dicto
Caſtro Luzzaria, & in prædicta poſſeſſione Marmiroli ex-
cepta legitima ſua deueniat, & deuenire debeat ad Illu-
ſtriſſ. D. Rodulphum prænominatum, ſeu eius filios legitimos,
& naturales
Cum igitur ipſe Ludouicus poſſet diſponere de ſua le-
64 gitima, hæcque eſſet dimidia † portionis ſibi debitæ
ab inteſtato in hæreditate patris, ex quo erant quinque
fratres *iuxta tex. in Auth. nouiſſima. C. de inoffic. teſtam. &*
in corpore vnde ſumitur, & tradit Ruinus. *queſt. inter hoſ-*
met fratres, alias verſu conſ. 59. ſub n. 15. verſ. quo verò ad
aliam partem, & ſub. n. 18. vol. 4. meritò licuit ei teſtari de
Caſtro Hoſtiani in Ludouicum nepotem pro hac ſua le-
gitima, quia eius valor non aſcendebat ad dimidiam por-
tionis illi obuentæ in diuiſione bonorum paternorum
cum fratre Rodulpho, vt probat decretum licentiæ con-
ceſſæ ab Imperatore Maximiliano I. ipſi Ludouico electo
teſtandi de dictis Caſtris pro ſua legitima, vbi apparet
dicto Ludouico obueniſſe tantùm Caſtrum Hoſtiani, &
Caſtriguffredi, & prædiũ Marmiroli, & in alia diuiſione
poſtea facta inter Ludouicum hæredem & Io. Franci-
ſcum, & Aloyſium filios Rodulphi, occaſione tranſactio-
nis anni 1513. quia pars Hoſtiani, quam elegit Ludoui-
cus hæres, non equiualebat dimidiæ, & erat longè mi-
noris valoris Caſtro Caſtriguffredi obuento ipſis filijs
Rodulphi, addita fuit ipſi Caſtro Hoſtiani poſſeſſio Vil-
labellæ, & ducati octo mille.
Et tantò magis potuit Ludouicus electus diſponere
de dicto Caſtro Hoſtiani, quando ipſe prætendebat ſe
non habuiſſe integram portionem ad ſe ſpectantem hæ-
reditatis paternæ, & ideò potuiſſe teſtari de ambobus ip-
ſis Caſtris vti vix, ac ne vix, vt ipſe aſſerebat, capienti-
bus eius legitimam, ſicuti conqueſtus fuerat apud Inno-
centium VIII. Summum Pontificem, à quo ob id obti-
nuit de anno 1489. obſolutionem à iuramentis præſtitis
in dictis conuentionibus anni 1479. nec non apud Impe-
ratorum Maximilianum, qui pariter ea de cauſa imper-
tijt licentiam teſtandi de vtroque dictorum Caſtrorum
pro ſua legitima, habita ratione ad vniuerſa bona patri-
monialia patris excepto Marchionatu, dummodo di-
ſponeret in vnum ex comprehenſis in Inueſtitura pa-
terna.
Et vbi dici poſſet (quod tamen non conſtat) inſtituiſ-
ſe Ludouicum nepotem vltra debitum modum legitimæ,
tamen cùm ipſe hæres non habuerit niſi dimidium, vt in
dicta tranſactione, & alia dimidia remanſerit filijs Ro-
dulphi, reſultat quòd diſpoſitio ipſa valuerit in illa dimi-
dia, & præſertim in Caſtro Hoſtiani controuerſo, quam
capiebat legitima, de qua validè diſponere poterat, quia
65 etſi de alieno † teſtari non poſſit, Gloſ. *in l. conficiuntur 8.*
§ ſi poſt in verbo teſtatur in fine, ff. de iur. codicillorum, So-
cin. iun. *conſ. 72. nu. 46 vol. primo.* Gomeſ. *variar. reſolut. to.*
66 *primo cap. 10. ſub nu. 16.* nihilominus de proprio † habet
liberam facultatem validè ad libitum teſtandi, *l. prima,*
C. de Sacroſanct. Eccleſ.
67 Cumque feuda iſta eſſent hæreditaria mixta, † vt ad-
mittit Menoch. in hac cauſa *dicto conſ. 690. ſub nu. 3. verſ.*
Præmiſſis itaque, Surd. *dicto conſ. 517. c. l. 4 verſ. At hoc feu-*
dum eſt hæreditarium mixtum, & colligitur ex Inueſtitu-
ra ſuperiùs citata *num. 21.* conceſſa Ludouico hæredi de
Caſtro Hoſtiani pro ſe ſuiſque hæredibus legitimis &
68 ſucceſſoribus, quæ præſumitur † facta ſecundum teno-
rem præcedentium, *cap. primo, in princ. per quos fiat In-*
ueſt. Surd. *conſ. 317. n. 12.* Menoch. *conſ. 985. ſub. n. 8.*
69 Quod ſuadent etiam aliæ Inueſtituræ, † tam genera-
les totius Marchionatus, & nunc Ducatus Mantuæ,
quàm particulares diuerſorum Caſtrorum eiuſdem do-
minij, de quibus meminerunt Menoc. *conſ. 104.* vbi latè
probat hæc feuda eſſe mixta, & in eadem cauſa cum Me-
noch. Decian. *conſ. 25. vol. 1.* Cæphal. *conſ. 301.* Eques Ru-
70 gerius q. Præceptor meus † *conſ. 2. vol. 2.* & in alia cauſa
feudorum huius Ducatus, Pariſ. *conſ. 106 vol. 1.* & in eo-
dem caſu Pariſij Socin. iun. *conſ. 160. vol. 2.* Burſat. *conſ. 2.*
& conſ. 128 Rimin. iun. *conſ. 18.*
Propterea potuit dictus Ludouicus electus Mantua-
nus in eis, vel eorum altero conſequi ſuam legitimam,
71 quia ſi huiuſmodi feuda mixta augent, † & impinguant
legitimam ad commodum filiorum illorum capacium,
& in Inueſtitura comprehenſorum, vt firmant Alex.
conſ. 29. nu. 5. verſ. ſed vbi fuiſſent. vol. 5. Riminald. ſen. *conſ.*
631. num. 5. Bertaz. *conſ. ciuil. 75. num. 23. & 24* Hartman.
Piſtor. *q. 38. num. 7. 10. & nu. 14. in fine, lib. 2. part. 2.* Surd.
conſ. 427 per totum, maxime ſub num. 25. verſ. Nunc quod
certa, & ſub num. 45 verſ. quod ſi feudum, & ſub numer. 48.
verſ. vbi verò feudum. Roſental. *de feud. cap. 7. q. 13 n. 7.*
& 8 Clar. *§ feudum. q. 46. ſub. numer. 12.* ibi, *& ei debetur*
legitima. Burſat. *conſ. 132. num. 14 & per totum.*
72 Et ſi eadem feuda mixta † imputantur in legitimam,
Bart. *in l. 1. § nec Caſtenſe, ſub num. 6 ff. de collatione bono-*
rum Bald. *in l. omnimodo 30 § imputari ſub num. 3. verſ.*
Tertia eſt militia, & ibi Salic. *ſub. num. 7. verſ. quædam eſt*
militia, & ante eos ibidem Guglielm. de Cuneo, *col. 3.*
num. 4 ver. alia eſt militia, C. de inoffic. teſtament. Fabian.
in Authen. nouiſſima ſub num. 114 verſ. ex quibus, &c. *C.*
eodem tit. Clar. *§ feudum. q. 46. nu. 2.* Alex. *conſ. 27. num. 6.*
& conſ. 29 num. 5. vol. 5. Gail. *obſer. 154 nu. 15. lib. 2.* Burſ.
conſ.

Digitized by Google

*conſ.89.num.37. & conſ.13 2.num.*10. Surd. *deciſ.*235. &
con 427.*numer.*19. Hartman. Piſtor.*d q.*38. *num.* 3 *lib.*2.
p 2.Schrad.*de feud part* 7.*cap.*5.*numer.*43.Ioannes Andr.
Georg.*allegat.*10 *numer.*31.& 32. Franc.*deci* .768 Domin.
Manentus *conſ.*42.*numer.*19.26.& 27 *vbi numer.*29.
refert ita iudicatum fuiſſe in patria Mantuana.

Ne talis impinguatio & imputatio ſeruiat de vento,
dicendum eſt etiam, quòd ex ipſis feudis detrahi poſſit
legitima;cùm enim per iura feudalia nihil diſpoſitum re-
periatur de ligitima filiorum in ipſis feudis, hoc debet
73 regulari † ſecundùm generaliter diſpoſita per ius com-
mune in omnibus bonis circa legitimam, vt tradit Ca-
merar.*in cap Imperialem* § *Præterea Ducatus, in magna*
*impreſſione fol.*104.*col. lit.F.* & *in parua fol.*844. quem in
propoſito ſequitur Hartman. Piſtor *d q* 38. *nu.*10.& *ſub*
*num.*13 *lib.*2.*part.*1.Roſent.*de feud.cap.*7 *q.*13. *nu.*7. *in fi-*
ne, & *lit F.*

74 Et ita quòd in feudis detrahatur ipſa legitima, † ſen-
tiunt præcitati omnes *num* 71, & 72. qui tractant de ea
impinguanda, & imputanda in bonis feudalibus, dum-
modò remaneat in aliquo ex comprehenſis & præcisè
Alex.*dicto conſ* 29.*num.*5.*verſ. ſed vbi fuiſſet*, *vol.*5 Iaco-
pin. Rimin.*con* .631.*num.*5. Clar.§.*feudum.q* 56 *ſub. nu.*
2.*verſ.*& *de eo debetur.* Burſ.*conſ.*132.*nu.*14. Bertaz.*dicto*
*conſ.ciuil.*75.*num* 23. Hartman. Piſtor.*q* 38. *nn.*12.14.15.
& *ſub num.*43.*verſ. Menochius autem lib.*2.*part.*2 Roſen-
tal.*c.*7.*quæſt.*13.*num.*13. Merzar.*conſ.*23. *nu.*65 Surd.*conſ.*
427.*ſub. num.*48.*verſ. vbi vero*, Rota *deciſ.*702.*num.*1 *par.*
1.*vltim.* Cabal.*conſ.*146. *nu.*13 *vol.*2. vbi bene diſtinguit
Peregrin.*conſ.*53.*num.*16 *vol.*2. Viui *deciſ.*528. *num* 24.
Nec refert, quod de feudis dignitatum, & iuriſdictiona-
libus, puta Ducatus, Marchionatus & Comitatus non
detrahatur legitima, Guid.Pap. *quæſt* 476.*num.*1. Rube.
Alexandrin.*conſ.*133.*num.*11.Honded.*conſ.*45.*nu.*59 *vol.*
2.Franciſ.Piſcina *in quæſtione*, *An ſtatuta fœminarum ex-*
cluſiua porrigatur ad bona forenſia, *ſub numer* 63 *fol* 88.
Camil. Borell. *in ſumma deciſionum part.*1. *tit.*34. *de feu-*
*dis num.*279. in quibus terminis intelligi debet Rota
*deciſ.*463.*ſub nu.*4.*vol.*2. *vltimarum collectarum Farinac.*

Namque reſpondetur (omiſſo, quòd obiectum vide-
tur procedere, quando in alijs bonis, vel in pecunia eam
conſequi poteſt filius, vt videntur ſentire Hond. *d. conſ.*
45.*num* 60. *vol.*2. & Borella *loco citato num.*281) dico id
locum non habere in feudis etiam iuriſdictionalibus, quę
non ſpectant ad primogenitum, ſed omnes in eis æqua-
liter ſuccedere poſſunt, vel de iure, vel de conſuetudine
qualia erant iſta, quæ tunc nullam habebant dignitatem
Comitatus vel Marchionatus, ita declarant Merzar. *d.*
*conſ.*23.*num.*6 Honded.*d.conſ.*45.*ſub n.*59.*vol* 2 Borel. *in*
*d.ſumma deciſionum. part.*1.*tit.*34. *num* 280. vbi quando
Ducatus habet plures Ciuitates & Caſtra, eo caſu debent
dari aliqua ſecundo genitis, & maximè iſta dari potue-
runt, quia non erant de corona Marchionatus. Prædicta
quoque clarius probat Pancir.*conſil.*1.*nu.*17.

Licet autem ipſe Hartman. Piſtor. *ead. quæſt.*38 *num.*
11.*in fine*, & *ſub num.*14 *verſ. erit tamen concluſio iſta*, &*c.*
Camerar. *in d. cap. Imperialem* §. *Præterea Ducatus fol.*
104.*in magna impreſſion col.*1 *lit.C.verſ.per quę concludo.*
& *in parua fol.*843.Roſent.*de feud.cap.*7.*quæſt* 13 *ſub num.*
75 7.8. & 13. videantur hoc intelligere † in ſubſidium, ta-
76 men ipſi loquuntur, quando pater diſpoſuit † de feudo
in vnum filium tantùm, tunc enim dicunt, quòd ſi extant
alia bona ſufficientia pro legitima, non poteſt detrahi de
feudo, ſecus ſi non adſint alia, nam eo caſu concedunt
actionem dari ad feudum, quod non eſt ſpeciale in feu-
do, ſed eſt generaliter conſtitutum, vt filius non poſſit
77 † petere legitimam in re alteri legata, niſi fortè eſſet de
melioribus. Bald. *in l.*1 *ſub. num.*2.*ff de rer. diuiſ* Crauet.
*conſ.*190.*num.*6 Menoch.*conſ.*163.*nu* 20. Surd.*deciſ* 316.
*num.*10. cum multis alijs apud Peregrin. *de fideicom art.*
4.*num.*34 & *art.*37 *ſub num.*152.

Vnde generaliter ſtatuendum eſt etiam de feudo hæ-
reditario mixto deberi, & capi poſſe legitimam, & ob
id etiam rectè ipſis conuentionibus anni 1479. fuit reſer-
uata in dictis Caſtris tam à Ludouico electo, quàm ab
alijs eius fratribus, vt ſuperius deduxi *ſub nu* 62. & ob-
ſeruat in hacmet reſeruatione ipſius Ludouici Menoch.
*dicto conſ.*140 *ſub num* 3 Nam cùm eſſet conuentum,
vt eo decente ſine legitimis, & naturalibus, eius pars ſta-
tus excepta legitima deueniret ad Rodulphum fratrem,
78 vt exceptio dicatur de regula, ſicuti eſſe debet † *l ſed an*
vltro, 10 §.1 *ff de negot geſt* Bar. *in l. in fine ff de reg. iur.*
Bec.*conſ* .53 *num.*11. Surd.*deciſ.*214 *num.*13 dicendum
eſt legitimam reſeruatam fuiſſe in ipſis quoque feudis,
idque de conſenſu Rodulphi & aliorum fratrum paci-
ſcentium, qui propterea poſtea conqueri non potuerunt
de eo, quod vltra facultatem à Iure conceſſam proprio
conſenſu permiſerant.

Verùm cùm legitima detrahi nequeat de ſingulis re-
79 bus, † ne dilacerentur & inutiles reddantur, Bart. *in l.*
ſuus quoque 4. *in princip num* 10 *ff de hæred inſtit.* Craſſ.§.
legitima.q 16 Peregr.*de fideicom art.* 6 *num* 74 licet ſin-
80 gulas afficiat, † *l.libertus ſub conditione* 20 § *libertus* ibi,
ex debita ſibi parte, &c. & *l libertus qui ſolus* 36 *ff de*
bon libert Gloſſ.*in cap Raynaldus* 18 *verb.portionis ex-*
tra teſtam Bart. *in l.quartam* 9 .*n.*13.*ff ad l Falc.* Peregr.
*de fideicom. art.*26 *n* 72. & *conſ* 95.*n.* .*vol.*2.
81 Sed aſſignari debeat † arbitrio boni viri in vna, vel
aliquibus rebus particularibus, Oldr.*conſ.*113 Bart. *in d.*
l.ſuus quoque 4.*in princ num.*10 *ff.de hæred inſtituen.* Pariſ.
*conſ.*16 *nu* 69.*vol* 2. Menoch.*de arbitr. caſu.*163. *num.*21.
& 22.Craſſ.§.*legitima*, *dicta q.* 6.Peregr. *de fideicom.art.*
82 36 *num* 7 qui bonus vir eſt ipſe † Iudex, *l.continuus* 137.
§.*cum ita*, *ff.de verbor.obligat.* Peregr.*conſ.*35.*num.*8.*vol.*6.
& per prædictos, & præſertim per Pariſ. & Menoch. Im-
83 peratórque ſit Iudex † ſupra omnes Iudices, & Iudex
omnium Iudicum, vt notatur *in l.nemo Iudex* 14.*Cod.de*
*decur.lib.*10. Abb.*in c.ſignificante.*7. *ſub num* 6.*extr. de pi-*
gnorib Affl. *in tit. hic finitur lex. ſectione incipiente ſecundo*
noto, *num.*15. *in vſib. feudor.* Ancar.Regienſ. *q.*24.*num* 4.
*par.*1.Decian.*conſ.*41. *num.*120.*vol.*2. D. Bardell.*conſ.*62.
*num.*4.*vol.*1.

Nec poſſeſſio Marmiroli cum ſuis iuribus & pertinen-
tijs eſſet ſufficiens habito reſpectu ad omnia bona patri-
monialia patris pro dicta legitima, vt narratur in dicto
Decreto licentiæ conceſſe ab Imperatore Maximiliano
dicto Ludouico capiendi eam in ipſis Caſtris.

Propterea rectè Imperator ipſe vti Iudex ſupremus,
& qui fecit hoc cum conſ. Principum, Comitum, Baro-
num, ac Procerum ſuorum, vt idemmet teſtatur, & re-
fero infra *ſub numer* 95. eam detrahi conceſſit in memo-
ratis feudis, ne contingeret ea dilaniari accipiendo præ-
dium Marmiroli ad computum partis, ac reſiduum in
ipſis Caſtris.

Iuréque etiam indulſit, vt de illis ad libitum diſponere
poſſet pro dicta legitima, tam inter viuos, quàm in vlti-
ma voluntate, dummodo relinqueret vni ex compre-
henſis in inueſtitura paterna.

Tum ea ratione, quòd legitima debeat eſſe libera ab
omni onere, & non debeat grauari, niſi quatenus impor-
tat neceſſitas relinquendi vni ex comprehenſis.

Tum quia feuda iſta non erant de corona Marchiona-
84 tus Mantuæ, † ſed aliunde aduentitia, vtpote data in
dotem à Paula filia Paudulphi Malateſtæ de anno 1410.
Ioanni Franciſco Gonzagæ, qui fuit poſtea primus Mar-
chio Mantuæ, Auia paterna horum fratrum, vt tradit
Antonius Poſſeuinus in ſua Gonzaga *libro* 5.*fol.*479. &
Reu.Fr.Hippolytus Doneſmundus *in ſua Hiſtoria Eccle-*
*ſiaſtica Mantuana lib.*5.*fol.*356. quamuis Poſſeuinus *di-*
85 *cto lib.*5. *fol.*107. ſcribat † Caſtrum Hoſtiani non titulo
dotis, ſed ſubditorum deditione ad Io.Franciſcum Man-
tuæ Dominum perueniſſe, quæ propterea ſine præiudi-
cio Primogeniti poterant in alios comprehenſos conſer-
ri, vnum ex eis hæredem ad libitum faciendo, cùm in
86 feudo mixto non ſuccedat † niſi hæres, & ſic non hæres
excludi poſſit, Bart. *in l. vt iuſiurandi* 7 § *ſi liberi ſub nu.*
4.*verſ.quæro quid filius ff.de oper.libert.* Pariſ.*conſ.*106.*num.*
24 *vol.*1. Decian. *conſ* 193.*num.*4. aliàs eſt *conſ.*194 Clar.
§.*feudum quæſt.*9 *num.*4 Bec.*conſ.*88. *n.*30.Surd.*conſ.*305.
*ſub num.*29 *prope fi cm dicti num.* & *num* 30.

Tum

Digitized by Google

Tum & tertiò, quia facta fuit reſeruatio legitimæ à Lu-
douico in iſtis Caſtris conſentientibus fratribus, vt ſuprà
dicebam *ſub nu.77 & 78.*

Tum & quarto quibus tanquam minor, & læſus, &
abſolutus à iuramento potuit contrauenire ipſis con-
uentionibus, vt narratur in dicta licentia, quæ tamen
87 poterant dici etiam ipſo iure nullæ, † non obſtante iu-
ramento ex diſpoſitione Statuti Mantuæ ſub Rubrica
de modo, & forma ſeruandis in contractibus minorum, cum
ſolemnitates ab eo requiſitæ non fuerint ſeruatæ, quibus
prætermiſſis annullat ipſo iure contractus minorum
etiam iuratos, quod quotidie in Patria Mantuana vide-
mus ſeruari à Principibus quoque, & eorum filijs, & vſque
88 tunc aderant † hæc Statuta, quia fuerunt condita à Fran-
ciſco primo Proauo ipſius Ludouici electi.

Tum quintò, quia vbi poſſet dici factum fuiſſe aliquod
89 præiudicium filijs Rodulphi, id fuiſſet in iure † quæren-
do, vt conſiderat Burſ. *conſ.2. ſub nu.31*, Seraph. *deciſ 325.
num 23.* cui facilius Imperator derogare potuit, vt per
90 † eos, & per Gabriel. *de iure quæſit. tolle 1. co. cl prima,
num.30.* & latè per Barbatiam *conſil.66. num.9 volu.4.*

Tum ſexto, quia etiam de iure in feudis dignitatum,
vbi non ſunt ſubiecta primogeniture, & primogenitus
habet plures ciuitates, & caſtra, legitima ſecundo ge-
nitorum detrahi poteſt, vt ſuperius demonſtraui *ſub
num.74.*

Tum denique, quia ex quadam obſeruantia ſemper
poſſeſſores horum feudorum de illis diſpoſuerunt ad li-
bitum in vnum ex comprehenſis, ita vt ex dicta obſer-
uantia declarata fuerit eorum natura, pro vt multorum
ſimiles diſpoſitiones de eis factas recenſet Menoc. *dicto
conſ.104. num.13.* quibus addi poteſt ex teſtamento Io-
annis Franciſci primi Marchionis Mantuæ Hoſtianum
cum alijs caſtris aliàs ditionis Brixienſis peruenıſſe ad
91 Alexandrum eius quartogenitum, † qui poſtea condidit
Statuta dictarum Terrarum, vt refert Antonius Poſſeui-
nus *in ſua Go. Zaga lib.6 fol.503.* Marius Equicola *in ſua
hiſtoria in fine vitæ ipſius Ioannis Franciſci*, & cum factus
eſſet Religioſus reuerſa ſunt iterũ ad Marchionẽ Mantuę.

92 Quam obſeruantiam iuri conformem † eſſe concur-
rentibus omnibus infraſcriptis circumſtantijs, vt diſpoſi-
tio fit de feudo mixto in vnum de comprehenſis, & cum
conſenſu Domini, & multo magis ſi dominus conſen-
tiens ſit Princeps ſupremus vtens plenitudine poteſtatis,
addo ego, & id fiat pro legitima reſeruata in feudo cum
conſenſu comprehenſorum, ex Bald. *in cap.primo, § do a-
re n.3. ſi de verſic. nam nulla ordinatio, & c.qualiter olim
feud.poter.alienari*, dum ſcripſit Dominum poſſe præſta-
93 re † conſenſum, vt valeat diſpoſitio facta in teſtamento
de feudo, firmarunt Decian. *conſil. 93 ſub.nu.4. co num ſe.
aliàs eſt conſ.194* vbi inquit, quòd valet diſpoſitio propter
ſupremam poteſtatem Imperatoris, idem Decian. agens
de iſtis noſtris feudis *conſil 660. numer. 6.* & in eodem ca-
ſu cum Decio Decian. *conſil 23. numer.37.cum.ſeqq.volum.
1.* Menochius *conſil. 041 ſecun do dubio, maximè num.25.*
Rugier. *conſil.2. numer.80. volum.2.* Et in alia cauſa ſuper
feudo Luzzariæ Burſat. *conſil 2. num.32. & conſil.3 per tot.*
& Pariſ. *conſil.106. per tot maximè numer.28.30. cum ſeqq.
94 volum 1.* vbi *num.35.* inquit talem licentiam † obtineri
poſſe non citata parte, ſubdens *num.40.* ceſſare omnem
95 difficultatem, quando Imperator hoc concedit † de ple-
nitudine poteſtatis, ſicuti fecit in propoſito caſu, vbi
cùm prius fuiſſet plenariè informatus de omnibus facti
circumſtantijs, non per viam aſſenſus, ſed potius per de-
claratoriam ſententiam infraſcriptis præciſis, & præ-
gnantibus verbis ſupplicantis petitionem admiſit: *Eius
precibus tanquam rationalibus fauorabiliter inclinati, ani-
moque deliberato, necnon ſano Principum, ac Comitum,
Baronum, & Procerum noſtrorum ad id accedente conſilio,
ex certa noſtra ſcientia, & de plenitudine poteſtatis noſtra Re-
gia declaramus præfatum Ludouicum electum Mantua-
num conſequi, & habere poſſe legitimam ſuam eidem debi-
tam iure natura etiam ipſi ſpectantem, & pertinentem ſuper
dictis terris, & Caſtris habito reſpectu ad bona omnia patri-
monialia, quæ remanſerunt in bonis, & hereditate præfati quõ.
Illuſtris Ludouici eius patris, excepto Marchionatu Man-
tuano, nec non & præfato Ludouico electo plenariam licen-
tiam, auctoritatem & poteſtatem damus & concedimus ha-
bendi, conſequendi, & capiendi dictam legitimam ſuper di-
ctis Caſtris Caſtriguffredi & Hoſtiani, de quibus Caſtris
cum eorum iuribus & pertinentijs ſuis, quantum ſit reſpectu
legitima ſua libere, & abſque alia licentia, & alterius con-
ſenſu in vnum tamen ex comprehenſis in dicta prima Inue-
ſtitura præfato Ludouico eius genitori conceſſa diſponere,
alienare, ſeu teſtari poſſit, non obſtantibus, quòd ſint feuda-
lia etiam Sacri Romani Imperij, vſque ad plenariam ſatiſ-
factionem dictæ legitimæ, decernentes & volentes prædicta
omnia & ſingula perpetuis futuris temporibus obtinere inuio-
labilis roboris firmitatem, defectus quoſcunque, ſi qui in præ-
miſſis tam iuris, quam facti interueniſſent, ex ſimili ſcientia
noſtra, & de plenitudine Regia poteſtatis ſupplentes, nec etiam
non obſtantibus aliquibus alijs in contrarium, & maximè
non obſtantibus contentis in dicto inſtrumento conuentionum,
& compoſitionum, & Inueſtitura ſuperinde ſecuta quibus in
quantum obſtarent, vel obſtare poſſent quoquo modo, motu pro-
prio, & de plenitudine poteſtatis noſtra derogamus, & eſſe
volumus derogatum.*

Ex quibus verbis, quæ ſunt illa præciſa dictæ licentiæ
non videtur dubitari poſſe nec de voluntate, nec de po-
teſtate, nec de iuſtitia Imperatoris in hoc negotio tanta
maturitate, conſilio, & auctoritate deliberato, & ſacrile-
gij inſtar eſſe de validitate huius conceſſionis dubitare.

Et Principem ſupremum, & maximè Imperatorem de
plenitudine poteſtatis poſſe ad commodum vnius ex in-
96 ueſtitis alijs † præiudicare ante ius plenè quæſitum, pu-
ta erigendo primogenituram in feudo antiquo, ſcripſe-
runt Iaſ. *conſ.136 vol.2. & conſ.107. ſub num 3 verſic. ſed
præmiſſis non obſtantibus. & num.4. & ſeqq.* vbi videatur
volu 4. Decian *conſ.268* aliàs eſt *conſ.269* Ruin. *conſ.2.
num 2 vol 4.* Tiraq. *de iur primogen. qu.79.* Crauet. *conſ.
614* Cæphal. *conſ.3 in primo dubio, & conſ.22. num 19 &
conſ 617. nu 11 12 & 13. & conſ.694 ſub nu 45.* Menoch.
conſ.158 per totum, maximè nu 40. qui addit etiam Natt.
conſ 501. num 28 & 29 Roland. *conſ.10 volum 3* Gaſpar.
Anton. Theſaur. *quæſt foren. 100. nu 6. lib.1.* & bene Curt.
iun. *conſ.138 nu 7*

Id quod præſertim verum eſt in feudis dignitatum
97 † iuriſdictionalibus, qualia erant iſta ex traditis per Ca-
ſtrenſ. *conſ.179 ſub num 3. vol.1.* Alex. *conſ.12 ſub num.4.
volu 5* Crauet. *conſ.135 num.1* Decian. *conſ. 16 num.18.
vol.4* Tiraqu. *in d. tract. de iur primog. q 77. nu 3.* Miſinger.
decad 11. conſ.3 nu 36. & 38 vol.1 Bec. *conſ.56 n.35.* Pur-
pur. *conſ 317. n.6.* Intrigl. *de feud. ce tur.2. art 5. num.436.*
Brun. *conſ. feudal 105 nu.2.* idem Brun. *conſ.115. nu.17.*

98 Huiuſmodi enim feuda dignitatum ſunt ſui natura †
indiuidua, & ad vnum tantùm pertinere ſolent, *l.licet 6.*
vbi Glo. fin. *de voto cap Imperialem § præterea Ducatus
de prohib feud alienat. per Feder.* Bart *conſ.72. nu.2. vol.1.*
Alexand. *conſ.25. ſub n 10 vol.5. & conſ.87. n.2. vol.6.* Mo-
lina *de primogen. lib.1. c.11 n 6* Menoc. *conſ 401 nu.18. &
conſ.504. nu 9. & 10* Gozad. *conſ.84. ſub num.16* Zucard.
conſil.3 n.4 Becc. *conſ 56 n. 8.*

Quando autem per diſpoſitionem Principis fit redu-
99 ctio † ad antiquum ſtatum, ſicuti in propoſito caſu, con-
cedendo, vt vni tantùm relinquerentur hæc caſtra, & ſic
vnita manerent, & vt tota legitima in eis deduceretur,
ne contingeret illa lacerari, tunc poteſt præiudicare ter-
tio, Gozad. *conſ.1. ſub n.35. verſ Præterea & ſecundo, &c.*
Curt. iun. *conſ.1. num.24. verſ. quis ergo dubitat, &c* De-
cian. *conſ 74. nu.54. vol.3.* Gabriel. *de iur. quæſit non tollend.
concluſ.1. n 28.*

Nec refragatur, quòd Imperator conceſſerit hanc li-
centiam in ſubſidium, & in defectum bonorum allodia-
100 lium, & quòd ita etiã veniat intelligenda, † vt ex aduer-
ſo contenditur fortè ex Burſat. *conſ 80 n.27. & conſ 178.
n.24. & conſ 296 n.1* Vulte. *de feudis l 1. c.10. n 69. f.623.*

Namque omiſſo quòd de prædicta opinione meritò
101 dubitat † Roſen. *de feud. cap.9. q.8. ſub n 11.* & Menoc.
conſ.378. ſub nu 32. quando ſpecifica licentia obtenta eſt
ſuper

Digitized by Google

ſuper feudo, nam tunc apparet de præciſa voluntate concedentis, dico quòd in propoſito caſu certi ſumus, Imperatorem non conceſſiſſe eam in ſubſidium, ſed præciſè in dictis caſtris feudalibus, quia ipſi narratum fuerat extare prædium Marmiroli, ſed illud non eſſe ſufficiens pro dicta legitima, & propterea quòd ſupplicabatur pro licentia extrahendi eam præciſè in ipſis caſtris, & de eis diſponendi in vnum ex comprehenſis, & Imperator non obſtante dicta poſſeſſione Marmiroli ſupplicatis annuit, vt dictant verba decreti relata *ſub nu* 95. ea ratione, vt dicebam *ſupra n.* 79. *& ſub n.* 83. ne contingeret hæc feuda ſcindi deducendo d. legitimam partim in eis, & partim in ipſo prædio.

Et in omnem caſum quicquid dicant Burſat. *d. conſ.* 80. *n.* 28. & Vult. *de feudis d. lib* 1. *c.* 10 *ſub n.* 69. *fol* 623. verius
102 eſt † onus probandi adfuiſſe bona allodialia, quando fuit extracta legitima, incubere DD. Actoribus, non autem Excellentiſs. Reo conuento probandi negatiuam, Bartholomæus Socin. *conſ.* 104. *in fine, vol.* 3. Curt. iun. *in Authea. res quæ, ſub a.* 50. *in* 26 *q. C. commun. de legat.* Anchar. Regienſ. *q.* 54. *n.* 11 *lib* 3. Intrigl. *de feud cent.* 2. *art* 5. *n.* 78. Milaneſ. *deciſ.* 7. *n.* 83. *lib.* 1. D. Bardel. *conſ.* 179. *per totum vol.* 2. vbi *ſub n.* 6. teſtatur de magis communi, de qua re latiùs dicam in controuerſia quinta.

Non obſtat etiam; quod aſſeritur per DD. Actores multa allodialia fuiſſe alienata in vita per Ludouicum electum, ex quibus, vel tota, vel ferè tota fuerat conſumpta legitima, tum quia de hoc non conſtat, tum etiã quia in diuiſione conſtat ei non obueniſſe niſi Caſtrum Hoſtiani, & Caſtriguffredi, ac prædium Marmiroli, vt narratur in dicta licentia Imperatoris, & obſeruaui *ſub nu.* 64. quæ cùm extarent tempore eius mortis, excepto prædio Marmiroli, cuius loco aderat prædium Villabellæ, vt in Inſtrumento tranſactionis anni 1513. reſultat, vel nihil, vel modicum alienatum fuiſſe; non minuens tamen legitimam, cùm prætenderet non habuiſſe integram portionem bonorum paternorum, vt in ſæpedicto Decreto licentiæ Imperatoris Maximiliani. Tum tertiò non obſtat dictum obiectum, quia filij Rodulphi ceſſerunt Caſtrum Hoſtiani, & Prædium Villabellæ cum ducatis 800. pro legitima Ludouici electi, & reſeruarunt prætenſiones reſpectu dictarum alienationum decidendas per Arbitros, & quatenus iudicatæ fuiſſent legitimæ reſarciendas in pecunia, vt in dicto inſtrumento tranſactionis anni 1513 vbi poſt liberam ceſſionem dicti Caſtri Hoſtiani cum promiſſione de euictione legitur in fine.

Item, & perche eſſi Signori Fratelli pretendono eſſere creditori d'eſſo Sign. Ludouico come herede vt ſupra, per alienationi fatte per eſſo q. Monſig. eletto delli beni ſoggetti al fideicommiſſo, & per deterioramenti fatti in le coſe ſoggette al detto fideicommiſſo, rimettono tali loro differenze in petto del predetto Illuſtriſſ. Sig. Marcheſe, & al predetto Reuerendiſſ. & Illuſtriſſ. Monſign. di Trento, quali habbino da decidere, terminare, & componere, come a loro parerà frà il termine de tre meſi futuri.

Vnde pro illis dabatur tantùm actio perſonalis, non autem ad reuocandum aſſignata per tranſactionem, quæ prætenſiones ex eo, quod tunc agitatæ fuerunt, vt patet ex Ruin. *conſ.* 59. *vol.* 4. qui ſuper eis ſcripſit, præſumuntur terminatæ, & executioni demandatam terminationem ex immemorabili tempore annorum centum, & vltra,
103 quia tantum tempus præſtat † titulum. *cap.* 1. *in fine de præſcript in* 6. *cap ſuper quibuſdam* 26. *de verb. ſig. l.* 3. *§. ductus aquæ, ff. de aqua quotid. & æſtiu. l. vt inter diuinam* 23. *verſ. & nobis cordi erat, C. de Sacroſ. Eccl.* latè, & pulchrè Pacian. *conſ.* 20. *n.* 55. *cum pluribus ſeqq.* vel in omnem caſum preſcriptum eſſet actioni perpetuatæ per litis con-
104 teſtationem poſt quadraginta annos, † & multò magis poſt centum, iuxta firmata per Balbum *de præſcript. in vltima particula dicti tractatus*, quæ eſt quarta pars ſextæ partis principalis incipiens, *Venio nunc ad quartam, & vltimam partem,* &c. Rota apud Seraph. *deciſ.* 1085. *nu.* 6.
105 ſicuti etiam executioni præſcribitur † triginta annis. Rota *deciſ.* 689. *num.* 5. *part.* 2. *to.* 1. *nouiſſ.* Farinac. & apud Achillem *dec.* 5. *ſub n.* 1. *de præſcr.* aliàs eſt *dec.* 212. Coſta *de re integra diſtin.* 27. *ſub n.* 11. *verſ. Idcirco fruſtra.*

Stante igitur dicta reſeruatione, & licentia conceſſa per Sereniſſimum Imperatorem ipſi Ludouico extrahendi ſuam legitimam in dictis Caſtris, & de eis diſponendi in vnum de comprehenſis in inueſtitura paterna,
106 ipſe ſimpliciter teſtando † cenſetur id feciſſe in executione dictæ facultatis ſibi competentis, *l. quadam*, 77. *ff. de rei vendic. l.* 4. *§. vnde quæri poterit, ff. de manumiſſ.* Alciat. *regul.* 2. *præſumpt.* 24. Crauet. *conſ.* 284. *nu.* 6. Menoch. *lib.* 2. *præſumpt.* 74 *num.* 3. *& lib.* 3. *præſumpt.* 10. *n.* 23. *& præſumpt.* 49. *n.* 2. *& præſumpt.* 134. *n.* 30. Diſpoſitio enim non
107 debet extendi ad caſum, † vbi deficit poteſtas, Surd. *conſ.* 395. *nu.* 34. & actus geſtus ab habente duplicem po-
108 teſtatem ſemper præſumitur † geſtus vigore illius, ſecundùm quam actus ſuſtineri poteſt. Abbas *in cap. ciſi eſſene* 21. *ſub num.* 24. *verſ. ex quo infertur de præbend.* Io. Bapt. Ferret. *conſ.* 104. *num.* 18. & conſequenter non poteſt dici nulla alienatio ab eo facta, quatenus cadebat eius legitima in Ludouicum nepotem, cùm tanquam filius filij Marchionis Ludouici eſſet de comprehenſis in eius Inueſtitura.

His ita ſolidè firmatis, non obſtant quæ in contrarium conſiderata fuerunt, namque ad primum de fideicommiſſo Marchionis Ludouici, de quo *ſub nu.* 37. *cum ſeq.* reſpondetur, quòd non conſtat, nec creditur conſtare poſſe de aſſerto eius teſtamento, quia nunquam fuit productum, nec nominatus aliquis Notarius de eo rogatus, ſed tantùm ſemper fuit enunciatum, *vti aſſertam*, etſi extitiſſet, vel potuiſſet produci, quatenus extet, vtique fuiſſet productum à filijs Rodulphi in illa tam ardua lite, de qua dixi *n.* 11. *&* 12. quam habuerunt pro iſtis feudis contra Ludouicum hæredem, cùm maximè conduxiſſet eorum iuribus, & tamen nunquam illud præſentauerunt, quamuis eis plurimum faueret Marchio Mantuę, qui illud ipſis dare, vel exhibere potuiſſet, & illud non inueniri habetur in facti ſpecie propoſita à Cæph. *conſ.* 301. *paulo poſt principium,* & colligitur etiam ex Decian. *conſ.* 3. *ante nu.* 233. *verſ. octauo poſſet, &c. vol.* 4.

Et illius approbatio, ſi qua appareret, non nocet, quia fuit facta tanquam de aſſertis teſtamento, & ſubſtitutio-
109 nibus, quæ ob id nihil admittere dicitur, † niſi quatenus probetur, *c. ad hæc,* 10. *de reſcrip.* vbi Anton. de Butrio notat pro cautela, quòd vbi recitatur factum alterius, quod quis confiteri non intendit, addat verbum, *vt aſſeritur*, vel tale quid aſſertum, Caſſador. *de probat. deciſ.* 4. *n.* 8. Rota in nouiſs. Fatin. *dec.* 536. *ſub nu.* 4. *part.* 2. *tom. primi, & deciſ.* 699. *ſub. nu.* 4 *part.* 2. *tom.* 1. Purpur. *in l. edita* 3. *ſub nu.* 289. *C. de edendo.*

Secundò reſpondetur, quòd vtcunque appareret de dicto teſtamento, & ſubſtitutionibus, non redderetur nulla diſpoſitio Ludouici electi reſpectu Caſtri Hoſtiani tanquam pro legitima deducti, quæ non continetur in fideicommiſſo, nec ex eo grauari poteſt, vt deduxi *nu.* 57. *& ſequenti*, & quòd Caſtrum non fuit ſufficiens pro ipſa legitima, ſic uti demonſtraui *ſub nu.* 64.

Ad ſecundum fundamentum, de quo *num.* 45. quòd Ludouicus non potuerit teſtari ad præiudicium filiorum Rodulphi, quia obſtant conuenta de anno 1479. dupliciter reſpondeo.

Primò quòd in dictis conuentionibus fuerat excepta & reſeruata legitima etiam in ipſimet caſtris, prout oſtendi *ſub nu.* 63. *& ſeq. & ſub nu.* 77. & ideo quatenus capiebat legitima, quæ erat dimidia, vt dixi *nu.* 64. non dicitur illis contraueniſſe, nec eas ſibi impedimento fuiſſe.

Secundò dico, quòd cùm Ludouicus electus in eiſdemmet conuentionibus fuerit læſus, vti qui laſſus fuerat habuiſſe integram portionem bonorum paternorum, cùm tamen habita ratione ad vniuerſa bona patrimonialia patris, eam non fuiſſet conſecutus, fuit abſolutus à iuramento ſuper eis præſtito per Sum. Pontificem, & à Sacra Cæſarea Maieſtate aduerſus eas reſtitutus illis derogando, vt dicebam *ſub. nu.* 64. *verſ. & tanto magis, & ſub nu.* 86. vbi addidi, immò potuiſſet dici nullas dictas conuentiones, cùm in eis reſpectu ipſius Ludouici minoris non fuerint

Digitized by Google

rint adhibitæ ſtatutariæ ſolemnitates,& verba derogatio-
nis Imperatoriæ ad ipſas conuentiones retuli *ſub num.95.*
Cum igitur fuiſſent reſciſæ , & ſubleuatæ eius reſpectu ,
nequaquam ei obſtare potuerunt , quia non præſtat im-
110 pedimentum,† quod de iure non ſortitur effectum *cap.*
non præſtat § 2. de reg. iuris in 6.

Tertium autem argumentum , de quo *ſub n.49.* quòd
fuerit locus iuri accreſcendi in hoc feudo ad commodum
filiorum Rodulphi vti ſociorum liberalitatis Imperialis,
reſoluitur , quia *l.vnic n C. ſi liberalit. Imperial. ſoc. lib.* 10.
111 procedit in conceſſione † à mera liberalitate Impera-
toris procedente ſine vlla obligatione , & motu proprio,
non autem ad inſtantiam partis , vt tradit ibi Gloſſ. pri-
112 ma , vbi inquit dictam legem † non habere locum , niſi
tribus concurrentibus , videlicet quòd conceſſio ſit facta
ab Imperatore , quod proceſſerit motu proprio , & ex
mera liberalitate , & denique quòd ſocius deceſſerit nul-
lo relicto hærede teſtamentario , vel ab inteſtato , Ripa
in l.re coniuncti,89 ſub n.157.ff. de leg.3. Curt.iun *in tract.*
de feud in 2 parte ſecundæ partis principalis ſub n.73. verſ.
iſtam limitationem ſingulariter ſublimita fol. mihi 215.
Schrader *de feud.parte 7.cap.1.ſub n 11 verſic. hæc tamen*
*prima limitatio.*Menoch.*conſ*400 *n* 71. Roſent.*de feud.ca.*
6.q.74 n.11.in fine,Gloſ.1.

Tale autem non fuit iſtud feudum tempore Inueſtitu-
ræ conceſſæ Ludouico electo , & Rodulpho. vti iam con-
firmatum multis iam annis in hac familia,& non ex libe-
ralitate , ſed vigore antiquæ inueſtituræ renouatum,quo
fit , vt in eo eſſent attendendæ regulæ ordinariæ feudo-
rum , quod propterea tanquam feudum hæreditarium
mixtum , & pro legitima deductum , etiam permiſſione
fratrum reſeruationi conſentientium , accedente conſen-
ſu ſupremi Domini nullum ſuperiorem recognoſcentis ,
potuit per teſtamentum conferri in quemlibet ex com-
prehenſis , vt latè probaui *ſub nu.83.verſ.iure etiam indul-*
ſi vſque ad *n.*105. Secundo remouetur iſtud obiectum ,
quia & ſi Gloſ.*in d.l.vnica C.ſi Imperial.liberal ſoc.lib.*10.
113 & Doctores poſt eam † diſputent,qualis debeat eſſe hæ-
res ille , de quo loquitur dictus textus , qui excludit con-
ſocium à iure accreſcendi , & communiter cum Bartolo
ibi reſoluant illum intelligi ſecundum ſubiectam mate-
riam . vt ſi liberalitas ſit de feudo , intelligatur de hærede
deſcendente maſculo ; ſi verò res donata ſit tranſitoria
ad quoſcunque hæredes , veniat etiam extraneus , vt ibi
per Io.de Plat.Curt.iun. *in d.tract.de feud. in ſecunda par-*
te ſecunda partis principalis ſub n 73. verſ. ſecundo videtur
ſublimitanda fol mihi 216.Socin.iun. *conſ.73.num.6.vol.1.*
Schrader.*de feud parte 7. cap.1. ſub n.11.verſ. Tertiè hanc*
limitationem &c.

114 Tamen hoc certum eſt , quod teſtamentarius † hæres
ſi ſit capax dictæ liberalitatis , & de comprehenſis in ipſo
feudo , præfertur conſocio , vt per Gloſ. ſecundam *in d.l.*
vnica. ibi, illud conſtat, quod teſtamentarius hæres hunc ſo-
*cium præcedit,*Ripa *in d.l.re coniuncti 89 num. 157. in fine,*
*ff de leg.3.*Aldob.*conſ.1 n.193 vol.2* & nemo dictam Glo-
ſam impugnat data capacitate teſtamentarij hæredis ,
vnde cum Ludouicus hæres eſſet de comprehenſis,vt pa-
tet ex arbore præpoſita , & admiſſa etiam ab Aduerſarijs
in proceſſu , & ex deductis *ſub n.*108. & licitè fuerit inſti-
tutus ex latè adductis in fundamento noſtræ partis , ma-
ximè *n.65.& ſub n.*105. *&* 106.ceſſabat in propoſito ca-
ſu ius accreſcendi , nec aſſertus conſenſus aliorum fra-
trum quicquam præiudicauit eorum deſcendentibus :
tum quia de eo non apparet , tum etiam , quia nihil pro-
miſſum conſtat pro hæredibus , ex quo ſupponitur dictæ
Inueſtituræ ſolum non fuiſſe contradictum,tum quia fue-
rat excepta legitima,tum denique quia dictæ Inueſtituræ
derogauit Maximilianus Imperator.

Quartum quoque fundamentum de quo *nu* 51. quòd
vbi feudum peruenit ad vnam lineam , ſemper durat in
ea,& quilibet ex ea excludit cæteros omnes aliarum li-
nearum , dupliciter remouetur .

Et primò (omiſſo quòd adhuc feudum Hoſtiani,quod
per diuiſionem obuenerat Ludouico electo , non intra-
115 uerat lineam Rodulphi) reſpondeo motiuum † proce-
dere in ſucceſſione ab inteſtato , ſecus vbi poſſeſſor ha-
bens facultatem licitè diſponendi de feudo, ſicuti habuiſ-
ſe dictum Ludouicum latè ſuperius oſtendi , illud alteri
reliquit , Roſent. *de feud.cap 9.q.67 ſub n.4.verſ.ſed feudo*
*licitè alienato,&c.*alias enim nunquam daretur aliquis ca-
ſus licitæ diſpoſitionis in vltima voluntate , ſi obiectum
116 perpetuò militaret;& tamen multi ſunt caſus,† & mul-
ta genera feudorum , in quibus Vaſſallus de feudo licitè
teſtatur , Roſent. *loco proximè citato*, & noſter caſus eſt ex
illis. *Ita videmus etiam in ſucceſſionibus aliorum bonorum*,
nam hæreditas , quæ alias vni ab inteſtato deberetur , ſi
alteri per teſtamentum relinquatur , nullus remanet alias
117 ſucceſſuro conquæſtioni locus , quia teſtati cauſa † facit
ceſſare cauſam inteſtati, *l.quandiu 39.ff. de acquir. hæred.*
118 etiamſi inſtitutus eſſet capax partis † hæreditatis tan-
tùm , *l.antequam* 8. vbi Bald. *in ſummario C. commun. de*
ſucceſſion. ſicuti erat Ludouicus inſtitutus , qui poterat
relinqui hæres in dictis feudis pro legitima tantùm Lu-
douici teſtatoris .

Reſpondeo etiam , quòd feuda iſta non intrauerant li-
neam Rodulphi , quatenus capiebat legitima Ludouici ,
quia fuerat excepta , & reſeruata in illis , etiam conſen-
tiente ipſo Rodulpho,vt dixi *ſub n 63.& ſub n.78.* & ideo
nullum ius ei, ſeu eius filijs fuerat quæſitũ pro hac quota.

Ad vltimum fundamentum contrarium,de quo *nume-*
ro 52.vſque ad 55 quòd nulla ſit alienatio feudi tam inter
viuos , quàm in vltima voluntate in præiudicium Agnati
ſucceſſuri facta eo inuito . Vnico verbo reſpondeo , non
ſemper eſſe nullam , vt dicebam *paulo ſupra num* 116 &
nos verſari in caſu licitæ diſpoſitionis ob circunſtantias
relatas *nu 92. & in prima reſponſione ad tertium argumen-*
*tum num.*111 quæ faciunt feudum alienabile .

Præterea poſſet reſponderi obiectum procedere in
feudo ex pacto & prouidentia, vt loquuntur Soc.iun.Ro-
ſental & alij citati *num.*55. non etiam in feudo mixto , in
quo ſi ſucceſſor ſit hæres , non poteſt impugnare factum
119 defuncti, ſi non eſt hæres , non poteſt in eo † ſuccedere,
Valaſc.*de iur.emphyteut.q 49 ſub n 3.verſ.primus caſus eſt,*
*&c.*Surd.*conſil 305.in n 29.in fine & num.*30.& alibi ſæpè no-
ſtri. Cuius Ludouici electi anteceſſores DD. Actorum
non fuerunt hæredes. Tamen, quia feudum iſtud erat an-
tiquum , quo caſu ſufficit eſſe hæredem primi inueſtiti ,
vt dicam *in tertio articulo huius cauſæ in controuerſia quar-*
ta num 85.non moror in hac reſponſione .

ARGVMENTVM.

Tranſactio,vel præſcriptio quando noceat futuris ſuc-
ceſſoribus in feudis , fideicommiſſis , & primogenituris,
& quando ſecus. Tranſactio quando dicatur bona fide fa-
cta , & ſit valida tam generaliter quàm particulariter ſu-
per feudo , vbi diſtinguuntur magiſtraliter plures caſus .
Præſcriptio centenaria an inducatur quando conſtat de
titulo ab initio inualido . Ex tranſactione quando tranſ-
feratur dominium , vel præſtetur conditio præſcribendi ,
& quando ſecus . Negotium quando dicatur vtiliter ge-
ſtum , & debeat haberi ratum .

SVMMARIVM.

1 *Diſpoſitio de feudo antiquo etiam cum licentia Imperatoris ſupremi domini non valet in præiudicium comprehenſorum . Contraria opinio verior eſt in feudo mixto , & vbi Imperator præſtat aſſenſum de plenitudine poteſtatis , & ex certa ſcientia , remiſſiue,nu.17.*

2 *Tranſactio ſuper quæſtione clara , & non habente probabilem difficultatem , non valet .*

3 *Tranſactio nulla non poteſt aliquem validum iuris effectum producere .*

4 *Impedimentũ non præſtat, quod de iure non ſortitur effectũ .*

5 *Præſcribi nequeunt prohibita alienari,declara,num.63.69. cum ſeqq.*

6 *Præſcriptibile quod non eſt , non poteſt fieri præſcriptibile per tempus immemorabile .*

7 *Præſcribendi cauſam non tribuit contractus reprobatus .*

Digitized by Google

8 *Titulus vbi apparet ab initio inualidus nulla inducitur præſcriptio etiam immemorabilis; vnde tamen nu.66. & 67.*

9 *Tranſactio ſuper feudo antiquo facta à prædeceſſore non obſtat ſucceſſoribus, & nu.14 etiamſi interueniat conſenſus Domini, nu.10. quod procedit quoque in feudo mixto, & omnibus alijs feudis excepto mere hereditario, quando Actores veniant vt hæredes mediato priorum inueſtitorum nu.11. declaratur n.29.30.& 55.*

12 *Agnatus remotior non poteſt reuocare alienationem feudi validam durante vita vaſſalli poſſeſſoris, qui alienauit.*

13 *Præſcriptio non currit non valenti agere.*

15 *Tranſactio non obſtat ſi ſuperueniat nouus titulus, vel noua cauſa.*

16 *Tranſactio, renuntiatio, & qualibet promiſſio de non moleſtando, intelligitur rebus ſic ſtantibus, & niſi nouum ius ſuperueniat.*

18 *Tranſactio ſuper articulo iuris dubio, & habentes hinc inde Doctorum auctoritates, eſt valida.*

19 *Referens probat quamuis non appareat de relato in antiquis, & quando relatio eſt in verbis narratiuis Principis.*

20 *Tranſactio ſuper quæſtione dubia dicitur inita bona fide.*

21 *Tranſactio bona fide facta ſuper feudo, etiam ſine domini conſenſu, valida eſt. Quæ tamen opinio habet contradictores.n.22. Auctor diſtinguit plures caſus n.23. cũ ſeqq. Aut enim tranſactio ſit bona fide ſuper feudo cum conſenſu domini, & valet ad præiudicium ipſius domini, & tranſigentis nu.23. Aut feudum dimittitur poſſeſſori illius non vaſſallo, vel vaſſallus poſſeſſor feudi tranſigens retinet illud pro ſe, & tunc quoque valet tranſactio ſine conſenſu domini.n.24.& 25. Aut vaſſallus poſſeſſor cedit feudum aduerſario actori non vaſſalo, & non valet tranſactio niſi interueniat conſenſu domini nu.26. Aut vaſſalus recipit feudum à non vaſſallo poſſeſſore, & tenet tranſactio etiamſi domini conſenſus non interueniat nu.27. Aut contentio eſt inter duos vaſſallos, & quomodocunque tranſigatur ſiue retinendo, ſiue cedendo, ſiue diuidendo feudum, valet tranſactio ſine conſenſu domini nu.28. Aut quæritur de præiudicio ſucceſſorum, & tunc ſi in tranſactione valida transfertur feudum a vaſſallo poſſeſſore in alium non vaſſallum, non præiudicatur futuris ſucceſſoribus, quamuis domini conſenſu interueniat n.29. Si vero ſit ſuper articulo dubio inter comprehenſos, tunc præiudicat omnibus agnatis tam præſentibus, quam futuris, nu.30.*

31 *Conſenſus domini ſubſecutus ſufficit æque ac in ipſo contractu præſtitus antequam ius ſit quæſitum tertio.*

32 *Paria ſunt habere rem, vel actionem.*

33 *Poſſeſſionem nullam habere, vel iniuſtam, paria ſunt.*

34 *Tranſactio legitimè facta facit de indebito debitum. Et eo ipſo quod diſceditur a lite ipſa validatur, & iuſtificatur nu.35. Quamuis fuiſſet de facto tantum & extraiudicialis, & non iuridica dummodo non calumnioſa n.36. Vel etiam ſi adfuiſſet tantum timor futuræ litis n.37. Nec attenditur iuſtitia, vel iniuſtitia principalis cauſa, ſuper qua tranſactum fuit nu.38. Et datum eius vigore non repetitur vtcunque appareret dei de minimè debitum, nu.39.*

40 *Tranſactio tempore longæuo obſeruata impugnare n.quit.*

41 *Tranſactionem habens pro ſe dicitur habere fundatam intentionem. Cui ſtandum eſt donec ex aduerſo probetur eam non ſubſiſtere, nu.42. Et in dubio pro eius validitate iudicandum eſt nu.43. & exceptio tranſactionis eſt litis finita, nu 61.*

44 *Vſucapiendi conditio non præſtatur nec transfertur dominium ex ſimplici dimiſſione rei, vel litis renuntia in tranſactione, fallit nu ſeq.*

45 *Tranſactio dat iuſtum titulum, & transfert dominium, vel præſtat vſucapiendi conditionem, quando in ea res traditur, vel ceduntur actiones ad eam competentes.*

46 *Bona fides præſumitur in præſcribente.*

47 *Tempus centum annorum eſt omnium præſcriptionum longiſſimum, & nullum illo diuturnius requiritur.*

48 *Conſenſus domini directi in alienatione fondi dat titulum. Et plures inueſtituræ eius vigore ſubſecutæ, ibid.*

49 *Fideicommiſſum non extenditur de perſona ad perſonam.*

50 *In contractibus perſona extrinſeca non ſubintelligitur.*

51 *Sine intereſſe in iudicio nemo auditur, quia dicitur carere actione.*

52 *Petens, quod intus habet, non auditur.*

53 *Filij duorum fratrum an ſuccedant patruo in ſtirpes, vel in capita in feudo, remiſſiuè.*

54 *Luzzaria primogenitura, & Doctores, qui ſuper ea ſcripſerunt.*

55 *Tranſactionem ſuper feudo initam non impugnat ſucceſſor, qui fuit hæres tranſigentis.*

56 *Hæres, qui de euictione tenetur, repellitur, etiamſi ex noua cauſa vellet recuperare rem.*

57 *Tertius, qui non eſt hæres, non excipit de pacto cum extraneo conuento, fallit, num.61.*

58 *Dominium per traditionem perditur ipſo iure, ſi tradens erat dominus, & ſi non erat, transfertur præſcribendi conditio.*

59 *Actio quæ competat pro recuperatione feudi.*

60 *Actione carens repellitur ipſo iure a iudicio, & multò magis parte opponente.*

61 *Exceptio tranſactionis eſt litis finita, & impedit litis ingreſſum.*

62 *Exceptio ipſo iure excluſiua intentionis agenti, poteſt opponi a tertio.*

63 *Præſcriptio centenaria nocet in feudis, & primogenituris futuris ſucceſſoribus etiam non natis.*

64 *Præſcriptio immemorabilis habet vim tituli, & priuilegij remiſſiuè.*

65 *Tranſactionem impugnans tenetur prius reſtituere quidquid fuit conſecutus ex ea.*

66 *Titulus, licet appareat ab initio inualidus, tamen ex curſu centum annorum præſumitur ſuperueniſſe alius validus, qui ignoretur, vel priorem validatum fuiſſe.*

67 *Titulus ab initio nullus validatur, quando habet qualem qualem colorem excuſationis, puta, quia error & defectus conſiſtit in quæſtione iuris dubij, nam tunc currit immemorabilis præſcriptio.*

68 *Nullitatis probationes non dicitur quis habere in promptu, quando nullitas eſt velata, vel continet aliquam probabilem dubietatem.*

69 *Præſcriptio in feudis, fideicommiſſis, & primogenituris quando, quibus noceat, plures conſiderantur caſus. Triginta annorum nocet ei, qui alienauit, & illis, qui agere potuerunt d. num.69. Et an noceat domino directi ignoranti varia ſunt ſententia num.70 & 71. Et quid de futuris ſucceſſoribus non natis, & qui agere non potuerunt, alij negant vllam præſcriptionem vtcumque longiſſimam obeſſe, num. 73. plerique putant centenariam præiudicare, n.63. & 72. diſtingue num 74.*

74 *Præſcriptio nocet futuris ſucceſſoribus in feudo, fideicommiſſo, & primogenitura, quando eiſdem præiudicaret contractus, cuius vigore quis intendit præſcripſiſſe, puta quando contractus fuit vtilis nedum contrahentis, ſed etiam ipſis futuris ſucceſſoribus, vel ſaltem communi opinione talis iudicabatur.*

75 *Negotium dicitur vtiliter geſtum, ſi habuit initium vtile, licet poſtea exitum cogitatum non habuerit & n.77.*

77 *Negotium vtiliter geſtum ratum habere tenetur is, ad cuius commodum geſtum eſt.*

78 *præſcriptionem omnem prohibentes in feudis textus in cap. vnic. de capitul. Conrad. & in cap. Imperialem, §. habito de prohibit. feud. alienation. per Fedric. quomodo procedant, vſque ad numerum 84.*

84 *Lex, vel ſtatutum prohibens quamcunque præſcriptionem non cenſetur tollere centenariam.*

CONTROVERSIA III.

EX præcedenti diſputata, & reſoluta queſtione exiſtimo videri ſuperfluam indagationem ſecundi articuli, nihilominus vbi dici poſſet (citra ſemper veri præiudicium) nulla inſtitutio facta de dictis Caſtris Hoſtiani & Caſtriguffredi à Ludouico electo de Ludouico nepote.

Quæ-

Quæritur ſecundo loco, an Dominis Actoribus obſtet
tranſactio anni 1513. celebrata cum filijs Rodulphi, vel
ſaltem præſcriptio. Negatiua pars facile ſuaderi poſſe vi-
detur, ſiue dicamus ipſam tranſactionem nullam, ſiue
admittamus eam pro valida.
Si enim nulla foret, puta quia Ludouicus electus teſtari
non potuiſſet de ipſis Caſtris ad præiudicium filiorum
Rodulphi ſuccedere debentium, etiam cum licentia Im-
1 peratoris ſupremi Domini † iuxta deducta in quinto fun-
damento contrariæ partis præcedentis quæſtionis à nu.
52. vſque ad nu. 55. & conſulta ſuper Caſtro Luzzariæ per
Socin. iun. conſ. 160. nu. 45. cum ſeq. & nu. 52. vol. 2. Alciat.
conſ. 481. in ſecundo dub. nu. 17. & ſub nu. 23. aliàs eſt conſ.
33. num. 20. lib. 9. Rimin. iun. conſ. 18 vol. 1. quo caſu tran-
2 ſactio † tanquam facta ſuper quæſtione clara, & non ha-
bent probabilem dubitationem non valeret, l. Præſes, 12.
C. de tranſact. l. pactum Curatoris, 22. de pact. l. Lucius, la
ſecunda, quæ eſt lex 46 § fin. ff. de admin. tutor. l. 1. vbi hoc
notat Bald. ff. de tranſact. Roman. conſ. 517. nu. 17. Surd. de-
ciſ. 176. nu. 2. & conſ. 451. nu. 11. & conſ 501. nu. 9. Bertaz.
conſil. crimi. 88. nu 50. Prukman conſil. 2 nu. 140 vol. 1. tunc
non potuiſſet aliquem validum iuris effectum produce-
3 re † l. 4. §. condemnatum, & ibi Scribentes, ff. de re iudic.
Roland. conſ. 49. nu. 29 vol. 4. Surd. conſ. 3. n. 11. & conſ. 136.
nu. 16. & conſ. 424. n. 33. & conſ. 469. ſub nu. 9. Arnold. Ferr.
in conſuet. Burdegal. tit. de feud. §. 15. fol. mihi 279. & con-
ſequenter non obſtaret DD. Actoribus, quia non præſtat
4 impedimentum, † quod de iure non ſortitur effectum,
cap. non præſtat 52. de reg. iur. in 6. Surd. locis proximè cita-
tis, & in conſ. 517. in hac cauſa eduo, nu. 7.
Sicuti nec obſtaret aliqua præſcriptio, tum quia pro-
5 hibita alienari † præſcribi nequeunt, l. fin. §. ſin autem ſub
conditione, C. commun. de legat. latè Surd. conſ. 277 nu. 11.
& deciſ. 3. nu 24. Cæualos commun. opin. contr. commun. q.
6 3. n. 1. & quod præſcriptibile † non eſt, præſcriptibile fieri
non poteſt per tempus immemorabile, Iacob. Thoming.
conſil. 11. in fi. vol. 2. & præſcribendi cauſam non tribuit
7 † contractus reprobatus. Coler. conſ. 28. n. 283. tum etiam
quia vbi allegatur, vel producitur titulus ab initio inuali-
8 dus, non intrat vlla præſcriptio, † nec etiam immemora-
bilis, Caſtr. conſ. 423. ſub n. 2. verſic. quia loquuntur, vin con-
ſtares, vol. 2. Crauet. conſ. 290. ſub n. 6. verſ. quo caſu non pro-
cedit, &c. Pariſ. conſ. 27. n. 119. vol. 1. Menoch. de retinend.
poſſeſſ. remed. 3. ſub. nu. 639. Caputaq. dec. 304. n. 1. par. 3.
Borgn. deciſ. 46. n. 222. par. 1. Surd. conſ. 28. n 76. vol. 1.
Honded. conſ. 86. n. 18. vol. 1. & conſ. 80. n. 72. vol. 2. Caſtil.
deciſ. 12. n. 16. & 17. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 431. nu. 18.
part. 3.
Si verò poſſet dici valida ipſa tranſactio, adhuc duplici
reſpectu non obſtaret.
Primo, quia tranſactio ſuper feudo antiquo facta à
9 præceſſore, non obſtet † ſucceſſoribus ius ſuum altiùs
prætendentibus ab alio, quàm ab ipſo tranſigente, Andr.
de Iſernia in c. 1. §. ſi vaſſallus de feudo ſub n. 9. verſ. de tran-
ſactione quod non noceat alijs certum eſt, fol. 398. in vltima
impreſſione, & ibi Aluarot. nu. 6. verſ. quæro iuxta ſecundam
partem, fol. 211. col. 2. Præpoſit. prope finem. fol. 80. col. 4.
vbi tranſcribit formalia verba Aluaroti Afflict. in vna
impreſſione n. 14. verſ. ſed iuxta prædicta quæro, col. 2. fol. 304
in alia verò n. 47. col. 2. fol. 41. ſi de feud. fuerit contr. t. inter
domi. Iacob. de Sanct. Georg. in ſua Inueſtit. feud. in verbo,
& cum pacto de non alienando, n. 12. verſ. quæro, vtrum quid tran-
ſactio. Curt. iun. in tract. feud. in quarta parte princi-
pali, n. 97. fol. mihi 406. Pariſ. conſ. 16. num. 37. cum ſeq. vol.
1. & melius conſ. 65. nu. 45. cum pluribus ſequentibus, vol. 3.
10 vbi num. 49. dicit hoc verum, licet † interuenerit conſen-
11 ſus Domini, & num. 53. quando actore † veniunt vt hære-
des mediatè priorum inueſtitorum, & loquitur in feudo
mixto, idem ſcribit Roland. conſil. 100. nu. 110. & 111. vol.
4. Surd. conſil. 107. ſub num. 29. Decian. conſil. 23. num. 94.
vol. 1. Peregr. conſ. 14. nu. 24. vol. 1. Fachin. conſ. 3. n. 31. vol. 1.
Intrigl. de feud. cent. 1. 2. art. 5. n. 136. & 137. fol. 120. vbi in-
quit hoc procedere in omnibus feudis, excepto merè hæ-
reditario, Schrader. de feud. par. 8. c. 6. n. 2. Roſental. c. 9. q.
21. ſub n. 4. Gloſ. H. Oſaſc. deciſ. 139. ſub n. 2. verſ. & intra tran-
ſactione facta. Rota deciſ. 256. ſub n. 6. verſ. & tranſactio ſu-
per feudo to. 2. nouiſſimarum compilatarum à Farinacio Pe-
regr. de fideicom. art. 40. ſub n. 126.
12 Et quia poſteriores agnati reuocare non poſſunt † alie-
nationem aliàs validam ad præiudicium alienantis, niſi
priùs de medio ſublatis prioribus, cap. 1. §. hoc quoque,
quem ad hoc ibi notat Aluarot. n. 1. in fi. de ſucceſſ. feud.
vbi etiam citat pro concordanti textum in cap. 1. §. Titius
ſi de feud. fuerit controuerſia, Oſaſc. deciſ. 177. nu. 3. & latè Ro-
ſent. de feud. c. 9. q. 82. & quia etiam non nati agere neque-
13 unt, † ob id etiam nulla hoc caſu obſtare poteſt præſcrip-
tio, quia non valenti agere nulla currit præſcriptio, l. 1. §.
fi al. C. de annal. except. l. 1. in fi. e C. de bon. matern. l. 4. §. fi-
nal. C. de bon. qua liber. Surd. deciſ. 151. nu. 4. & conſ. 577. n.
5. Rota apud Seraphin. deciſ. 9. ſub n. 3 eadem Rota deciſ.
671. ſub nu. 3. tom. 2. nouiſſim. Farinac.
Et in ſpecie, quòd præſcriptio, quæ obeſt alienanti feu-
14 dũ, vel ius de præſenti habenti in eo non noceat † Agna-
tis futuris ſucceſſoribus comprehenſis in antiquis inue-
ſtituris, probat textus in cap. Imperialem, ibi nullius tempo-
ris præſcriptio te impediente, de prohibita feudi alien. per Fed.
& cap. 1. de cap. Conrad. & docuerunt Iſern. in cap 1. §. quid
ergo ſub n. 7. verſ. Item quid in feudo antiquo, quod prouenit,
& ibi afflict. in vna impreſſione n. 10 in altera verò n. 19. &
20. de Inueſtitura de re alie. facta. Patii. conſ. 23. n. 199. vol.
1 Oſaſc. dec. 177. Io Koppen. dec. 54. n. 98. Schrader. conſ.
1. ſub n. 46 vol. 1. Roſental. de feud. cap. 9 q. 85. nu. 7. Gloſ. H.
D Manentus conſ. 51. num. 11. Surd conſ. 577. n. 42 & in hac
cauſa conſ. 517. ſub n. 20 verſ. & quia prædictis, & nu. 21.
Secundo, etſi eſſet valida dicta tranſactio, non obſta-
ret, quia in ea filij Rodulphi ſibi reſeruarunt omne aliud
ius tam de præſenti ipſis competens, quàm aliquo tem-
pore competiturum, excepto illo deducto in ipſa tranſa-
ctione, vt retuli n. 19 in præcedenti controuerſia, quo fit, vt
cum nunc finita linea Ludouici hæredis, in quem Caſtrũ
Hoſtiani fuerat alienatum ex noua cauſa, & nouo iure,
prætendant illud ad eos deuolutum eſſe, nullius impedi-
15 menti eſſe poſſit tranſactio † prædicta, Oſaſc. deciſ. 139.
n. 8 & obſeruat in hac cauſa Menoch. dicto conſ. 690. ſub n.
29 verſ. Nam reſpondetur, &c. Surd. d. conſ. 517. n. 15. quia
tranſactio, iurium renuntiatio, & promiſſio de non mole-
16 ſtando, intelligitur † rebus ſic ſtantibus, & nouo iure non
ſuperueniente, l. quod Seruum. 8 vbi Bart. ſub nu. 3 circa fi-
nem dicti numeri, & Iaſ ſub nu. 7. verſ. circa ſecundum, ff. de
condict. cauſ. dat. Oſaſc. dec 91. n. 2.
E conuerſo tamen tranſactionem, & præſcriptionem
obſtaret DD Actoribus, vbi dicta alienatio facta a Lu-
douico electo poſſet dici nulla (quæ tamen dici nequit)
pro veritate reſpondendum eſſe duxi.
Certum eſt enim, quòd vbi vera non eſſet illa opinio,
17 quòd Vaſſallus † poſſit teſtari de feudo antiquo mixto
cum conſenſu Imperatoris Domini etiam directi hoc
impartientis ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſta-
tis in vnum ex comprehenſis etiam remotiorem ad præ-
iudicium proximiorum, quibus ius ſpe tantum quæſitum
ſit, quam tamen veriorem oſtendi in præcedenti articu-
lo, maximè ſub n. 83. vſque ad n. 99.
Tamen habes multos, & grauiſſimæ auctoritatis Do-
ctores eam probantes, quos recenſui n. 92. 93. & nu. 96.
& ideò cùm quæſtio iſta non poſſet dici clara pro parte
filiorum Rodulphi, ſed valde dubia, præſertim cùm alie-
natio fuiſſet facta pro legitima, licita, & valida etiam fuit
18 tranſactio † ſuper iſto articulo, vti habente hinc inde va-
rias Doctorum ſententias, Bald. in l. cum proponas 6. ſub
num. 2. verſ. ſi autem eſſet quæſtio, C. de reb. cred. Curt. iun.
conſ. 150. nu 15. Surd. conſ. 556. nu. 4. Menoch. conſ. 1158.
pariter n. 4.
Et cùm lis eſſet periculoſa ex parte dictorum filiorum
Rodulphi, vti qui in poſſeſſorio nedum pro dimidia,
quam dimiſerunt in tranſactione, ſed pro toto, & ſic
etiam pro caſtro Caſtriguffredi multo maioris valoris
reportauerant contrariam ſententiam, vt fatentur ipſi in
dicto inſtrumento tranſactionis, & de qua etiã fit mentio

in Inueſtitura conceſſa Ludouico hæredi de anno 1514.
quæ documenta, quamuis aliter non appareat de relato,
19 probant, † tum quia ſunt de antiquo, tum quia relatio-
nes ſunt in verbis narratiuis Principis, vt poſt alios vtrun-
que firmat Purpur. in Authen ſi quis in aliquo nu. 53. & 55.
C. de edend. & eadem ſententiam contrariam veriſimili-
ter reportaſſent in petitorio, vel ſaltem de hoc probabi-
lem timorem habebant.

Proinde tranſactio ipſa tanquam celebrata in queſtio-
20 ne dubia dicitur inita † bona fide, Bald in cap. vnico ſub
num. 3. vbi etiam Aluarot. col. 3. verſ. intelligit ergo iſte tex-
tus, & ſub nu. 2. verſ quod intelligas, &c. de controuerſ. in-
ter Vaſſall. & alium. & idem Bald. in c. Imperialem in prin-
cip. ſub nu. 17 de prohibit. feud. alie. nam per Feder. Aret. conſ.
14 ſub nu. 10. verſ. videtur autem facta bona fide, Iacob. de
Sanct. Georg. in ſua inueſtitura feud. in verbo, & cum pa-
cto de non alien. ſub n. 7. & præſumuntur bona fide tranſe-
giſſe, Curt. iun. in tract. de feud. par. 4. paulo ante num. 97.
verſ præſumitur autem tranſactio. Intrigl. de feud. cent. 2. art.
5. nu. 118. Mozz. in tract. de feud. in tit. de naturalib feud. ſub
nu. 74. verſ. & præſumitur.

21 Tranſactio autem bona fide facta † ſuper feudo etiam
ſine conſenſu domini ſuſtinetur, & valida eſt, cap. vnico
vbi Iſern. ante num. primum, & Bald. num. 2. in fine, & n. 6.
Aluarot. num. 2 verſ. quod intelligas, &c. Afflict. in vna im-
preſſ. num. 7. in alia vero eſt num. 16. de controuerſ. inter vaſ-
ſal. & alium cap. vnico. §. ſi vaſſallus de beneficio ſuo, ſi de
feud. fuerit conten. int. dom. & agnat. vaſſall. Io. Rainaud.
in cap. Imperialem. §. habito, nu. 22. fol. 39. de prohibit. feud.
alienat. per feder. Aret. conſ. 14. nu. 10. Alcrat. conſ. 1. num. 57.
lib. 3. aliàs eſt conſ. 160 ſub nu. 27. & conſ. 41. n. 5. lib 8. aliàs
eſt conſ. 144. ſub nu. 3. Curt. iun. in tract. de feud. in quarta
parte principali nu. 96. in princ. & in fine dicti numeri. Zazi.
in finali tract. part. 9. num. 19 Sonsbech part. 12. ſub nu. 96.
verſ fallit ſeptimo, Marin. Frecc. de ſubfeud. lib. 2. ſectione
incipiente, A Regnicolis non ponitur, &c. ſub num. 8. in noua
impreſſione fol. 148. & in antiqua fol. 105. Mozzi. in titul. de
naturalib. feud. num. 74. verſ. intellige etiam dummodo, &c.
& in titulo ex quibus cauſ. feud. ammittat num. 140. Vulte-
jus de feud. lib. 1. cap. 10. n. 89. Intrigl. de feud. centur. 2. art.
n. 114. & 117. fol 119 Cæphal. conſ. 152. nu. 92. Nicolaus
Reuſner. conſ. 19. n. 27. & 31 vol. 1. Fach. conſ 3. n. 26. vol. 1.

Quia tamen multi opinati ſunt, ſine conſenſu domini
22 non valere tranſactionem ſuper † feudo, non diſtinguen-
tes an fraudulenter, vel bona fide ſit tranſactum, quorum
longam claſſem recitat Octauius Bammacarius in cap. ſi
Vaſſallus de beneficio ſuo ſub num. 14. verſic. Tertia origina-
lis fuit opinio. & c. ſi de feud fuerit contentio inter Dominum,
& agnatum vaſſal fol 249. col. 1.

Propterea diſtinguo plures caſus, in quibus, acceden-
tibus vel ceſſantibus quibuſdam circunſtantijs, tranſactio
ſubſiſtit, vel corruit reſpectiuè.

Primus eſt, ſi tranſactioni bona fide factæ ſuper feudo
23 accedat domini conſenſus, † tunc illam valere ad præ-
iudicium Domini, & tranſigentis nemo dubitat, quia
qui dicunt eam non ſubſiſtere, quando deficit conſenſus
Domini, mouentur per textum in cap. Imperialem, de
prohibita feud. alienat. per Feder. quo interdicta eſt omnis
feudi alienatio ſine dicto Domini conſenſu, & eo adhibi-
to eſt permiſſa, & in propoſito pro indubitabili ſentiunt
omnes citati à Bammacario loco ſuperius proximè citato,
& tradunt etiam Pariſ. conſ. 10. num. 22. & conſ. 16. nu. 34.
vol. 1. idem Bammacar. d. c. ſi Vaſſallus de beneficio ſuo, nu.
79. fol. 252. vbi amplius vult valere etiam ad præiudicium
agnatorum, Fachin. conſ. 3. nu. 26. vol. 1.

Secundus eſt caſus, quando tranſigens dimittit feu-
24 dum poſſeſſori illius, † tunc pariter valet tranſactio, et-
iam ſi non accedat conſenſus Domini, Balb. in cap. vnico
ſub nu 6. & ibi Aluarot. ſub nu. 2. verſ. vbi vero per tranſa-
ctionem, &c. de controuer. inter Vaſſal. & alium Alex. conſ.
41. nu 3 vol 6. Iacobin. in ſua inueſtitura feudal in verbo, &
cum pacto de non alienan. ſub nu 8. Io. Thomas de Marin.
de qualit. & gener. feud. tit. 2. ſub n. 25. Marin. Freccia de ſub-
feud. lib. 2. ſectione incipiente, a Regnicolis non ponitur, ſub n 8.
in noua impreſſione fol. 148. & in antiqua fol. 105. Intrigl. de
feud. cent. 2. artic. 5. nu. 120. & num. 133. Roſental. ca. 9. q.
21. nu. 3 vbi etiam diſtinguit Borcolt. de feud. c. 8. n. 44.

Tertius caſus eſt, ſi Vaſſallus tranſigendo feudum,
quod poſſidet, retineat pro ſe, & tunc quoque valet tran-
25 ſactio † ſine conſenſu Domini. Io. Rainaud. in cap. Impe-
rialem § habito ſub nu. 22. fol. 39 de prohibita feud. alienat.
per Feder. Clar. §. feudum, q. 38. Curt. iun. in tract. de feud.
par. 4. principali ſub nu 96 fol. 405 Mozzi de feud. tit. de na-
turalibus feudorum ſub num. 74. & in titulo ex quibus cauſis
feudum amittatur ſub n. 140. Franciſc. de Amic. in titulo de
his, qui feud. dare poſſunt fol. 41. ſectione incipiente, Ex cuius
dictis. Intrigl. de feud. centur. 2. art. 5. n. 131. Iacobin. in ſua
Inueſtitura feudali in verbo, & cum pacto de non alienand.
ſub n. 8. Roſental. cap. 9. quæſtio 21. ſub n. 2. & hic caſus licet
videatur idem cum præcedenti, tamen in rei veritate dif-
ferunt, quia ibi poſſeſſor non poſſidebat vti vaſſallus, hic
verò erat vaſſallus.

Quartus eſt caſus quando vaſſallus tranſigendo dat
feudum, quod ipſe poſſidet aduerſario actori, non vaſ-
26 ſallo, † & tunc ſi fiat tranſactio cum conſenſu Domini,
valet, ſecus verò, ſi ille deficiat, Bald. in d. c. vnico ſub n.
6. & ibi Afflict. in vna impreſſione n. 7. in alia verò n. 17. de
controuerſ. inter Vaſſal. & alium Io. Thomas de Marinis de
qualit. & gener. feudor. tit. 2. ſub n. 25. Iacobin in dicto verbo,
& cum pacto de non alienando ſub n. 8. Clar. §. feudum di-
cta q. 38. Curt. iun. de feud. par. 4. principali ſub n 96. Octa-
uius Bammacar. in d. c. ſi Vaſſallus de beneficio ſuo ſub nu.
67. verſic. contrarium procedit, ſi de feudo fuerit contentio,
fol. 257. Borcolt. de feud. cap. 8. num. 44. Mozzi. in titulo de
natura feud. ſub n. 74. Intrigl. cent. 2. art. 5. num. 132. Roſent.
cap. 9. q. 21. ſub n. 2.

Quintus eſt caſus, quando Vaſſallus tranſigens recipit
27 feudum à poſſeſſore non vaſſallo, † & tunc itidem valet
tranſactio ſine conſenſu Domini, Roſental. de feud. cap. 9.
q. 21. ſub n. 2. cuius dictum eſt veriſſimum, licet DD. ab
eo ad hoc citati id non dicant, excepto Schrader. de feud.
par. 8. cap. 1. nu. 41. nam ratio eſt manifeſta, quia facit con-
ditionem Domini meliorem; & ſicuti valet tranſactio,
quando feudum retinet pro ſe, multo magis, quando ac-
quirit illud ab aduerſario.

Sextus eſt caſus, quando quæſtio eſt inter duos ex com-
28 prehenſis in Inueſtituris, † & tunc quomodocunque
tranſigatur, ſiue retinendo, ſiue cedendo, ſiue diuiden-
do feudum (vbi diuiſio non eſt præiudicialis domino)
ſemper valet tranſactio etiam ſine conſenſu Domini,
quia inter comprehenſos non eſt prohibita alienatio, ita
obſeruat Roſent. de feud. d. c. 9. q. 21. ſub num. 7. verſ. loquor
de extra. ee, &c. Hieron. Scruſt. conſ. 53. per tot. maximè n. 4.
& 5. cent. 1. Minſinger. conſ. 92. per tot. præcipue ſub n. 35. &
36. vol. 1.

Septimus & vltimus pro nunc eſt caſus, quando tran-
ſactio ſuper feudo per ſe eſt valida, an etiam valeat ad
præiudicium futurorum ſucceſſorum, & hoc caſu ſi feu-
29 dum transferretur, † vel dimitteretur à poſſeſſore validè
in extraneum non comprehenſum, puta cum conſenſu
Domini, non præiudicaret agnatis, & ita intelligo addu-
cta in contrarium num. 9. ſi verò tranſactio fieret inter
30 comprehenſos ſuper articulo dubio, † tunc præiudica-
ret omnibus tam præſentibus, quàm futuris agnatis, vt
ſentiunt citati in præcedenti caſu n. 28. quos ita intelligo,
& in his terminis puto etiam procedere opinionem Pa-
riſ. conſ. 16. ſub n. 35. vol. 1. Alciat. conſ. 1. n. 57. lib. 1. aliàs eſt
conſ. 160. ſub num. 27. Peregr. de fideicom. art. 52. n. 88. Gra-
tian. diſceptat. forenſ. 476. num. 2. Addens ad Ludouiſ. nunc
Summ. Pont. deciſ. 418. n. 16. facit & Fuſar. de ſubſtit. q. 562.
de qua re dicata etiam n. 74. vſque ad n. 77.

Cum igitur hic interuenerit conſenſus Sereniſſimi Im-
peratoris Maximiliani, qui approbauit hanc tranſactio-
nem in Inueſtitura conceſſa Ludouico hæredi de anno
31 1514. nam conſenſus ſubſecutus ſufficit † æquè ac in ip-
ſo contractu præſtitus per ipſum Dominum antequam
ius tertio ſit quæſitum, Roſent. de feud. cap. 9. n. [illegible]
5. Oſaſc. in propoſito, qui dicit ſufficere ratificationem do-
mini ſubſecutam, deciſ. 139. ſub num. 15. & Ludouicus
hæres

hæres declaratus fuerit poſſeſſor ex ſententia ad eius fauorem lata cum reintegratione ſpolij, quod idem erat,
32 ac ſi poſſideret, quia reſpectu ſui idem erat habere † rem vel actionem, *l. qui actionem* 15 *ff de reg. iur.* reſpectu verò aduerſariorum par erat habere nullam poſſeſſionem,
33 † vel habere iniuſtam, Iodoc. *in tract. parium, & ſimilium, in verbo Poſſeſſio iniqua.*

Cùmque feudum Hoſtiani relaxatum fuerit alteri comprehenſo in antiquis inueſtituris, & filij Rodulphi pariter de comprehenſis retinuerint Caſtrum Caſtrigufredi multò pretioſius, quod veniebat quoque in controuerſiam ſecundùm præmiſſorum caſuum diſtinctionem, dicendum eſt vtiq; validam fuiſſe ipſam tranſactionem.

Idque etiam ad præiudicium ſucceſſorum, cùm melior facta fuerit eorum conditio, ex quo in cauſa valdè proeis dubia, & in qua reportauerunt contrariam ſententiam, plus ex feudo eorum Anteceſſor tranſigens recepit, quam dimiſit, ſicuti etiam talem contractum fuiſſe dictis filijs Rodulphi vtilem, & neceſſarium iurauit in dicto Inſtrumento, iuxta ſolemnitatem requiſitam à Statuto Mantuæ in contractibus minorum, tam Excellentiſs Marchio Mantuæ curator Aloyſij, quam ipſemet Aloyſius.

Cuius tranſactionis data validitate non refert poſteà, quòd alienatio facta à Ludouico electo fuiſſet nulla,
34 quia tranſactio † legitimè facta de indebito, facit debitum, *l. elegan̄ter* 23. § 1. *& per totam dictam legem*, vbi Caſtr. *in principio, & text. in l ſumma* 65. *in principio, ff. de condit. indeb. l. 2. C eodem tit. de condit. indeb. l. nec intentio* 23. *C. de tranſactionib.* Becc *conſ.* 109. *num* 7. Lancellot Gallia *conſ.* 58. *n.* 58. *& conſ.* 81. *num.* 11. eo enim
35 ipſo, quòd diſceditur à lite † iuſtificatur, & validatur ipſa tranſactio, *dict. l. in ſumma* 65 *in princip. verſ. nam ſi*
36 *lis fuit, ff. de cond. indeb* quamuis lis fuiſſet de facto † tantùm, & extraiudicialis, & non iuridica, dummodo non calumnioſa, Alex. *conſ.* 41. *num.* 4. *vol.* 6. Natt *conſil* 441 *n.* 9. *& conſ.* 465. *n.* 2 Becc. *dicto conſ.* 109. *ſub n.* 6. Surd. *conſ.*
37 45 1. *n.* 51. Immo etiamſi adfuiſſet tantùm timor † futuræ litis *l.* 2. *C. de tranſact.* Becc *d. conſ.* 109 *num.* 6. Decian. *conſ.* 9 3. *nu.* 1. *vol* 3. Oſaſc. *deciſ.* 91. *n* 23.
38 Nec attenditur iuſtitia, vel iniuſtitia † principalis cauſæ ipſius tranſactionis Oſaſc. *d. deciſ.* 91. *nu.* 23. Gargar. *patrocin* 83. *n* 3 *p.* 2.

Adeò, vt datum eius vigore nullo modo poſtea re-
39 peti poſſit, † vtcunque deinde appareat minimè debitum fuiſſe *d. l. in ſumma* 65. *in princip., ff. de condit. indebit. l. nec intentio* 23. *C. de tranſact. l.* 3. *§. debitor. ff. eodem titulo.*

Eò minus autem impugnari poteſt hæc tranſactio,
40 † cùm per ſpatium annorum centum ſine vlla contradictione fuerit obſeruata, *cap. contingit* 3. *extra de tranſact.* Oſaſc. *deciſ.* 139. *num.* 12. & ex ea Excellentiſs. Reus con-
41 uentus habet fundatam intentionem, † Decian. *conſil.* 215. alias eſt *conſil.* 216 *ſub nu* 3. Purpurat. *conſ.* 323. *nu.* 2. Surd *conſ* 451. *n.* 16 Lancellot. Gallia *conſ* 68. *n.* 13. Atque
42 illi ſtandum eſt, donec ex aduerſo probetur † eam non ſubſiſtere, Abb *conſil.* 64. *n.* 3 *vol.* 1. Crauet. *conſ.* 717. *ſub n.* 19 Gallia *conſil.* 27. *n* 34. & in dubio pro eius valid ita-
43 te † eſt iudicandum, Roland. *conſ.* 28 *nu* 33, *vol* 4. Surd. *conſ.* 451. *n.* 19 Decia. *con* 83. *num* 60 *vol.* 5. Honded. *conſ.* 34 *nu* 69. *&* 70 *vol.* 1. Schrader *conſ.* 1. *n.* 491. *vol.* 1.

Quemadmodum verò tranſactio iſta obſtat aſſertæ nullitati inſtitutionis Ludouici in hoc Caſtro Hoſtiani, ita quoque, & illi obſtat exceptio præſcriptionis quatenus etiam verè dicta inſtitutio fuiſſet nulla.
44 Quia etſi ex ſimplici dimiſſione rei † in tranſactione, & renuntia litis non transfertur dominium, nec præſtetur vſucapiendi conditio, *l ſiue apud acta* 28 *cum Gloſ. in verb. pendente, & l ſi profundo* 33. vbi etiam Gloſ *in ver. agere poteſt* & Bart. & Caſtr. *vterque n.* 3. & vtrobique cæteri Scribentes. *C. de tranſact.* Gloſ. *in l penult. C pro empt.* Bart. *in l.* 1. *ff. eod. tit. pro emptor.* Roderic. Suarez *allegat.* 19. *num.* 18 *&* 19. Surd *conſ.* 418. *nu.* 18.

Nihilominus ſi res non ſimpliciter dimittatur, ſed tradatur, vel cedantur omnia iura, & actiones in ea

competentes, prout vtrunque in caſu iſto factum fuit, vt in dicto inſtrumento tranſactionis anni 1513. ibi, *Quòd prædicti Illuſtriſ. Domini fratres teneantur dare, & relaxare, &c.* & infrà ibi, *Et dederunt, ceſſerunt, & tranſtulerunt, & mandauerunt per ſeſe, & eorum heredes omnia eorum iura, omneſque actiones, & rationes reales, & perſonales, &c.* vbi etiam promiſerunt expreſsè de euictione.
45 Tunc tranſactio dat titulum iuſtum, † & transfert dominium, ſi tradens eſt dominus, vel præſtat vſucapiendi conditionem, *leg penult.* & ibi Gloſ. *Cod. pro emptor. l.* 1. & ibi Bart. *in principio, & ſub num* 2. *verſic. fateor tamen, ff. eodem titul pro emptor.* Ang. *in d l. ſiue apud acta* 28 *ſub n.* 4. *C. de tranſac.* Bald. in *l ſi inter vos* 8. *C. commu. vtriuſque iudicij.* Iaſ *in dict. l. ſi profundo* 33. *nu.* 6. *in fine*, vbi etiam Iacob. de Sancto Georg. *in fine, C. de tranſact.* Corn. *conſ.* 16. *n.* 4 *&* 5. *vol* 2. Alex. *conſ.* 24. *n.* 19. *in fine, & n.* 20. *vol.* 5. Bimius *conſ.* 189 *num.* 29 *volum.* 2. & bene Rota apud Seraph. *deciſ* 602. *num.* 12. *&* 14.

Prætuio igitur titulo habili ad præſcribendum ex dicta tranſactione reſultante, nec non bona fide, quæ, vt dixi *num.* 20 oritur vbi quæſtio, ſuper qua tranſigitur de feudo, eſt periculoſa, & quæ bona fides in dubio etiam
46 præſumitur † in præſcribente Seraphin *dicta deciſ.* 60. *num.* 4. Burſat *de commun. con'* 87. *nu.* 54. & denique concurrente ſpatio temporis ſufficienti, de quo in caſu iſto non eſt dubitandum, ex quo lapſi erant tempore litis motæ centum anni à die tranſactionis, quod tempus
47 † eſt omnium præſcriptionum longiſſimum, & nullum illo diuturnius requiritur, *l. vt inter diuinum.* 23. *C. de ſacroſanct. Eccl.* conſequitur perfectam eſſe præſcriptionem, & amplius in conſideratione non eſſe habendam dictam aſſertam nullitatem alienationis factæ à Ludouico electo dicendum eſt.

Quæ tamen alienatio cùm fuerit facta cum indultu Sereniſs. Imperatoris id concedentis de plenitudine eius
48 poteſtatis, dicitur † adhuc, & ipſa præbuiſſe iuſtum titulum, cuius vigore hæres debuit inueſtiri, D. Iaco. Anton Marta *voto.* ſeu *deciſ. Piſan* 185 *nu.* 30 quo dato potuiſſet etiam ex eo capite currere præſcriptio.

Sicuti, & iuſtum titulum tribuiſſe dicuntur plures inueſtituræ poſtea eius vigore ſubſecutæ, Pacian. qui alios allegat *conſ.* 20 *num* 53. Pariſ *co* 23. *n.* 213. *vol.* 1.

Secundò principaliter amplectendo etiam perſonas ſucceſſorum, dico, quòd aut DD Auctores prætendunt hanc tranſactionem ſibi non præiudicaſſe vt deſcendentibus Rodulphi propter ſubſtitutiones factas in teſtamento Marchionis Ludouici patris ipſius Rodulphi, & Ludouici electi, & hoc non tenet, quia non apparet de iſtis ſubſtitutionibus, & non reperitur tale teſtamentum, vt deduxi *in præcedenti controuerſia ſub num.* 108.

Aut id prætendunt propter conuentiones anni 1479. & tunc nullum in hoc habent intereſſe, quia in illis non fuerunt vocati, ſeu ſubſtituti, niſi Rodulphus, vel eius filij, qui tranſegerunt, & ſuis iuribus renuntiauerunt, non autem alij deſcendentes, & vulgaris eſt regula, ſi-
49 deicommiſſum non extendi † de perſona ad perſonam ſecundum vulgatam, & communiter approbatam doctrinam Aretin. *in l. Gallus.* § *& quid ſi tantum, col.* 3. *verſ. ſecundo adde in quantum, &c.* & ibi Crot. *n.* 53. *ff. de lib. & poſthum.* Iaſ. *conſ.* 220. *n* 10 *vol.* 2. Decian. *conſ.* 210 *nu.* 5. Crauet. *conſ.* 98. *nu.* 13 Honded. *conſ.* 56. *numer.* 7. *vol.* 2. Gabr. *de reg iur conclus.* 10 *nu.* 9. ſicuti, & tritum eſt in
50 contractibus, perſonam extrinſecam † non ſubintelligi, *l. quidquid aſtringenda* 99. *in fi. e princip., ff. ſi ita ſtipulatus* 126. §. *Chryſogonus in fine*, ibi, *nunquam perſonam niſi expreſſa ſit, ff. de verbor. obligat* Bero. *conſ.* 64. *num.* 48. *vol.* 2. *& conſ.* 126 *n.* 13 *vol* 3. Dec. *conſ.* 555. *num.* 5. Natt.
51 *conſ* 473 *nu* 7 ſine intereſſe autem nemo auditur † in Iudicio, quia dicitur carere actione, *l. tignis* 7. *in fine, ff. ad exhibend. l.* 1 *ff de appellat. recipiend. l. ex conuentione* 11. vbi Caſtr *ff de paſt.* Batt *in l poſthumus* 6 *§. ſi quis, ff. de inoff. teſtam* Bald *in l. qui autem* 12. *§ illud, ff ſi quis caution* Soc patruus *conſ.* 18. *nu.* 1. *vol.* 2. Surd. *con.* 1. *num.* 84. *& deci.* 52. *n.* 2.

Aut hoc contendunt ex inueſtitura communiter con-

ceſſa Rodulpho, & Ludouico electu, & illi fuit deroga-
tum à Maximiliano Imperatore in dicta licentia teſtan-
di, ipſi Ludouico data, cuius verba recenſui *in præcedenti
controuerſia, ſub nu.95.*

Præterea, aut per dictam Inueſtituram potuit alterari
antiquus ordo ſuccedendi ex prioribus Inueſtituris, aut
non. Si potuit, ergo & Imperator Maximilianus potuit,
& ipſe alterare dictam Inueſtituram, ſicuti Præceſſor al-
terauit antiquas: aut non potuit, & tunc non eſt alicuius
conſiderationis.

Aut denique prætendunt id ex antiquo ordine ſucce-
dendi per antiquas Inueſtituras, & tunc non ſunt audien-
52 di, quia petunt quod intus habent, *l.* † *ſiquis ex argentarijs
6. §. prohibet. ff. de eden. l. prima, C. de re iud. cap. examinata
15.* vbi Gloſ. magna *extra de except.* Burſat. *conſ. 211. ſub
num. 6.* cùm enim Ludouicus electus reliquerit poſt eius
mortem quatuor nepotes ex duobus eius fratribus,
nemquè duos ex quon. Ioanne Franciſco, & duos ex
ipſo Rodulpho, dictis filijs Rodulphi non debeatur
53 † niſi dimidia, ſiue dicamus filios duorum fratrum ſuc-
cedere patruo in capita, ſiue in ſtirpes iuxta quæſtionem
valdè à noſtris agitatam, de qua per Roſent. *de feud. cap.
7. quæſt. 56. ſub num 8 & 9* cùm eſſent hinc inde numero
æquales, quam ipſi in dicta tranſactionem conſecuti
ſunt, & inſpectis feudis partem etiam maiorem, ex quo
feudum Caſtriguffredi eis obuentum erat multo maioris
valoris Caſtro Hoſtiani vt dixi *in primo articulo ſub n. 64.*

Cùm igitur ex ſecundo fundamento conſtet DD. A-
ctores nullum intereſſe habere ex quo aliquod præiudi-
cium ipſis factum fuiſſe dici poſſit per filios Rodulphi
tranſigentes, vel quia ipſi tantùm, & non deſcendentes
ab eis, & ſic nec Actores erant in ſubſtitutionibus voca-
ti, vel quia conſecuti ſunt id, quod ad eos iure antiqua-
rum Inueſtiturarum ſpectare poterat, reſultat etiam vel
Ludouicum nepotem factum fuiſſe vtilem dominum
Caſtri Hoſtiani in tranſactione ei relaxati, vel ſaltem in
eum translatam fuiſſe illud præſcribendi conditionem,
atque ita poſtea dictum feudum præſcripſiſſe, quia ceſſa-
bat ius conditionale ad eorum commodum hoc reſpectu
ex aduerſo prætenſum, & præſuppoſitum pro impedien-
da præſcriptione.

Tertio, dato & non conceſſo iure ſiue ſubſtitutionum,
ſiue inueſtituræ per Dominos Actores prætenſo, adhuc
eis, & Domino eorum Patri, & Auo præiudicaſſet ipſa
tranſactio, quia fuerunt hæredes immediati, & mediati
reſpectiuè Ioannis Franciſci eorum proaui, qui tranſe-
git, & promiſit per ſe, & ſuos hæredes de euictione. Ma-
ximilianum enim filium dicti Ioannis Franciſci fuiſſe
eius hæredem, ſatis notum eſt tam ex teſtamento eiuſ-
dem Ioannis Franciſci recepto de anno 1524 ſub die 11.
Octobris per q. Do. Iulium de Bontempis notarium, cu-
ius originale aſſeruatur in Archiuio Luzzariæ, in quo fe-
cit hæredem in maiori parte bonorum, & maximè in
feudo iuriſdictionali Luzzariæ dictum Maximilianum
vti primogenitum, quàm ex conſilijs multorum Docto-
54 rum editis ſuper lite orta † inter filios dicti Io. Franciſci
hac de cauſa nempe Iaſ. *conſ.* 106 *vol.* 1. Burſat. *conſ. 2.
& 3.* maximè in facti ſpecie *dicti conſilij 2.* Socin. iun.
conſ. 160 vol. 2. Alciat. *conſ. 53. lib* 9. aliàs eſt *conſ.* 481. Ri-
min. iun. *conſ* 18. *vol.* 1 quæ inſtitutio habuit effectum etiã
pro dicto feudo ad præiudicium ſecundogeniti, vt notum
eſt in patria Mantuana, & pro ea iudicatum fuiſſe refert
Peregr *de fideic art. 33 nu. 11.*

Pariter Marchionem Proſperum fuiſſe hæredem Ma-
ximiliani eius patris, patet ex teſtamento eiuſdem Ma-
ximiliani rogato per Alexandrum Forapanum notarium
Mantuanum ſub die 2. Aprilis 1576. in quo ipſum fecit
hæredem vniuerſalem cum iure primogenituræ prælega-
tis aliquibus bonis tantum ſecundogenito.

Ex Actoribus autem Marchio Federicus maior natu
fuit hæres Ioan. Franciſci, & Maximiliani ex primogeni-
turis ab eis creatis, quarum vigore conſecutus eſt ferè
omnia bona poſſeſſa à patre, cæteri verò fratres nunc A-
ctores fuerunt hæredes vniuerſales ipſius Marchionis
Proſperi eorum patris ab eo inſtituti facto tantùm præ-
legato aliquorum bonorum Marchioni Federico ex te-
ſtamento recepto per Ioannem Cozzium Notarium
Mantuanum, ſub die 29. Aprilis 1614.

Agnatus autem, & quilibet ſucceſſor in feudo non po-
55 teſt reuocare † alienationem mediante tranſactione, vel
aliter factam per anteceſſorem, cuius ipſe fuit hæres, Iaſ.
conſ. 56. num. 2. vol. 3. Pariſ. *conſ. 16. nu. 41. vol. 1.* Oſaſc. *de-
ciſ. 139. nu. 11. & ſub num. 20 verſic. Non obſtat quod par,
&c.* Decian. *conſil. 23. num. 95. vol. 1.* Menoch. *conſ 89 num.
66. & 67. & conſ. 439 ſub num. 12.* Peregr. *de fideic. art. 33.
num. 11. & art. 52. num. 97.* Roſent. *de feud. cap. 9. q. 21. ſub
Gloſ. h.* ibi, *niſi eſſent hæredes tranſigentis, & alienantis, &
quæſt. 69 per totam, maximè in Gloſ. A.* Menoch. *dicto conſ.
690. nu. 23. & 26.* Surd. *conſ. 517. nu. 9.* vbi *col. fin. verſ. quod
56 ſi forte*, inquit hæredem, qui de euictione tenetur, † repel-
li, etiamſi ex noua cauſa diuerſa ab antiqua vellet vindi-
care rem, pro qua fuit promiſſum de euictione.

Nec dicatur, quod conuenta in dicta tranſactione ini-
ta de anno 1513. reſpiciunt tantum commodum & fauo-
rem Ludouici nepotis, & eius hæredum, pro quibus fuit
ſtipulatum & promiſſum, cuius tamen hæres non eſt Ex-
cellentiſs. Reus conuentus, nec fuerunt eius Anteceſſo-
res, nec mediatè, nec immediatè, & ob id non videtur,
57 quòd excipere † poſſit de pacto cum extraneo conuen-
to, Surd. *d. conſ. 517. ante nu 13 verſ. eodem quoque modo, &
dicto num. 13. & 14 & ſub num. 19. & conſ. 544. ſub num. 4.
& 5.*

Reſpondeo etenim, quòd iſtud obiectum, quatenus
reſpicit quæſtionem, de qua agimus, non facit ad propo-
ſitum, quia nunc diſputamus, an tranſactio iſta ſit ſuffi-
ciens ad excludendam aſſertam nullitatem alienationis
factæ de caſtro Hoſtiani a Ludouico electo in ſuo teſta-
mento, quæ profectò ſufficientiſſima eſt, quia probaui il-
lam validam fuiſſe non ſolum ad præiudicium tranſigen-
tium, ſed etiam eorum hæredum, quales ſunt DD. Acto-
res, qua ſtante validitate, non eſt amplius in conſidera-
tione nullitas ipſa.

Et exceptio iſta hoc pacto propoſita euadit ipſo iure
extinctiua intentionis agentium, quia data validitate
tranſactionis alienatio fuit legitima, & dominium ipſo
58 iure per traditionem fuit amiſſum † ex parte ipſorum fi-
liorum Rodulphi, ſi pænes eos erat, §. *per traditiones In-
ſtit. de rer. diuiſ.* vel translata fuit præſcribendi conditio, vt
dixi *nu. 45.* & ſic ab vtili rei vendicatione, quæ pro recu-
59 peratione feudi † datur, ſecundùm Alua. *in cap. vnico. §.
quoque col. pen in fin. verſ. & dabitur his Agnatis, de ſucceſ.
feud.* Greg. Lopez *ad leg. Hiſp p. 4 tit. 26. leg. 10. in verbo, non
le empeſce fol. 70 col 3* ipſo iure excluſi remanent, carens
60 enim actione † ipſo iure repellitur à iudicio, & multo
magis reo opponente. Dec. *in l poſthumo, 11. ſub num 9. C.
de coll.* Crauet. *conſ. 191. ſub num. 1.* & exceptio tranſa-
61 ctionis † eſt litis finitæ, & impedit ingreſſum cauſæ, *cap.
1. de lit. conteſt in 6 fratris 10. & l. cauſas 16. C. de tranſact.*
Bart. *in l eleganter. 23. § ſi quis p ſt num. 1. ff. de condit. in-
deb.* Oſaſc. *deciſ 91. num. 7* Surd. *conſ. 451. nu. 16.* quo caſu
quando exceptio eſt ipſo iure excluſiua intentionis agẽ-
62 tis † poteſt opponi etiam à tertio, Bart. *l. 2. ſub nu. 1. ff. de
excep rei iud* Aretin. *in l cum ſeruum 6. ſub num. 2. verſic.
conclude breuiter, C. de ſeruis fugitiuis*, Caſtr. *conſ. 367. num.
2 vol. 1* Surd. *conſ. 48. num. 18. & conſ. 415. num. 17.* & in
hac cauſa, *conſ. 517. nu 29. & deciſ. 108 n. 15. & deciſ. 280.
n. 5* Franch. *deciſ. 14 nu. 10* Rota *deciſ. 412. ſub num. 3. ver-
ſic nec eſt verum, par. 4. diuerſorum edita ſub nomine Fari-
nacij.*

An autem poſtea Domini Actores ſint excluſi finita
linea Ludouici nepotis per eandem tranſactionem eſt
quæſtio concernens vltimum articulum ex tribus propo-
ſitis, de quo inferius agendum erit, *num. 19. & ſub nu. 84.
verſ.* Ad id verò, quod dicebam.

Quartò, vtcunque regulariter præſcriptio non noceat
futuris ſucceſſoribus in bonis prohibitis alienari, puta in
primogenituris, fideicommiſſis, & feudis, tamen præſcri-
63 ptio centenaria, & † immemorabilis præiudicat indi-
ſtinctè omnibus tam præſentibus, quam futuris, & tam
natis, quàm naſcituris, vt tradunt Socin. iun. *conſ. 76. nu.
49.*

Digitized by Google

49.& ſub num.100. vol.1. Rodet. Suar. alleg 3. ſub num.3.
verſ. bene fateor, &c. Greg. Lop. ad leges Hiſp. par. 4. tit.
26. l.10. in verbo, non le empe, ce in fine dicti verbi, fol. 71.
col. 2. ver. ſit quintus caſus, & ante idem ſcribit in feudo in
eodem verbo paulo poſt principium, verſ. præſcriptio ve-
rò centenaria, &c fol.69 col.3. Ant.Gomez. ad legem 40.
Tauri.nu.90. prope finem dicti numeri, verſ. ſexto limita, &
intelligo fol.384.col.1.Moli.de Primogen. Hiſp lib.4.cap.10.
num.10.Cæualos in tract.comm.opin.contra commun.quæſt.
13.verſ.& ſi fuerit præſcriptio immemorabilis, &c. Intrigl.
de feud.cent.2.art.32 nu.43.Decian.conſ.24 num.108.cum
64 ſeq.vol.1.qui mouentur, quia talis præſcriptio † habet vim
tituli,& priuilegij, vt dicebam in præcedenti articulo,num.
103. vnde facit præſumi licentiam regiam præceſſiſſe, &
diſpenſationem alienandi cum derogatione contrario-
rum ad præiudicium ſucceſſorum, quæ licentia in caſu
noſtro non eget præſumptione, cùm verè probetur, &
de ea appareat per ipſummet Decretum Sereniſs. Impe-
ratoris Maximiliani.

Quintò, qui impugnat tranſactionem, tenetur priùs
65 reſtituere † quidquid conſecutus fuit ex ea, vt per tex-
tum in l.ſi diuerſa 14.& l.vbi pactum,40. Cod.de tranſact.
reſponderunt Abb. conſ.62. prope finem, verſ. Poſtremò di-
co,quòd & ſi omnia. Siluan.conſ.81. nu.34 vol.2. Menoch.
conſ.644. per totum, & tradit etiam Molina de Primogen.
Hiſpan lib 4.cap 9 n 43. Rota deciſ 539. nu.6. parte prima
nouiſſimarum Farinacij.

Vnde, cùm Ludouicus nepos, qui obtinuerat ſenten-
tiam reintegrationis poſſeſſionis Caſtrorum Hoſtiani &
Caſtriguffredi, dimiſerit in tranſactione dictum Caſtrum
Caſtriguffredi, illud veniret prius reſtituendum, quam-
uis Excellentiſs. Reus conuentus nolit recedere ab ipſa
tranſactione, ſed eam manutenere ſtudeat, quia Docto-
res prædicti concludunt eandem reſtitutionem facien-
dam eſſe, licet Reus nolit diſcedere à tranſactione, quan-
do in inſtrumento adeſt clauſula rato manente pacto, quæ
in præſenti vel ſimilis, vel æquipollens reperitur, quod
Caſtrum Caſtriguffredi nunquam reſtituere poterunt,
cùm non poſſideatur à Dominis Actoribus, nec vlla ſpes
ſit ab eis poſſeſſum iri, vti quod iuſto & legitimo titulo
detineatur à Sereniſs. D. Duce Mantuæ.

Ex quibus fundamentis pro hac parte factis remanent
etiam in effectu reſoluta argumenta contraria, quibus
tamen pro vberiori ſatisfactione ſingulariter reſpon-
debo.

Ad primum igitur, de quo nu. 1. & 2. quòd tranſactio
prædicta anni 1513. fuerit nulla tanquam facta ſuper
quæſtione per ſe clara, cùm Ludouicus electus non po-
tuerit teſtari de Caſtro Hoſtiani.

Reſpondeo primò, quòd immo dicta alienatio fuit va-
lida vti facta ab ipſo Ludouico pro ſua legitima cum li-
centia Imperatoris, qui eam conceſſit de plenitudine
poteſtatis cum derogatione omnium obſtantium, vt la-
tè probaui in primo articulo; ſi fuit valida alienatio, mul-
tò magis valida fuit tranſactio ad præiudicium filiorum
Rodulphi; qui ex lite contra eos ſatis clara lucrati ſunt
Caſtrum Caſtriguffredi.

Secundò reſpondeo, quòd vbi potuiſſet dubitari de
validitate ipſius alienationis, tamen quia dubia & valde
periculoſa contra dictos filios Rodulphi erat quæſtio
iſta, in qua etiam reportauerant ſententiam contrariam
in poſſeſſorio, ob id tranſactio ipſa tanquam facta de re
dubia, vtcunque re vera alienatio fuiſſet nulla, fuit de iu-
re valida, vt latè deduxi n. 17. vſque ad num.22.& 34.cum
ſequentibus.

Et conſequenter etiam non obſtat, quod dicebam nu.
8. nullam præſcriptionem etiam immemorabilem indu-
ci potuiſſe ob allegationem tituli inualidi, quia data vali-
ditate tranſactionis argumentum retorquetur, & vbi
tranſigentes Domini non fuiſſent, præſtita ſaltem fuiſſet
conditio, ac facultas præſcribendi, & in effectu impleta
fuiſſet ipſa præſcriptio.

Quamuis etiam poſſet dubitari de veritate illius con-
cluſionis, quod vbi apparet de titulo ab initio nullo, non
currat, nec centenaria præſcriptio, namque virtute dicti
66 temporis immemorabilis præſumit lex † poſteà ſubſe-
cutum fuiſſe alium validum, qui ignoretur, vel illum va-
lidatum fuiſſe, vt per Mohedan. de tranſact. deciſ. 2. alias
eſt deciſ.52. Valqu. controuerſ. Illuſtrium cap.81. ſub nu.11.
verſic. contrariam tamen partem, Gabr. conſ.88.nu.17.&
18 vol.1. Burſat. conſ.127. ſub nu.30. vbi teſtatur de magis
communi, & con.310.n.54. & conſ.432.n 8. Raudenſ. conſ.
17 par.2. dicti conſilij, n 5.7.10.& 13.vol.1. Curt.iun. conſ.
333 ſub nu.20 in fine, verſic. ſecundo reſpondeo, Bero. conſ.
144 n.77.vol.3. Bombin conſ.7.num 42. verſ primo dicas.
Menoch. conſil 90.nu.63. Vegg. conſ.55.n.17. Decian. conſ.
42. ſub nu.118.& 119 vol.1. Abb. conſ.64 ſub nu.53. Socin.
iun. inter conſilia Montisferrati conſ.7. nu.103. Simonetta
inter eadem conſilia conſil 39. num.30. Natt. conſil.456.
num 15.

Præterquam quod titulus ab initio nullus nunquam
67 nocet, † quando habet qualem colorem excuſationis,
puta quia error & defectus conſiſtit in quæſtione iuris
dubij, tunc enim non obſtante allegata nullitate currit
centenaria præſcriptio, Abb. in cap. auditis, 15. num. 1. de
præſcription Felin. in cap. de quarta 4.n.27.& 35. eodem tit.
de preſcription. Bald. conſ.221. in fin. vol.1. Pariſ. conſ.101.n.
112. vol.1. Alba conſ.64.nu.57 Curt.iun. conſ.239. num.18.
Menoch. conſ.701. nu.89. & in tract. de retinen poſſeſſ. re-
med 3.nu 639. in fin. Rauendenſ. conſ.17. par 2 n.10. vol. 1.
Molin. lib. 2. de primogen. Hiſpan. cap 6. nu.69. Nicol. Ali-
prand. inter conſ. Montiſer. conſ.13 in.3 par. num.63.& 64.
confert Surd. conſ.99. nu 9 vbi inquit, quem non dici ha-
68 bere probationes nullitatis in promptu, † quando nulli-
tas eſt velata, vel aliquam continet dubietatem proba-
bilem.

Non refragatur pariter, quod opponebam nu 5. pro-
69 hibita alienari † non poſſe præſcribi, quia aut loquimur
de præiudicio eius, qui poterat agere, & cui res alienata
de præſenti debebatur, vel cœpit poſtea deberi, & cer-
tum eſt aduerſum illum currere præſcriptionem trigin-
ta annorum tam in rebus fideicommiſſo & primogeni-
turæ ſubiectis, quàm in feudalibus, ac alijs prohibitis
alienari, vt per tex. in l.fin § ſin autem ſub conditione, dum
excludit præſcriptionem longi temporis, & ſic non lo-
quitur de illa longiſſimi temporis, & ibi Caſtr. verſ. addo
aliam vtilitatem, C. commun. de legat. & per cap. vnic. §. ſi
quis per triginta ſi de feud defunct. contentio ſit inter domin.
& agnat. vaſſa l. tradunt Bald. conſ.351. vol.3 Io. Andr. in
addit. ad Speculat. in rubr. de feud. verſ. vigeſima octaua
quæſtio Piles fuit. Balb. in tractat. de præſcrip. in 4 part. quar-
ta partis principalis q.12. in 2 & 3. quæſt. d quæſt.12. num 6.
& 8. Grat. conſ.105.n.42. vol.2. Gregor. Lopez ad leg. Hi-
ſp. p 4. tit.29. l.10 fol.70. col.2 verſ. Præterea dato, quòd di-
ceretur &c. & verſ. & dato, quòd illa opinio Bartoli. & fol.
71. col.2. verſ. pro reſolutione huius quæſtionis, vbi dixit in
hoc omnes Doctores conuenire, Pariſ. conſ.1.n.123. vol.1.
Clar. § feudum q.45 nu.3. Molin. de primog. Hiſp lib.4. cap.
10. nu.3 Peregr. de fideicomm. art.41. nu.15. Hartman. Pi-
ſtor. quæſt 8 n 40 p 1. lib.2. Intrigl. de feud. art.69. num.55.
cent.2. Roſent. de feud. cap 6 quæſt.84. & cap.9 quæſt.86.n.
1. Gloſ. a.

Quod multi noluerunt procedere etiam in præiudi-
70 cium Domini † directi ignorantis contractum feudi, de
quibus per eundem Roſent. d cap 6.q 84. n.2.& 3. & cap.
9.q.97 ſub num 8.

Quamuis multi alij reſpectu domini ignorantis requi-
71 rant ſpatium centum annorum, † vt apud Clar. §. feu-
dum quæſt.45.n.2. Intrigl. d. cent.2. de feud. art 96. num.59.
quam ſententiam mutata opinione videtur etiam ſequi
Roſent. d. cap.9.q.97. ſub n.37. & multi alij ab eo citati ibi
in Gloſ. g. quæ tamen indagatio non eſt neceſſaria in caſu
iſto, cùm interuenerit approbatio ipſius Domini.

Aut agimus de futuris ſucceſſoribus, & fortè nondum
natis, quibus tempus ſufficiens ad præſcriptionem non
fluxit poſtquam agere potuerunt, ſed tantùm ſub ante-
ceſſoribus, & tunc licèt illis non nocet præſcriptio ne-
dum longa, ſed nec etiam longiſſimi temporis triginta,
vel etiam quadraginta annorum, illis tamen obeſſe
72 † præſcriptionem centenariam, tum quia inducit præ-
ſum-

Digitized by Google

ſumptionem tituli validi, tum ne rerum dominia perpetuò ſint in incerto, voluerunt ij, quos citaui *in quarto argumento huius articuli pro parte noſtra, num. 63.*

Sed quia adhuc non deſunt, qui putent nec præſcri-
73 ptionem † immemorabilem præiudicare ſucceſſoribus, qui agere non poterunt, quos refert Roſent. *d. cap. 9 qu. 84. nb num. 4 Gloſ. e.* quorum tamen opinio vera non videtur. Propterea reſoluendo dico præſcriptionem
74 nocere † futuris ſucceſſoribus ſaltem eo in caſu, quo eiſdem facit præiudicium contractus, cuius vigore nouus acquiſitor habuit titulum, & præſcripſit, puta vt in propoſito caſu, quando talis contractus communi opinione redundauit in vtilitatem nedum præceſſoris contrahentis, ſed etiam omnium ſucceſſorum, quibus ſingulis ſi caſus in eorum perſonis eueniſſet, expediens fuiſſet ita contrahere, per ea, quæ deduxi, *n. 30. & nb num. 33. & argum. text. i i l. ſed a vltro 10 § 1 l. ſucceſſor. 12. in fine, l. ſiue 22 ff de negot. geſt. l. ſeruus 17. in pri c. ff de in rem*
75 *verſo*, in quibus iuribus probatur ſufficere † negotium vtiliter cæptum fuiſſe, licet poſtea exitum cogitatum non habuerit, & ſic licet Caſtrum Caſtriguifredi non peruenerit ad Dominos Actores, quia in diuiſionibus præceſſorum cohæredibus obuenit, qui poſtea illud alienauerunt, tamen vltra quod habuerunt in diuiſionibus recompenſationem ſufficit, quòd vtiliter illud accipiendo tranſactum fuerit.

Et melior eſt textus *in l. debitor meus 13* ibi, *Iulianus ſcribit in eo verti quæſtionem, vt animaduertamus, an iuſtam cauſam habuerim ſeponendorum centum, ff de negot. geſt* vbi cauſa communi opinione iuſta faciendi ita ne-
76 gotium † facit cenſeri illud vtiliter factum, ſicuti verè vnuſquiſque iudicaſſet vtilius eſſe filijs Rodulphi, omnibus eorum ſucceſſoribus retinere Caſtrum Caſtriguifredi per compoſitionem, quàm ſe committere dubio euentui litis tam periculoſæ perdendi omnia, prout etiam non ſolùm vtilem, ſed etiam neceſſarium fuiſſe hunc contractum iurarunt tam Aloyſius, quàm eius Curator, vt aduerti *ſub n. 33.*

Quoties autem negotium vtiliter geſtum eſt, tunc
77 is, ad cuius commodum eſt geſtum, tenetur † illud ratum habere, *l. ſiis, qui negotia, 50. in princ* ibi, *nec refert,* vbi Gloſ. *in verb. ratum habui*, Odofred. Iac. Butrig. Alberic. & Fulgoſ. *ff mandat, Pompon. 9* ibi, *& quemadmodum, quod vtiliter geſtum eſt, neceſſe eſt apud Iudicem pro rato haberi, ff. de negot. reſt.* gloſ. *ſed Iulianus, 9 §. quod dicitur, in verb. ſolebat, ff ad Macedon.*
78 Nec obſtat textus † in *cap. vnico de capitul. Conrad. & in cap. Imperialem, §. habito de prohib feud. alienat. per Feder. citat. n. 14* quibus in feudis prohibita eſt per verba vniuerſalia negatiua omnis præſcriptio.

Nam multæ per Scribentes applicatur reſponſiones.
79 Et primò, quòd loquuntur † de præſcriptione contra dominum directi, de qua nos non agimus.
80 Secundò procedunt, † quando titulus eſt ipſo iure nullus, puta quia feudum fuit alienatum illicite ſine Domini conſenſu, quo caſu inquit *tex. in d. cap. Imperialem,* quod ab initio de iure non valuit, tractu temporis conualeſcere non poteſt, ita obſeruat Clar. *§. feudum, quæſt. 45. nb n. 2.*
81 Tertiò, alij dicunt dictos textus intelligendos † eſſe de excluſione præſcriptionis regularis decem, viginti, & etiam triginta annorum, non autem quadragenariæ, cum ſatis ſit, quod illa excluſio in aliquo operari poſſit, ita declarat Gloſ. *in d. cap. vnic. §. Præterea in verbo præſcriptione, de capitul. Conrad* quam communiter approbari teſtatur Pariſ. *conſ. 1 num. 123. vol. 1.* Intrigl. *de feud. cent. 2. art 96. nu. 46* Roſental. *cap 6. q. 84 Gloſ. A. & cap. 9. q. 97. num. 10 & 21* licet Gail. *obſeru 160 numer. 1. lib 2.*
82 † & Clar. *§. feudum, q. 45. ſub num. 2.* reſpectu præiudicij Domini dicant ipſam Gloſam communiter reprobari.

Quartò, nonnulli etiam reſpondent dictos textus
83 procedere, † vbi agitur de præſcribendo feudo tanquam allodio, non autem vti feudo ab vno prætenſo vaſſallo contra alium vaſſallum, Intrigl. *de feud. centur. 2. art. 96. numer. 48.*

Quintò, & vltimò, in omnem caſum communiter admittunt Scribentes per ipſos textus ſaltem non eſſe ex-
84 cluſam † præſcriptionem centenariam, & immemorabilem, de qua nos agimus, Clar. *§. feudum, d. qu. 45. n. 2. in fin. & ſub nu. 4* Intrigl *de feud. cent. 2. art. 96. n. 51. cum infinitis penes* Roſent. *cap. 9 q. 97. nb n. 12. Gloſ. G.*

Vbi enim lex, vel ſtatutum prohibet quamcunque præſcriptionem, nunquam cenſetur tollere centena-
85 riam, † Gloſ. *in Auth. vt de cætero commutat. Eccleſ. rerum, in verbo præſcriptione*, vbi etiam Angel. *verſ. ibi nullo tempore, &c.* idem Angel. *in l. non ſolum 33 in princip ſub n. 1 ff. de vſucap.* Afflict. *in d. cap. vnic. §. Præterea in vna impreſſione num. 31 in alia vero ſub nu. 7. paulo ante finem dicti numeri de capit. Conrad.* Decian. *conſ. 24 n. 114. vol. 1.* Intrigl. *de feud. cent. 2 art. 96. n. 52.*

Et ex proxime deductis reſolutum remanet quod dicebam *d. n. 14.* præſcriptionem in feudo non obeſſe futuris ſucceſſoribus, quia hoc non habet locum, quando contractus, ex quo cauſatur ipſa præſcriptio, nocebat tam alienanti, quàm omnibus comprehenſis, vt præiudicat tranſactio vtiliter facta in commune commodum, vt dixi *n. 37. vſque ad n. 78.*

Preterea in ſecundo argumento huius articuli pro noſtra parte *ſub n. 48. vſque ad n. 53.* oſtendi nullum verſari in hoc intereſſe Dominorum Actorum, & ob id non eſſe audiendos in propoſita actione.

Quæ reſponſio tollit pariter obiectum, de quo *num 9.* quod tranſactio cum Præceſſore non præiudicet alijs Agnatis, quia non procedit, vel ceſſante intereſſe eorum, vel data vtilitate contractus, quia tenentur illum ratum habere, vt dixi *nn. 77.* & quando Actores fuerunt hæredes tranſigentis, prout fuerunt in caſu noſtro, vt *ſub nu. 53. verſ. tertio dato.*

Ad vltimum argumentum, de quo *ſub n. 14* de reſeruatione iurium de futuro facto à filijs Rodulphi in dicta tranſactione anni 1513. reſpondeo, quod illud obiectum reſpicit monita ſequentis articuli, & ideo de eo tunc dicam *ſub n. 85. verſ. obiectum.*

ARGVMENTVM.

Feudum alienatum cum licentia domini mediante inſtitutione hæredis, finita linea ipſius hæredis non reuertitur ad proximiores teſtatoris, ſed eiuſdem hæredis. Feudum mixtum eſt tertia ſpecies, nec in eo præualet qualitas ex pacto, & plene confutatur conſilium Menoch. *690 nu. 7 vſque ad finem.* Mixtum quando faciat tertiam ſpeciem, & quando ſecus. Feudum nouum conceſſum in vim paterni auiti, & antiqui aſſumit naturam antiqui verè, & propriè, non autem ficte, & in eo ſuccedunt tranſuerſales. Sed an tranſuerſales maſculi excludant fœminas deſcendentes acquiſitoris controuertunt Doctores. Refutatio feudi quando dicatur omnimoda, & feudum fiat nouum in perſonam eius, cui refutatur. In ſucceſſione feudi, an attendatur proximitas vltimi defuncti, vel primi acquirentis. Feudum ſtipulatum pro ſe, & hæredibus maſculis legitimè deſcendentibus, eſt mixtum. Lazarus reſuſcitatus, an recuperauerit ſua bona, & quid de vxore, & quid filijs; Bart. *in l. nam ad ea 5. Dig. de legibus.*

SVMMARIVM.

1 *In feudo mixto præualere debet qualitas ex pacto, & prouidentia, contrarium probatur, num. 60. cum ſeqq.*
2 *Proximitas primi inueſtiti, non autem vltimo defuncti attenditur in feudo mixto, contrarium probatur, numero. 47.*
3 *Plures Agnati ſi adſint eiuſdem gradus, omnes concurrunt æqualiter in ſucceſſione feudi, & num. 16. fallit ſi quis ſe exclu ſerit pacto, n. 4.*
5 *Feudum poſtquam intrauit vnam lineam ex nouo titulo, tunc primus acquiſitor conſideratur reſpectu ſtipitis illius lineæ, non autem alterius, à quo peruenerint in eum, declara n. 78.*
6 *Feudum, finita linea eius, cui fuerat refutatum, reuertitur*

tur tantum ad refutantem, vel eius deſcendentes, non autem ad alios æqualis gradus, & nu. 26. tamen. num. 50 & 51.

7 *Feudum dicitur nouum in perſona eius ad quem peruenit ex noua cauſa, & ideò eius fratres, vel collaterales non dicuntur de comprehenſis in eius Inueſtitura, nu. 8. amplia, nu. 27.*

9 *Collaterales non ſuccedunt in feudo nouo.*

10 *Linea vltimi vaſſalli, quando non concurrit cum linea primi inueſtiti, puta quia omnes non deſcendunt ab eodem ſtipite, tunc proximitas vltimi non habetur in conſideratione.*

11 *Feudum poſtquam ingreſſus eſt aliquam lineam, ſemper præferuntur illi ex dicta linea.*

12 *Finita linea poſſeſſoris feudi dicitur conſumptum omne eius ius, & perinde eſt, ac ſi feudum nunquam fuiſſet alienatum ab eius Auctore.*

Et propterea videtur ſpectare ad eos ad quos perueniſſet ſi non fuiſſet alienatum, numero 13. vide tamen numero 78.

14 *Succedere qui non poteſt, reputatur ac ſi non adeſſet.*

15 *Proximior ſi non poteſt ſuccedere, non impedit alium remotiorem capacem.*

17 *Renunciatio facta a vaſſallo in diuiſione feudi, illi non præiudicat, qui extincta linea eius cui fuit renunciatum, in eo ſuccedere non valeat, & num 18.*

19 *Refutatio feudi pro ſe & hæredibus, dicitur perſonalis, & proinde deficientibus deſcendentibus eius, cui fuit facta, reuertitur ad refutantem, vel eius hæredes*

Non autem ad dominum, nu. 20. Nec ad hæredem incapacem, vel extraneum, num. 21.

22 *Reſeruatio conſeruat iura ſibi competentia etiam de futuro.*

23 *Hæres, quòd quis non ſit, ſibi non obſtat ad ſuccedendum in feudo, quando per eum non ſtat, fallit remiſſiue, num. 24.*

25 *Hæredum mentio in materia feudali intelligitur de deſcendentibus, non autem de extraneis.*

27 *Feudum etiam antiquum, ſi ex noua cauſa, & titulo diuerſo a iure Inueſtituræ trauſeat ad aliquem ex comprehenſis in antiquis inueſtituris, fit nouum, & dicitur haberi ex noua cauſa, ſi inueſtitura exprimatur quo iure, & titulo ad eum perueniat, num. 28.*

29 *Feudum dicitur haberi ex noua cauſa, ſi ab Agnatis per conuentionem relaxetur filiæ inſtitutæ, mediante diſpenſatione domini directi.*

30 *Feudum fit nouum, quando in tranſlatione in alterum opus eſt licentia domini.*

31 *Refutatio, quando non eſt pura, & ſimplex, ſed correſpectiua ad aliud, ſemper feudum efficitur nouum.*

32 *Refutationes reſpectiuæ tales reputantur qualis eſt ipſa relatio.*

33 *Refutatio propria non cadit in feudo habente qualitatem hæreditariam, & in eo non datur refutatio perſonalis, ſed ſemper realis, n. 34.*

35 *Refutatio, quando eſt realis, & feudum fit nouum in perſona acquirentis, finita eius linea refutans, nec eius deſcendentes vigore antiquarum inueſtiturarum amplius ad illud regreſſum habere nequeunt.*

36 *Feudum nouum ſeculare conceſſum in vim feudi paterni auiti, & antiqui, ſortitur propriam naturam dicti feudi cum omnibus eius effectibus, ac ſi fuiſſet conceſſum patri, auo, proauo, & ſuperioribus aſcendentibus, & in eo ſuccedunt tranſuerſales deficientes deſcendentibus, num. 44. & fit verè, & propriè, non autem fictè tale, numero 38. Contrarium voluerunt multi, num. 39. ſed conciliantur dictæ contrariæ opiniones, nu. 40. cum ſequentibus.*

37 *Rex, vel Princeps ſi dat in feudum quaternatum magnum. vel nobile, quod non erat tale, fit ſicuti ei placet.*

38 *Princeps diſponendo circa ea, quæ ſunt iuris ciuilis, non cenſetur inducere fictionem, ſed veritatem.*

40 *Feudum nouum, cuius ſunt capaces etiam fœminæ, ſi concedatur in vim antiqui, an fœminæ deſcendentes primi acquiſitoris excludant maſculos tranſuerſales, controuerſa eſt quæſtio, alij probarunt negatiuam numero 41. Alij affirmatiuam fœminis fauorabilem, num. 42. Quam probat auctor, & pro qua fuit iudicatum, nu. 43.*

45 *Feudum paternum propriè importat illud, quod fuit acquiſitum a patre, largè tamen, & impropriè extenditur vſque ad acquiſitorem quarti gradus, & a quarto gradu ſupra dicitur antiquum.*

46 *Succeſſio feudi non defertur vti auiti, vel antiqui, vbi poteſt deferri ex qualitate paterni, & clauſula illa auiti, & paterni ſolet addi in inueſtituris, ad hoc vt deficientibus ſucceſſoribus viciinoribus altiis capiatur facultas ſuccedendi.*

47 *In feudis maximè participantibus de qualitate hæreditaria, ſucceſſio aperitur proximiori capaci vltimo defuncto, non autem primo inueſtito.*

48 *Feudum etiam perſonaliter tantum refutatum, cum facultate tamen diſponendi de eo, puta cum clauſula ad habendum, tenendum, poſſidendum, & quidquid acquiſitori placuerit faciendum, ſi de eo acquiſitor diſpoſuit iuxta facultatem ſibi datam, non reuertitur amplius ad refutantem, vel eius deſcendentes, licèt finiatur linea eius, cui fuit refutatum.*

49 *Diſponere videtur de feudo ſibi refutato is, qui accipit de eo inueſtituram in vim paterni, auiti, & antiqui, dum facit capaces omnes de linea ſui patris vel aui.*

50 *Feudum refutatum, finita linea eius, cui fuit refutatum non redit ad refutantem iure vero reuerſionis, ſed ſucceſſionis, licet Doctores appellent reuerſionem, eo quia redit ad eum, a quo prouenerat, & ideò ſi refutans habet parem in gradu, ſolus non ſuccedit, ſed omnes admittuntur, nu 51.*

52 *Vaſſallus proximior patientes ſcienter remotiorem inueſtiri de feudo ad ſe deuoluto ſibi præiudicat, ſiue conſenſus ſit expreſſus, ſiue etiam tacitus, n. 53.*

54 *Vaſſallus cui feudum debetur, ſi ſciat illud perueniſſe ad alium agnatum, & non reuocat infra annum, ſibi præiudicat, & poſſeſſor dictum feudum præſcribit, quamuis tacitè tantum conſentiat, n. 55. & ſcientia ſit ſolum præſumpta num. 57.*

56 *Veſpeſianus Dux Sabloneta quo tempore mortuus eſt.*

58 *Exceptione iis habet parem, vel anteriorem in gradu, quis repellitur ab agendo, & hæc exceptio eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis, nu. 59.*

60 *Mixtum inſeparabile, vbi neutrum ex ſimplicibus in eo potentius operatur, facit tertiam ſpeciem de per ſe participantem de vtroque.*

61 *Feudum mixtum diſtinguitur tanquàm tertia ſpecies à feudo ex pacto, & feudo ſimpliciter hæreditario.*

62 *In mixto, vbi oritur aliqua repugnantia tunc aſſumit id, quod ſibi vtilius, & fauorabilius eſt, in altero ex ſuis ſimplicibus.*

63 *Menoch.* conſil. 690. num. 7. cum ſeqq. *late confutatur.*

64 *In mixto id, quod eſt potentius non attenditur, niſi quando etiam potentius operatur, ſecus ſi æqualiter, vel minus, aut nihil.*

65 *Feudum, quod participat de qualitate hæreditaria, non tranſit ſui natura ad extraneos, niſi id ſuadeant verba vniuerſalia, adiecta dictæ qualitati.*

66 Hæredis *verbum ſimpliciter probatum in feudis importat tantum deſcendentes.*

67 *In feudo ex pacto filius, vel alius ex deſcendentibus, ſuccedit, etiam quòd non ſit hæres.*

68 *In feudo mixto quis non ſuccedit, niſi ſit etiam hæres.*

69 *Dominus dando feudum mixtum non intendit potiùs qualitatem ex pacto, quam hæreditariam, ſed vtrumque ſimul contemplatur, quia non vult quem illum habere, niſi ſit ex deſcendentibus, & ſimul hæres.*

70 *Inducta ad augendum non pariunt diminutionem.*

71 *Dignitas ſuperueniens non tollit priuilegia minoris dignitatis præcedentis.*

72 *Aug-*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

72 *Augmentum, non decrementum, à dignitate ſequitur.*
73 *Inducta ad diminutionem non pariunt augmentum.*
74 *Archiepiſcopus tranſiens ad Epiſcopatum, non retinet dignitatem Archiepiſcopatus.*
75 *Qualitas magis perfecta non facit ceſſare minus perfectam, niſi quando illa tantum operatur, ſecus ſi vtraque pariat ſuam operationem.*
76 *Feudum ſtipulatum pro ſe, & hæredibus maſculis legitimè deſcendentibus, non dicitur ſimpliciter ex pacto, & prouidentia.*
77 *Feudum ſtipulatum pro ſe, & hæredibus maſculis legitimè deſcendentibus, non dicitur ſimplex ex pacto, & prouidentia, ſed mixtum.*
79 *Regreſſus non datur ad id, quod non eſt, & ius ſemel extinctum amplius non reuiuiſcit.*
80 *Feudo alienato non attenditur amplius linea alienatoris, ſed acquiſitoris, & eaſinita reuertitur ad dominum, non autem ad primum inueſtitum, ſeu eius deſcendẽtes.*
81 *Dominium acquiritur ex ſucceſſione, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato.*
82 *Hæres fit, & dicitur Dominus.*
83 *Lazarus reſuſcitatus, an potuiſſet rumpere teſtamentum, & recuperare bona ſua ab hærede ſcripto, pugnant Doctores, & nu. 84. ſed recepta eſt affirmatiua ſententia.*
85 *In feudo mixto ſufficit eſſe hæredem primi inueſtiti.*
86 *Reſeruatio conſeruat tantum ius ſi quod competit, ſed non tribuit aliquod de nouo, & nihil operatur, quando inuenit aliquid reſeruabile, nu 97.*
98 *Ruin.* conſil. 11. vol. 1. *in quibus terminis procedat, vſque ad finem.*

CONTROVERSIA IV.

SVpereſt nunc tertius, & vltimus articulus diſcutiendus, in quo præcipuum fundamentum facere videntur Domini Actores, An vbi deſtituti eſſent omnibus alijs remedijs, de quibus in duabus præcedentibus controuerſijs, iure agant, tanquam feudum iſtud ob lineam maſculinam Ludouici nepotis finitam per mortem Ducis Veſpeſiani apertum fuerit Marchioni Proſpero eorum patri.

In quo affirmatiua ſententia ex infraſcriptis probari poſſe videretur.

Primò, quia cùm Caſtrum Hoſtiani ſit feudum mixtum, ſcilicet ex pacto, & prouidentia cum qualitate hæreditaria, vt hinc inde admittit vtraque pars, & firma-
1 ui *in primo puncto num 67* præualere † debet in eo qualitas ex pacto, & prouidentia, vt late comprobat in hac
cauſa Menoch. *d. conſ. 690 a num. 7. vſque ad num.* 14. qua
attenta in eius ſucceſſione inſpici debet proximitas primi
inueſtiti, non autem Veſpeſiani vltimò defuncti, ſi-
2 cuti in feudo ex pacto, & prouidentia † ſemper attenditur, Calderin. *in titulo de feud. conſil. 13. verſ. & dicitur, quod ille filius*, Bald *conſ. 137. ſub n. 1. volum. 2.* Pariſ. *conſ. 65. num. 22. vol. 3.* Natt. *conſ. 128. num. 5.* Menoch. *dicto conſ. 690. nu. 13. & per totum ſecundum dubium*, Surd. *conſ. 517. ſub num 3 verſ. Primo igitur, & verſ. & in feudo conſideratur, &c.* Gail. *lib. 2. obſeruat. 154. num. 3.* Peregr. *conſ. 20. nu. 4 vol. 2.* Philipp. Matth. *inter conſilia* Academ. Mapurg. *conſ. 26. n. 132. vol. 2.* Rub. Alex. *conſ. 85. col fin. verſ. vltimò eſt aduertendum.* Decian. *conſ. 98. n. 14 vol. 3.*

Igitur cùm Marchio Proſper eſſet proximior primo inueſtito, illi delata fuit huius feudi ſucceſſio, non obſtante, quòd D Pyrrhus, & fratres eſſent proximiores Veſpeſiano vltimò defuncto, quia, vt dixi, vltimi proximitas non habetur in conſideratione.

Nec turbat, ſi diceretur, quòd inſpecta etiam proximitate Marchionis Ludouici primi inueſtiti, D. Pyrrus, & fratres erant in æquali gradu cum Marchione Proſpero, vt ex arbore delineata patet, & ideò con-
3 currere debuiſſet, † *cap. 1. in fin. de natura ſucceſſ. feud. cap. vnico, §. Hi verò deficientibus, de ſucceſſ. fratrum, & gradibus ſuccedent, in feud. cap vnic. de f. ud. Marchia.*

Siquidem reſpondetur ipſos excluſos fuiſſe per Ioan-
4 nem Franciſcum eorum proauum, dum approbauit † ſubſtitutiones paternas, & conuentiones cum fratribus initas, in quibus moriente Ludouico electo ſine filijs legitimis, & naturalibus, ad hoc feudum inuitati erant tantum Rodulphus, vel eius filij, cæteris excluſis, ita reſpondet Menoch. *d. conſ 690 a num. 14 vſque ad n. 19.*

Vel etiam dici poteſt cum Surd. *conſ. 517. ante num. 4. verſ. Dum verò, &c. & conſ. 544. ſub nu.* 11. primum in-
5 ueſtitum † in propoſito non conſiderari Marchionem Ludouicum, ſed Rodulphum, & Ludouicum electum, quibus communiter pater prælegauerat hoc feudum, & de eo fuerant etiam ſimul inueſtiti, quo caſu Marchio Proſper ſine vllo concurſu proximior eſt Rodulpho à quo deſcendit, quàm ipſi Pyrrhus, & fratres tranſuerſales.

Denique reſponderi poteſt, quòd licèt plures ſint agnati æquales in gradu feudi capaces, tamen ob li-
6 neam finitam eius, cui fuerat refutatum, reuertitur † tantùm ad eum, qui illud renunciauit, vel eius deſcendentes, non autem ad alios æqualis gradus, à quibus non proceſſit renunciatio, vt reſpondit Ruin. *conſ. 11. ſub nu. 4 prope finem dicti numeri, & per totum dictum conſilium, vol* 1. de quo etiam dicam in vltimo fundamento huius partis, *n. 26.*

Secundò, feudum Hoſtiani in perſona Ludouici nepotis fuit nouum tanquam ad eum peruentum ex noua
7 cauſa † Bald *in cap. 1. in fine, an agnat. vel alij.* Afflict. *deciſ. 112. ſub num. 5.* Bec. *conſil. 56. num.* 20 Surd. *conſ. 308. num.* 20. & latè *d. conſil. 517. ſub num 3. col. 5. verſic. id, quod meo Iudice, & num 7. & num. 11, in fine, & numer. 12. & ante num. 16 verſ. Prædicta verò clariora.* Ita vt Domin.
8 Pyrrhus & fratres non dicerentur de comprehenſis † in eius inueſtitura, nec de eius linea, Surdus *d. conſil. 517. nu. 10 & 11.* ex quo duo ſequuntur, alterum quòd tanquam
9 tranſuerſales † ſuccedere non poſſint in eo feudo vti nouo reſpectu eorum ſtipitis, *cap. 1. in fine, de ſucceſſ. feud. cap. vnic. de benefic. fratrum, & qualiter frater fratr. ſucced. cap. 1. §. his verò deficientibus de ſucceſſ fratr. & gradibus ſucced.* Roſental. *de feud. cap. 7. quæſt. 58. Gloſ. C. & cap. 9. quæſt 52 in fine* Surd *conſ 517. nu 12 & conſ. 544 nu. 8.*

Alterum eſt, quòd cùm finita ſit linea maſculina Ludouici nepotis illius feudi acquiſitoris, non ſit amplius attendenda proximitas vltimi defuncti, quamuis alias regulariter attendenda foret, quia quando linea vltimi non concurrit cum linea primi, puta quia omnes non
10 deſcendunt ab eodem ſtipite primo inueſtito, † tunc vltimi proximitas non habetur in conſideratione. Crauet. *conſ. 959. a num. 1. vſque ad num. 4. vol. 5* quem in propoſito refert, & ſequitur Surd. *d. conſ. 517 ſub nu. 3. vol. 4. verſ. Demum reſpondeo, quod quæſtio, &c.*

Et ex his ceſſat etiam, quod dici poſſet, feudum poſtquam ad vnam lineam deuenit, debere in ea durare, donec aliquis extat ex illa, quia procedit, vbi adſunt aliqui de linea primi acquiſitoris, quod non verificatur in caſu iſto, quia finita erat, & Dominus Pyrrhus cum fratribus erat tranſuerſalis Ludouici nepotis, & tranſuerſales non dicuntur de linea, in propoſito Surd *ſæpedicto conſil. 517. n. 10. 11. & 12. & conſ. 544. ſub n. 9 verſic. nec repugnat.*

Tertiò, quia feudum iſtud ſemel intrauit lineas Rodulphi, & Ludouici Epiſcopi electi, quibus communiter fuerat relictum, & de quo ſimul etiam fuerant inueſtiti, defuncto Veſpeſiano ſine prole capace debuit
11 † reuerti ad deſcendentes Rodulphi, quia donec ex dictis lineis aliquis extat, is ſemper potior eſſe debet, vt deduxi *in prima quæſtione numer.* 51. ita arguit Surd. *dicto conſil. 517. ante num. 4 verſic. at quia feudum hoc fuit ab illo relictum, &c.*

Quartò, cùm defecerit linea capax Ludouici nepo-
12 tis, dicitur conſumptum † omne eius ius, & proinde eſt ac ſi nunquam feudum iſtud fuiſſet alienatum à Ludouico electo, Surd. *dicto conſ. 517. ſub num 18 verſic. ſtante autem præſuppoſito.* Vnde ſicuti tam per ſubſtitutiones paternas, quàm per conuentiones, & communem inueſtituram ſpectaſſet ad Rodulphum, vel eius filios, ita
13 nunc † reuerti debet ad eoſdem deſcendentes, vt per Surd.

Digitized by Google

Surd. *dicto conſ.* 517. *ſub n.* 8. *verſ Rurſus Dominus Proſper*
&c. & conſ 544. *ſub nu* 7 *verſ. Hac facium, &c.*
Namque cum Pyrrhus, & fratres ſuccedere non poſ-
14 ſent, idem erat ac ſi non extitiſſent. † *l.* 2 *§. ſed & ſi ſine*
ſui. ff. ad Tertullian. Surd. *dicto conſ* 544. *ſub n.* 8. & pro-
15 pterea impedire non poterant † Proſperum ſuccedere
volentem, Bart. *in l.* 1. *§. qui habebat. n.* 3. *in fine, ff. de bo-*
nor. poſſeſſ. contra tabul. & in l. 1. *§. ſi pater. in ſecundo ſub*
n. 3. *ff. de coniungend. cum emancip. liber.* ita ratiocinatur
Surd. *d. conſ.* 517. *n* 18. *in fine, & num.* 19. *& col. final. verſ.*
ſtante igitur, &c. & conſ. 544. *n.* 9.
Quintò, aut Domini Pyrrhus & fratres volebant hoc
feudum tanquam feudum nouum in perſona Ludouici
nepotis, & non poterant, quia tranſuerſales non ſucce-
dunt in feudo nouo, vt *dixi n.* 9 aut tanquam antiquum,
16 & tunc præferuntur deſcendentes † Rodulphi coniun-
ctim inueſtiti cum Ludouico electo, ita argumentatur
Surd. *d. conſ.* 517. *ſub n.* 18 *verſ. & demum, &c.*
Sextò, ſiue conſideremus alienationem factam à Lu-
douico electo, ſiue à filijs Rodulphi, in tranſactione
ſemper reſoluendum videtur, finita linea Ludouici ne-
potis feudum reuerti ad alienatores, vt de illa Ludoui-
17 ci electi, † ita ſcribit Surd. *dicto conſ.* 517. *ſub nu.* 12. *verſ.*
Tertium quoque obiectum, qui ad hoc inducit *text. in cap.*
1. de natur. ſucceſſ. feud. & cap. penult. de prohibita feud.
alienat per Lothar. et not ta per Gloſ. in cap. ſi quis miles,
vbi etiam Bald. *num.* 3. 4. *&* 5. *in titulo conſtitutionum feu-*
dal. Lothar. aliàs inſcribitur Rubr. Imperator Lotharius,
&c. & per Alex. *conſ.* 13. *num.* 1. *et* 7. *volum.* 5. cum plu-
18 ribus alijs per eum ibi adductis, dum volunt, † quòd in
diuiſione facta inter plures vaſſallos, & renunciatione
eius occaſione ſecuta, renuncians ſibi non præiudicet,
quin finita linea acquiſitoris, feudum ad ipſum reuerta-
tur.
De renunciatione autem & ceſſione facta à filijs Ro-
dulphi in dicta tranſactione idem probatur, quia fuit fa-
cta Ludouico ſtipulanti pro ſe, & ſuis hæredibus, quo
19 caſu dicitur perſonalis, † non autem realis, & omnimo-
da, & ideo cùm Domini Pyrrhus & fratres non fuerint
eius hæredes, nec mediati, nec immediati, non poſſunt
vti pacto dictæ renunciationis, & finita linea Ludouici
acquiſitoris feudum iſtud redire debet ad refutantes, vel
eorum deſcendentes, vt decidunt *text. in cap. vnic. in fine,*
ſi de feud. defunct. contentio fuerit, etc. vbi ſi frater renun-
ciat alteri fratri feudum paternum cum pacto de non pe-
tendo nec ab eo, nec ab hæredibus ſuis, ſi frater, cui fuit
renunciatum, decedat ſine hærede capace, feudum re-
uertitur ad renunciantem.
Ad idem eſt *text. in cap. vnic. de eo, qui finem fecit agnat.*
Et quòd hoc caſu feudum non deuoluatur ad domi-
20 num † ſcribunt Bart. *con.* 85. *in tertio dubio. volum* 1 Bald.
conſ. 281. *n* 7. *verſ. quinto eſt præmittendum, vol* 3. Loffred.
conſ. 14. *n.* 58. Honded. *conſ.* 36. *n.* 26. *vol.* 1. latè Surd. *conſ.*
544. *a n.* 1 *vſque ad n* 6.
Nec ad hæredem incapacem, & multo minus ad ex-
21 traneum, qui etiam non ſit hæres, ſed ad ipſum, † qui
renunciauit, vt docent Feder. de Sen. *conſ.* 77. *verſ. Item*
dictæ filiæ, & conſ. 228 *in* 3. *dubio.* Aretin. *conſ.* 3 *col* 1. Bero.
conſ. 97. *vol* 1. cum alijs multis penes Honded. *conſ.* 36.
num. 18. *cum ſeqq. vol* 1. Sichrader. *de feud par* 8. *cap* 5. *nu.*
27. Roſental. *cap.* 2 *quæſt* 20 *ſub nu* 6. Surd. *conſ.* 446 *n.* 16.
& in hac cauſa *dicto conſ* 517. *ſub n.* 6 *verſ. ſecundo reſpon-*
deo, & num. 8. *& ante num.* 13. *verſ. eodem quoque modo*
renunciatio, & n. 14 vbi *dicto num.* 13. *& ſub num.* 19 per-
pendit dictam ſtipulationem, & pactum ipſis non pro-
deſſe, cum non ſint hæredes Ludouici nepotis, *& dicto*
conſ 544. *a num.* 1. *vſque ad nu.* 6.
Id. quod fortius dicendum venit ſtante reſeruatione
iurium de futuro ſibi facta à filijs Rodulphi in ipſa tran-
ſactione, de qua *n* 8 *in primo articulo, & ſub nu.* 14. *in ſe-*
cundo, quæ videtur præcisè reſpexiſſe hunc caſum, & ex
22 ea dicitur † conſeruatum eis, ſeu eorum deſcendenti-
bus ius iſtud, vt animaduertit Surd. *dicto conſ.* 517. *ante*
nu. 15. *verſ. hic vero ceſſat omnis amaritudo*, *& nu.* 15 Me-
noch. *d. conſ.* 692. *ſub nu.* 29. *verſ. nam reſpondetur. &c.*

Nec dicatur, quòd ſi non fuerunt hæredes, per eos
23 non ſtetit, quo caſu id eis obeſſe † non videtur ex addu-
ctis per Surd. *dicto conſ.* 517. *ſub n.* 19. *verſ. quod ſi forte, &c.*
Tum quia ipſe ibidem reſpondet, quòd obiectum
24 non habet locum quando ſucceſſio non eſt delata † nec
à lege, nec ab homine, ſicuti in propoſito caſu non erat
delata Domino Pyrrho, nec eius fratribus.
Tum etiam, qui ſtipulatio pro hæredibus intelligitur
25 † de feudi capacibus, & ſic deſcendentibus, non autem
extraneis. Ferder de Sen *dicto conſ.* 228 *circa finem, ver-*
ſic. item cedendo, Celſ Hugo. *conſ.* 26. *ſub num.* 87. *verſ. &*
aliàs refutando, &c. Bero. *conſ.* 106. *num.* 23. *vol.* 1. Corn.
conſ. 51. *ſub nu* 12. *verſ. & propterea ſi vnus, vol.* 3. Roſent.
cap. 2. *quæſt.* 20 *ſub nu.* 7. *Gloſ. vltima*, quales non erant ipſi
fratres.
Septimò, & vltimò, Surd. *in dicto conſ.* 517. *paulò ante*
n 4. *verſ. & in propoſito extat egregia, &c. conſ.* 544. *in fine*
26 *allegat*, † vt ipſe inquit ad rem optimè facientem. Ruin.
conſ 11. *ſub num.* 4. *& per totum, vol.* 1. vbi reſpondit, quòd
feudum renunciatum vni ex comprehenſis, defuncto
acquiſitore ſine hæredibus capacibus, reuertitur ad eum
ſolum, qui illud refutauit, vel eius deſcendentes, non
autem ad alios Agnatos pares etiam in gradu, & com-
prehenſos in antiquis inueſtituris, quod tradit etiam
Roſent *cap.* 2. *quæſt.* 20 *ſub num.* 6 *&* 7.
Hæc ſunt quæ pro hac parte expiſcatus ſum ex Me-
noch. *conſ.* 692. & Surd. *d. conſ.* 517 *&* 544.
Quibus tamen nequaquam obſtantibus pariter con-
cludo, non plus iuris in hoc articulo habere Dominos
Actores, quam in duobus præcedentibus, & reſoluto
feudum illud apertum fuiſſe per mortem Veſpeſiani
Dominis Pyrrho, & Ferrando patri Excellentiſſimi
Principis rei conuenti, & alijs doctorum Dominorum
Pyrrhi, & Ferrandi fratribus.
Primòque moueor, quia aut volumus Caſtrum Ho-
ſtiani factum fuiſſe feudum nouum in perſona Ludouici
nepotis, aut remanſiſſe antiquum.
Si fuit nouum, pro vt tale fuiſſe videtur, quia perue-
27 nit ad ipſum Ludouicum ex noua † cauſa, & titulo di-
uerſo à iure antiquæ inueſtituræ, nempe ex teſtamento
Ludouici electi, & tranſactione ita cum filijs Rodulphi,
quo caſu feudum antiquum fit nouum, etiam ſi ex tali
cauſa tranſeat ad aliquem ex comprehenſis in antiquis
inueſtituris. Baldus *in cap.* 1. *num.* 16. *in fi. e verſ. idem ſi*
ſimpliciter in fine, in titulo an Agnatus vel filius defunct.
Afflict. *in cap primo ſub numer.* 41. *in vna impreſſione, in*
alia vero ſub num. 21. *verſ. nam ſi eſſet quidam agnatus. de*
Vaſſal decrep. ætat. idem Afflict. *deciſ.* 112. *ſub numer.* 5.
vbi dicit haberi ex noua cauſa ſi inueſtitura exprimatur
28 † qua de cauſa peruenerit ad inueſtitum, & *deciſ.* 248. *nu.*
7. et 8. Ruin. *conſ. primo ſub numer* 18. *verſ. quia noua cau-*
ſa, etc. volum primo. Natt. *conſil* 615. *ſub numero* 2. Zu-
card. *in l. fin. in vna impreſſione numero* 34. *in alia verò*
numero 38 *C. edict. Diui Adriani tollend.* Marinus Frecc.
ſub feud lib. 2. *quæſt.* 14 *ſub numero* 2. *in vna impreſſio. fol.*
152. *in alia autem fol.* 198. Amad. de Ponte *quæſt. Lau-*
dem. 12. *num.* 31. *verſ. ſed ego alia ratione*, Io. Thomas de
Marin. *de generibus, et qualitatibus feud in* 3. *num.* 6. Cæ-
phal. *conſil.* 173. *num.* 10 *et conſil.* 264. *num.* 16 Oſaſc. *dec.*
23. *num.* 22. Becc. *conſil* 56 *num.* 20. Surd. *conſil.* 308. *num.*
21. *et conſil.* 351. *num.* 19. *et conſ.* 440 *ſub nu* 39 *verſic. Et*
29 *ante eos, et conſil* 353. *num.* 10. vbi loquitur de caſu † cum
eiuſdem noſtris circumſtantijs, videlicet quando feu-
dum fuit relictum per teſtamentum mediante diſpenſa-
tione directi, & Agnati poſtmodum per conuentionem
illud relaxarunt filiæ inſtitutæ, idem Surd. *in caſu iſto in d.*
conſ. 517. *ante num* 16.
Sicuti etiam feudum dicitur nouum, quando opus eſt
licentia Domini directi, & illa adhibetur in ipſa diſpoſi-
tione, & ratio eſt, quia in vera refutatione non eſt ne-
ceſſaria, cùm fiat comprehenſo ſucceſſuro, vbi igitur in-
teruenit aſſenſus Domini, & ſine eo actus fieri non po-
terat (prout hic Ludouicus electus teſtatus eſt cum li-
centia Imperatoris eam concedentis de plenitudine po-
teſtatis, & idem Imperator ratam habuit tranſactionem
in

Digitized by Google

in eius executione inueſtiendo Ludouicum nepotem)
30 tunc feudum fit nouum, † Afflict *in cap. vnic. ſub numer. 3. in verſ. et idem puto ſi erat facta, etc.* aliàs eſt ante num. primum, de eo, qui finem fecit Agnati *idem Afflict. dec. 238.* Pariſ. *conſ. 21. ſub num. 58. verſic. Et quia feudum vol. 1.* Ioannes Andr. Greg. *allegat. 17. num 44* inquit, quòd
31 ſemper feudum fit nouum, quando refutatio † non eſt pura, & ſimplex, ſed correſpectiua ad aliud, vt præciſè fuit relaxatio Caſtri Hoſtiani ex cauſa tranſactionis, quia ex aduerſo fuit remiſſum Caſtrum Caſtrigufredi.

Et dicit Bald *in cap. ſi quis miles num 10 in fine in titulo conſtit. feud. D. Lotharius* aliàs inſcribitur *Imperator*
32 *Lotar. etc.* quòd refutationes † reſpectiuæ tales reputantur, qualis eſt ipſa relatio quæ in caſu noſtro hinc inde fuit abſolnta, vt vnuſquiſque haberet Caſtra aſſignata omnio libera reſpectu cedentis, vti quid proprium accipientis, cùm non tanquam aliena, ſed vti propria hic inde pretenderentur, & cùm vti aliena, non propria fuerint ceſſa.

Et denique in feudo habente qualitatem hæredita-
33 riam non datur refutatio, † ſed ſemper eſt vera alienatio, quia in eo non ſuccedunt niſi hæredes, & viuentis nulla eſt hæreditas, & ob id requiritur licentia Domini, & fit nouum, vt tradit Lofired. *in paraphraſi feudali ſ. pagina mihi 34. col. 2. verſ. et eadem ratio. etc. in impreſſione Veneta anni 1572.* & latè Ioan. Andr Georg *allegat. 17. nu. 18. et ſub num. 29. verſic. ſed facilis eſt reſpo ſio,* vbi inquid, quòd in feudo habente qualitatem hæreditariam
34 non datur † refutatio perſonalis, ſed tantùm realis, quæ excludit omnio, & perpetuo refutantem.

Si igitur iſtum feudum fuit nouum in perſona Ludouici nepotis, ſequitur, quòd filij Rodulphi, qui illud re-
35 nunciarunt, & deſcendentes ab eis, non potuerit † amplius ad illud admitti vigore antiquarum inueſtiturarum dificiente linea maſculina Ludouici, cui ceſſionem fecerunt, *cap. 1.* vbi Scribentes omnes poſt Gloſ. *de eo qui finem fecit agnat.* Gloſ. *in cap. vnic. de Vaſſall decrepit. atat.* Gloſ. *in cap. ſi quis miles*, vbi etiam Iac. de Beluiſ. Aluar. *n. 4.* Afflict. *n. 32.* aliàs eſt *ſub nu 24.* Pet. de Rauen. *in tit. conſt feud. D. Lotharij.* Iac. Ardizo. *in ſua umma rub. 108.* Roſent. *de feud. cap. 2. qu. 20. Gloſ. A* Menoch *conſil. 401. n. 102. et 103* Hond. *conſ. 34. n. 22 vol. 1. et conſ. 32. n. 33. vol. 2* Roman *conſ. 22. in ſecundo dubio* Alex. *conſ. 13. vol. 5* Sac. *conſ. 103. n 4 vol. 2.* & nemo in hoc contradicit.

Sed ius ſucceſſionis deducendum ſit tantùm ex dicta noua inueſtitura, quæ cùm fuerit conceſſa Ludouici nepoti in feudum liberum, antiquum, nobile, auitum, & paternum vigore dictorum verborum, feudum prædictum, cùm ſit ſeculare, ſortitum fuit propriam naturam
36 † feudi Paterni, Auiti, & antiqui cum omnibus eius effectibus, ac ſi verè conceſſum fuiſſet Patri, Auo, Proauo, & ſuperioribus aſcendentibus, Iacob Ardiz. *in d. ſua ſumma rub. 143. vers. ſed quæritur* Bald. *in c. 1. num. 2.* & ibi Afflict, *ſub num. 25.* aliàs eſt *numer. 56. et 58.* Præpoſ. *col. 3. in princip. verſ. Nota textum ibi Paterni*, Martin. Laud. *ſub n. 5. verſ. et nota ſecundum*, Bald de alienat *feudi Paterni.* Aluarot. *in c. 1. num. 3. de Vaſſall decrep. atat.* Iaſ. *in vſib. feud ſub n. 88. cum ſeq.* Crot. *in l. ſi is, qui pro emptore, 15. num. 88. ff. de vſu cap.* Alex. *conſ. 30. numer. 7. vol. 1. et conſ. 29 num. 24. vol. 5* Iaſ. de magis comm. *conſ. 1. n. 14. vol. 3. et conſ. 136. num. 9. vol. 4.* Decian. *conſ. 53. num. 4.* Curt. ſen. *conſ. 49. nu. 36. et num. 44 et per totum.* Collegium Bonon. inter conſilia euſdem Curt. ſen. *conſil. 50.* Neuiz. *conſ. 10. num. 3.* Pariſ *conſ. 5. num. 11. et conſ. 17. nu. 1. cum ſeq. vol. 1* Celſ. Hug. *conſ. 26. nu. 54.* Brun. *conſ. feud. 73. num. 6. et 9.* Bero. *conſ. 79. ſub num. 9. et 10. vol. 1.* Cæphal. *conſ. 173 num. 8. et conſ. 241. num. 80. et conſ. 302. nu. 50. & conſ. 617. numer. 53.* Natt. *conſ. 467. per tot maximè ſub num. 6. verſ. Et veniendo ad deciſiones, &c. & conſ. 468. per tot. & ſertim num. 4.* Pancir. *conſ. 94. num. 5.* Petr. Ant. Auguſ. *conſ. 1. ſub num. 7. lib. 7.* Rolan. *conſ. 60. per totum, maximè num. 16. vol. 1.* Crauet. *conſ. 509. numer. 7. volum. 3.* Bec. *conſ. 30. nu. 5.* Menoch. *conſ. 158. nu. 1. & conſ. 160. num. 25.* vbi reijcit contraria, *& conſ. 202. nu. 50. & conſ. 1033 num. 7.* vbi reijciat 34. Auctores, Alban. *conſ. 3. nu. 4.* Rim. iun. *conſ. 339. num 101.* Burſat. *conſ. 225. num. 91.* de communiori, Fab. de Anna *conſ. 44. n. 62. & conſ 66. nu. 36. & 37. vol. 1.* vbi quando dicta verba ſunt in diſpoſitiuis, provt ſunt in caſu noſtro, Bertaz. *conſ. ciuil. 39. nu. 19.* Surd. *conſ. 15. numer. 22* Sacca. *conſ. 50. num. 177.* Plot. *in addit. ad Martin.* Laudenſ. *conſ. 29. num. 40.* Gail. *lib. 2. obſeru. 50. num. 1.* & ibi Greuen. *in addit. ad onm*, Minſinger. *centur. 4. obſer. 84.* Magon. *deciſ. Florent. 54. num. 28.* Iacob Anton. Marta *deciſ. ſeu voto 189. num. 9. & 12.* Cumia *in conſtitution. ſi aliquem in verbo, antiquis, nu. 13.* Canetius *in extrauag. volentes ſectione incipiente, ſed quid ſi fuerit in dicta forma, nu. 2. fol. 117.* Capic. *in ſua inueſtitura feud fol. 133. col. 1. verſ. ita quod in omnibus, & per omnia, & fol. 211. col. 2. verſ. ſexta concluſio in impreſſione Neapol. anni 1570.* Curt. iun. *in tract. de feud. par. 1. principal. q. 8. n. 8. & 9 fol. 60. in impreſſione Colon. 1600.* Iacob. *in inueſtitura feudali in verbo in feudum ſub numer. 12. prope finem dicti numeri.* Zazi. *de feud. parte 3. ſub numer. 7. verſ. vnde cum concederetur, etc.* Io. Tho. de Martin. *de gener. & qualit. feud. tit. 2 num. 43. in magna antiqua impreſſione fol 23.* Petr. Greg. *de conceſſ. feud. part. 5. q. 3. nu. 2.* vbi quod habet omnes effectus antiqui feudi, & ibi apoſtilator, Borcolt. *de feud. c. 4. n. 6. 7. 8. & 9.* vbi teſtatur de magis communi Clar. §. *feudum, q. 8. n. 2.* Gabr. *de feud. concl 1. numer. 1. de magis commun.* Intrigl. *de feud. cent. 1. q 24. num. 12.* Scrader. *par. 2. c. 3. nu. 72.* Roſent. *c. 2. q. 13 nu. 1.* Crau. *de antiqu. temp. par. 5. ſub numer. 16. verſ. contrarium quod immo*, Boſſ. *in tit. de Principe, & eius priuileg. nu. 512.* Alciat. *regul 3. præſumpt. 28. col. 2.* Tiraq. *de retract. conſang. §. 32. Gloſ. vnic. num. 32 & 33.* Fachin. *lib. 7. con trouer. c. 57.* Sola *in proœmio decretor. Pedem. Gloſ. 1. num. 19.* Pacian. *de probat. lib. 2. c. 38. ſub numer. 60. verſ. Hæc eſt difficilis, &c.* Suarez *in ſuo theſauro commun. opin. lit F. n. 62.* Kirchou. *commun. opin. cent. 2. q. 46.* Craſſ. *commun. opin. lib. 2. c. 2. q. 4.* Viuius *opin. 282.*

Quæ opinio probatur etiam ex traditis per Iſerniam *in c. 1. ſub numer. 11. verſ. ſed ſi Rex de controuerſ. feud.*
37 *apud pares terminand.* vbi inquit, quòd ſi Rex, † vel Princeps daret in feudum quaternatum magnum, vel nobile, quod non erat tale, dummodo res illa eſſet in ſua libertate, fit ſicuti ei placet, quia rei ſuæ dicere poteſt legem quam vult.

38 Et tale feudum per dicta verba dicitur fieri verè † & propriè paternum, & antiquum, quia Princeps diſponendo circa ea, quæ ſunt iuris ciuilis, non cenſetur inducere fictionem, ſed veritatem, vt in terminis noſtris tradit Curt. ſen. *d. conſ. 49. num. 42.* & in alijs terminis, Anchat. *conſ. 225. num. 4.* Alex. *conſ. 2. ſub num. 16. verſ. non obſtat lex finalis, vol. 1.* Decian. *conſ. 154* aliàs eſt *155. nu. 6. & conſ. 257.* aliàs eſt *conſ. 258. ſub num. 6. verſ. ſed in caſu noſtro* Tiraq. *in l. ſi vnquam in verbo, ſuſceperit liberos, ſub num 92.* Menoch. *lib. 4 præſumpt. 81. ſub nu. 19. & conſ. 127. num 43. 49. & 50.* & licèt Oldr. *conſ. 178.* & nonnulli alij
39 viſi ſint firmare tale feudum † non fieri antiquum, & alij teſtentur hanc quæſtionem adeò eſſe controuerſam, vt non deſint, qui contrariam opinionem dicant eſſe communem, tamen vltra quod hi declarantur, refutantur, & rationibus, & auctoritate conuincuntur à prædictis ſuperiùs citatis *num. 16.* qui plenè eorum ratiocinationibus ſatisfaciunt.

40 Animaduerto, quòd controuerſia iſta non verſatur † in terminis ſimplicis quæſtionis, an feudum nouum conceſſum in vim antiqui ſortiatur effectus feudi antiqui, ſed in hoc redditur dubia quæſtio, an tale feudum fiat antiquum etiam ad præiudicium Fœminarum deſcendentium à primo Acquiſitore, & vocatarum in inueſtituris poſt maſculos, ita quòd excludantur à maſculis tranſuer-
41 ſalibus. Pro maſculis † enim reſponderunt Curt. ſen. *dicto conſ. 48. & 49.* & Collegium Bononienſe apud eum *eo ſil.*
42 *50.* & multi alij, ſed pro Fœminis † concludit Colleg. Ferrariæ apud Rimin. ſen. *con ſ. 96.* Bolognin. *conſ. 1.* Soc. & alij quamplures relati à Raud. *de a ial. c. 34. ſub n. 48. & 281.* in
43 qua difficultate pro Fęminis † iudicatum fuiſſe contra dicta conſilia Curt. ſen. & Colleg. Bonon. refert Raudenſ. *dicto numer. 281.* poſt Bolognin. *eod. conſ. 1. in fine.*

Pro

Digitized by Google

Pro qua ſententia ego quoque quandoq; reſpondi, quia Acquiſitor cenſetur prius proſpexiſſe ſuis deſcendentibus capacibus, & poſtea tranſuerſalibus, vt animaduertit etiam Roſental. *de feud. cap 2. quæſt. 15. ſub nu. 10.* ſed nos ſumus extra iſtam difficultatem, quia Fœminæ non erant capaces aliquo tempore huius feudi, & deſunt omnes alij deſcedentes capaces, ita vt apertus ſit locus tranſuerſalibus.

Et adeò feudum nouum conceſſum in vim antiqui ſortitur naturam antiqui, vt tranſuerſales † in eo ſucce-
44 dant deficientibus deſcendentibus, ac ſi eſſet verè antiquum, vt præſupponunt omnes longa ſerie ſuperius citati, *nu. 36.* & explicitè tradunt Martin. Laudenſ. *in cap. 1. ſub nu 5. verſ. & nota ſecundum Bald.* & ibi etiam Præpoſit. *col. 3.* paulò poſt principium *ver. Nota textum, ibi. &c. de alienat. feud. pater.* Iaſ. *in vſib. feud. ſub numer. 88.* Crot. *in repetit. l. ſi is, qui proemptore 15. n. 86. cum ſeq.* vbi *ſub nu.* 88. dicit ita iudicatum fuiſſe in vna cauſa feudali multum ardua, *ff. de vſucap.* Ripa *in l. 1. ſub n. 5 ff. de legat. 2.* Chriſtophorus Caſtillion. *conſ. 10. ſub n. 26.* Io. Stephanus Fazardus inter conſilia Baldi *conſ. 113. n 7. vol. 6.* qui loquitur in ſimilima Inueſtitura, Alex. *conſ. 1. pariter ſub nu. 26. vol. 5.* Curt ſen. *conſ. 49. num. 36.* & ibi Collegium Bonon. *conſ. 50.* Iaſ. *conſ. 1 num. 10. cum ſeq. vol 3. & conſ. 236. nu. 9. & per totum vol. 4* Paril. *conſ. 17. n. 8. vol. 1.* Crau. *conſ. 929. num. 1. & conſ. 695. num. 4. vol. 5.* Bero. *conſil. 76. n. 9. & 10. volum. 1.* Cæph. *conſ. 173. per totum.* Natt. *conſil. 467. n. 23.* vbi in fine dicit ab hac ſententia in iudicando non eſſe recedendum, idem *conſ. 468.* Roland. *conſ. 60 per totum, maxime num. 14. & 15. vol. 1. et conſ. 16. nu 7. et ſub n. 21. verſ. Tertio, quod in ſeudo, vol. 3.* vbi in infinitos allegat, & dicit hanc opinionem crebriorem eſſe Menoch. *conſ. 1033 ſub. n. 8. verſ. hoc ſic præmiſſo, et conſ. 1041. nu. 2.* Maluaſ. *conſ. 22 n 64* Surd *conſ. 15. n. 23.* Flam Rub *conſ. 77. n. 98. vol. 2.* Pract Papien. *in forma libelli,* quo agitur ad reuocationem feudi *in verbo, nec ſuperſtitibus in ſin.* Cumia *in conſtitut. ſi aliquem. in verbo, antiquis, n. 217.* Duaren. *de feud. cap 4 in fine.* Schrader. *de feud par. 2. c. 3. n. 78. et 79. et par. 7. cap. 4. numer. 67.* Roſent. *de feud. cap. 2 q. 13. Gloſ. A,* vbi teſtatur de magis communi. Intrigl. *de feud. centur 1. q. 24. num. 13.* Gail. *lib. 2. obſeruat. 50. num. 3. et 4.* vbi Greuen. *in addition. conſiderat. 1. num 3.* Tiraq *de retract. conſang. §. 32. Gloſ. vnica ſub num. 31. et 32.* Fachin. *lib. 7. controuerſ. iur cap. 58. verſ. illud ego,* Mantic. *de tacit. et ambig. conuent. lib. 23 tit. 3. numer. 77. et tit. 25. numer. 9.* Gaſpar. Anton. Theſaur. *in addit. ad deciſ. 146. ſui patrit,* vbi profitetur magis communem.

Vnde cùm in propoſito caſu poſſet habere locum ſucceſſio ex paterno feudo, ex quo aderant deſcendentes à Io. Franciſco patre Ludouici, cui fuit conceſſum vti paternum, qui erant Domini Pyrrhus, Ferrandus. & alij fratres, regulanda erat ipſa ſucceſſio inſpecta dicta qualitate feudi paterni, quæ ſtrictè ſumpta, provt fuit ſum-
45 pta in dicta inueſtitura, denotat † feudum acquiſitum à Patre, licet largè, & impropriè poſſit etiam extendi vſq; ad acquiſitorem quarti gradus, & à quarto gradu ſupra dicatur feudum antiquum, vt per Bald. *in cap. 1. in fine principij de ſucceſſ. feud.* & per Stephanum Fazard. *inter conſil. Bald. conſ. 113. n. 3. et 4. vol. 6.* Natt. *conſ. 467 n 2. et. 3.* quia nunquam defertur ſucceſſio feudi vti auiti, vel anti-
46 qui, niſi vbi non poteſt † adimpleri qualitas paterni, & ideo ſolet addi in inueſtituris in feudum antiquum vltra paternum, ad hoc, vt deficientibus agnatis vicinioribus altius capiatur facultas ſuccedendi, ſicuti declarat Bald. *loco proxime citato,* quæ omnia bene probantur *in c. vnico §. hic verò deficientibus, de ſucceſſ. fratrum, et gradibus ſuccedent. in feud.* & cõſequenter feudum iſtud per mortem Veſpeſiani apertum fuit dictis Dominis Pyrrho, & fratribus, qui poterant ſuccedere ex qualitate feudi Paterni, non autem Dominis Actoribus, vel eorum Patri, qui non veniebant niſi ex qualitate auiti in gradu, & ordine poſteriori, & hoc caſu intrat etiam regula firmata ab Aduerſarijs, *de quan. 51. in prima quæſtione,* quòd vbi feudum per diuiſionem, vel aliter deuenit ad aliquam li-

neam (ſicuti vigore conceſſionis in feudum paternum, idem eſt, ac ſi patri Ludouici nepotis conceſſum fuiſſet) tunc ſemper durat in ea, donec extat aliquis ex ea deſcendens.

Si verò, vt tandem redeam ad ſecundum membrum dilemmatis ſuperius propoſiti ante *nu. 27.* hoc feudum remanſit antiquum in perſona dicti Ludouici nepotis, provt videtur intentionis Imperatoris, dum voluit, quòd Ludouicus electus diſponeret tantùm in vnum ex comprehenſis in Inueſtitura paterna, & tunc deuolutum fuit ad prædictos Dominos Pyrrhum, Ferrandum, & fratres, quia in feudis maximè participantibus de
47 qualitate hæreditaria ſucceſſio defertur † proximiore capaci vltimo defuncto, non autem proximiori primo inueſtito, vt probant *tex. in c. 1. in princ. & § 1. de ſucceſſ. feud.* & melius *in cap. 1. §. his verò deficientibus, de ſucceſſ. fratrum, & gradibus ſucced. in feud.* aliàs inſcribitur *rubr. de gradibus ſucced. in feud.* quos text. ad hoc inducit Socin. *in conſ. 252. col. 12. & 14 ſub n. 17. verſ ſecundum quod in ſucceſſ feud. & verſ. ſecundum vero dictum Calderin, vol. 2. & conſ. 86. n. 13. & verſ. & pro iſta concl. vol 3.* & hoc voluit in effectu Iſernia *in cap. 1. paulo ante fin. & prope n. 32. de natur. ſucceſſ. feud.* Bald. *conſ 200 circa finem, verſ. non attento, quod a primo ſtipite vol. 5.* Anton de Butri. *conſ. 47. ſub n. 2. verſ. non obſtantib. his* Ripa *in l. ex facto 17 in princ. ſub n. 6. verſ. & pro iſtorum ſententia, ff. ad Trebell.* Corn. *conſ. 42. ſub n. 2. verſ. & ideò tanquam proximior. & conſ. 159 n. 8. vol. 4.* Pariſ *conſ. 23 n. 263. vol 1.* Tiraq. *de retract. conſang. §. 11. Gloſ. 1. n. 19.* Couar. *pract. qu. c. 38. ſub nu. 1. verſic. huic opinioni ſuffragatur, &c.* Dec. *conſ 445. n. 19* Alciat. *conſ. 21. n. 2. li. 3.* aliàs eſt *conſ. 184 & conſ. 207. n. 9. li. 9* aliàs eſt *conſ. 782.* Cæph *conſ. 46 n 25. & conſ. 468. n 67. & conſ. 600. n. 20* Soc. iun *conſ. 126 ſub n. 27. vol. 1. & conſ. 101. n. 3. vol. 2.* Gabr. *conſ. 86. n. 12. & 14. vol 1.* Bero. *conſ. 65. nu. 92. & 94. vol. 1.* Dec. *conſ. 100. ſub nu 6. verſ. ſecundo ad idem, vol. 3.* & bene *conſ 3. n. 272. vol 4.* vbi reſpondet ad conſilium Calderini illud diſtinctione ſaluando Marc. Salon. *conſ. 29. n. 51.* Nonius *conſ. 1. n. 47* Maluaſ *conſ. 31. n. 9.* vbi *n. 14.* reprobat *d. conſ.* Bald. *137. ſub n. 1. vol. 2.* cum aſſeclis in oppoſitum citatis Zuccard *conſ. 51. numer. 3.* Roland. *conſ. 100. num. 20. volum 1.* Rinun iun. *conſil. 108. nu. 32. 33.* vbi *nu. 34.* reſpondet contrarijs Erneſt. Chothman. *conſil. 26. num. 79. 80. et num. 325.* Surd. *conſil. 120. nu. 10. et conſil. 317. num. 39. et conſil. 544. num. 6.* Menoch *in feud. hæreditario conſil. 690. numer. 5. et 6.* Peregrin. *conſil. 5. numer. 30. vol. 3.* vbi dicit hoc eſſe abſolutum, Schrader. *conſil. 3. num 74. volum 1. et in tract. de feud. part. 7. c. 7. numer. 19* vbi dicit veriſſimam opin. Borcolt. *de feud. c. 7. §. ſecundus nodus ſub num. 84. fol. 441. in impreſſion. anni* 1608. Petr. Greg. *de conceſſion. feud. par. 4 q. 9. numer. 2.* Intriglil. *de feud. cent. 1. quæſtion. 45. numer 27.* Caneti. *in extrauag. volentes ſect. incipiente, defuncto, numer. 12. fol. 225.* Andr. Knichen. *de veſtitur. pact. par. 3. cap. 3. num. 4. et per totum.* Molin. *de primog. Hiſpan. lib. 3. cap 9. num. 14.* Didac. Spin. *in ſpecul. teſt. in. Gloſ. 19 ſub numer. 60.* Roſent. *de feud. c 7. q 57 ſub num. 17. et 18.* Milaneſ. *deciſ. 8. nu. 201. lib. 1.*

Vtique autem proximiores erant Domini Pyrrhus, Ferrandus, & fratres Duci Veſpeſiano vltimo defuncto, quàm eſſet Marchio Proſper, cùm illi eſſent ipſi Veſpeſiano in ſexto gradu de iure Ciuili, ille verò in octauo, vt ex arbore deſignata, & ab aduerſarijs etiam in proceſſu approbata.

Ex primo membro præcedentis argumenti emanet ſecundùm, quòd vbi renunciatio, & ceſſio feudi fit ex noua cauſa, & contractu, dicitur ſemper reſutatiò realis, vt probant omnes Doctores adducti *n. 27. vſque ad n. 34.* & ob id finita linea eius, cui fuit facta, non reuertitur ad renunciantē, vt deduxi *n 35* quo fit, vt cùm talis fuerit ceſſio de feudo Hoſtiani facta a filijs Rodulphi Ludouico nepoti, nullo iure prætendatur illud reuerti debere ad deſcēdentes renunciantiū finita linea capace ipſius Ludouici.

Tertiò, vbi in reſutatione etiam perſonali facta pro certis perſonis, puta pro ſe, & Hæredibus, & cum fa-

cultate diſponendi de feudo refutato, prout in caſu iſto
datum fuit cum clauſula *ad habendum, tenendum, & poſ-
ſidendum, & quicquid ipſis partibus, & cuilibet earum hæ-
redibus placuiſſet faciendum de dictis caſtris*, is, cui facta
eſt refutatio, diſpoſuit iuxta facultatem datam, tunc feu-
48 dum † non reuertitur ad renunciantem, etiam quòd li-
nea Acquiſitoris eſſet finita, vt eſt textus iuxta interpre-
tationem Scribentium ibi *in cap. vnic. de eo, qui finem fecit
Agnato*. vbi Iacob de Beluiſ. Bald. *ſub num. 2.* Afflict. *in
explicatione caſus*, & Præpoſitus *in principio*, dicunt, du-
bitationi, de qua in dicto textu, fuiſſe locum, quia Agna-
tus, cui fuerat facta refutatio, non vſus fuerat ſua faculta-
te diſponendi de feudo refutato, quòd ſi de eo diſpoſuiſ-
ſet ad eum, qui illud renunciauerat, non fuiſſet reuerſum
idem firmarunt Aretin. *conſ. 3. ſub n. 1. verſ. ſed cùm in ca-
ſu noſtro*. Celſ. Hug. *conſ. 37. nu. 14. & 15.* Surd. *conſ. 446.
ſub nu. 18.* Honded. *conſ. 36. num. 31. vol. 1.* Roſental. *de
feud. c. 2. q. 10 ſub Gloſ. d. in fine*.

Qui Ludouicus nepos, cui fuit ceſſum feudum Ho-
49 ſtiani, ſatis dicitur diſpouiſſe † ad præiudicium renun-
ciantium, dum petijt a Maximiliano Imperatore de eo
inueſtiri in feudum antiquum, auitum, & paternum, id-
que obtinuit, vt narratur in ipſa inueſtitura; ex hoc
enim voluit omnes de linea ſui patris fieri capaces, &
renunciantibus præferri.

Quartò, quando feudum refutatum reuertitur ad re-
nunciantem, quia finita ſit linea acceptatoris, tunc id
50 non contingit iure meræ reuerſionis, † ſed ſucceſſionis,
quæ poſtea appellatur reuerſio à Doctoribus, quia redit
ad eum, cuius antea fuit, ſed tamen in rei veritate id ſit
mediante ſucceſſione, vt per Francum, qui ita refert iu-
dicatum fuiſſe *deciſ. 3* Lanar. *conſ. 68. num. 15. in fine, &
num. 16.* Io. Andr. Geor *alleg. 17. nu. 17.* & ob id Lanarius
51 in eodem *conſ. 68. num. 11. & 12.* intelligit, vt reuerſio †
fiat ad refutantem ſolum, quando etiam eſt proximior,
ita quòd ei ſit delata ſucceſſio, ſed ſi habet parem in gra-
du, vult eum quoque pro rata concurrere, quamuis non
interuenerit in refutatione, quicquid ſecus reſponderit
Ruin. *dicto conſ. 11. vol. primo*, quia ſucceſſio æqualiter de-
fertur ad pares in gradu, vt dicebam *num. 3.*

Propterea cùm D. Proſpero nec eſſet delata ſucceſſio,
nec eſſet proximior, fruſtra agimus an ad eum reuer-
ſum eſſet dictum Caſtrum.

Quintò, quid ſi partes, dum in tranſactione æqualiter
diuiſerunt hæc feuda, voluiſſent redire ad ius antiquæ in-
ueſtituræ, ex qua filij Io. Franciſci ſucceſſiſſent pro dimi-
dia, & filij Rodulphi pro alia dimidia Ludouico Patruo,
& integra dimidia deueniſſet ad Ludouicum Nepotem,
filium Io. Franciſci, quia Pyrrhus eius frater controuer-
ſiam non faciebat, vtique nullo iure agerent Actores,
vt tegiti, & admonui etiam *in 2. quæſt n. 52 & 53.* & cum
ignoremus tranſigentium ſenſa, poſſemus credere fortè
hoc reſpectu æqualiter diuiſam fuiſſe hæreditatem Pa-
trui inter nepotes, nulla habita ratione teſtamenti, ſub-
ſtitutionum, & conuentionum.

Sextò, vbi ius aliquod prælationis competijſſet Mar-
chioni Proſpero in hoc feudo (quod omnio negatur)
52 ſibi præiudicaſſet † patiendo ſcienter alios Agnatos re-
motiores de eo inueſtiri, *cap. 1. §. Præterea*, vbi Iſern. *ſub
num. 30 & 31.* Aluar. & alij *quibus modis feud. amitt. titulo
primo* (ſunt enim duo tituli ſimiliter concepti) vbi Gloſ.
in verbo *regreſſum* firmat hoc verum eſſe, ſiue conſen-
53 ſus ſit expreſſus, † ſiue etiam tacitus, laté Iaſ. *conſ. 107.
colum. 4.* Tiraq. *de re ract. conſanguin. §. 1. Gloſ. 9. nu. 118.*
Roſent. *de feud. cap. 9. q. 78. n. 4. Gloſ. D.*

Cui argumento confert *text. in cap. 1. §. quis deceſſe-
rit, verſ. Titius filios. ſi de feud. fuerit contentio inter dom.
& Agnat. Vaſſal.* vbi probatur, & ibi hoc colligunt Gloſ.
54 & cæteri Scribentes, quòd Agnatus † cui feudum de-
beretur, ſi ſciat illud ad alium Agnatum perueniſſe, &
non reuocet infra annum, ſibi præiudicat, & poſſeſſor
illud præſcribit, & Gloſ. ibi in verbo *concenſit*, pariter
55 intelligit textum, ſiue Agnatus proximior tacitè † per-
mittat ab alio poſſideri ſiue expreſsè, idem tradunt
Alex. *conſ. 15. num. 10. vol. 5.* Rum. *conſ. 113. numer. 9 vol. 1.*
Grat. *conſ. 4 num. 72. vol. primo*, Cæphal. *conſ. 12. nu. 15. &
conſ. 30. num. 32. & conſ. 550 num. 6* Roland. *conſ. 57. num.
67. vol. 3.* Balbus *de præſcriptionibus in quarta parte quartæ
partis principalis, in ſeptima quæſtione quæſtionis duodeci-
mæ, nu. 19. fol. 174. in parua impreſſione Veneta anni 1582.*
Borcolt. *de feud. c. 8. nu. 149.* cum infinitis alijs apud Ro-
ſental *c. 9. q. 95. num. 1. Gloſ. A.*

In propoſito autem caſu Marchio Proſper nedum
per annum tacuit, ſed per viginti duos, videlicet ab an-
56 no 1591. quo deceſſit † Dux Veſpeſianus, vſque ad an-
num 1613 & de hoc habuit ſcientiam veriſimilem, tum
quia Dux Veſpeſianus erat perſona egregia, & coniun-
ctus, cuius mortem non potuit ignorare Marchio Pro-
ſper, cùm etiam degeret in Regionibus valde vicinis,
tum etiam, quia ipſe Marchio conſuluit peritos ſuper
hoc negotio tunc temporis, vt probant dicta conſilia
Menochij, & Surdi ad eius inſtantiam compilata, & in
57 propoſito ſufficere † ſcientiam præſumptam ſcribit Se-
natus Mantuanus inter *conſ. diuerſ. Montiſf. conſ. 7. n. 124.*

Septimò, quando Marchio Proſper ſupplicauit, &
obtinuit delegationem, habebat Franciſcum Princi-
pem Caſtillioni parem in gradu, & ex eadem linea Ro-
dulphi; Actores autem quando litem cum effectu mo-
uerunt, mortuo iam patre, habebant eundem Princi-
pem eos in gradu præcedentem & proximiorem, quo
fit vt a poſſeſſorem tam eorum Pater, quàm ipſi poſſent
58 repelli † per exceptionem, Tu habes priorem, vel pa-
rem in gradu, *l. 2. ff. ſi pars hæredit. petat.* cum multis apud
Surd. *conſ. 415. ſub num. 11. 12. & 15.* quæ licèt ſit de iure
tertij, tamen reus eam opponens auditur, Crauet. *conſil.
72. ſub num. 6. & conſ. 144. num. 21.* Surd. *conſ. 48. num. 19.
& conſ. 415. num. 16. & 17.* vbi dicit, quò hæc exceptio
59 † eſt excluſiua ipſo iure intentionis agentis, quem ſequi-
tur Rota *deciſ. 520. numer. 7. par. 2. vltim* Farinac. & idem
Surd. *deciſ. 144. nu. 18.* quidquid ipſe ſcripſerint *d. conſil.
517. num. 9. in hac cauſa edito*

Nec ſuperius pro hac noſtra ſententia firmatis, obſtant,
quæ in oppoſitum deducta fuerint, ſiquidem ad primum
argumentum, de quo *n. 1.* quod in feudo mixto præua-
leat qualitas ex pacto, & prouidentia, qua attenta in
eius ſucceſſione inſpicitur proximitas primi acquiſito-
ris, non autem vltimi defuncti.

Dupliciter reſpondetur; primò negando feudum
mixtum iudicari potius ex pacto, quàm hæreditarium,
nec eſſe verum, quòd in eo præualeat dicta qualitas ex
60 pacto, & prouidentia, quia mixtum inſeparabile, † vbi
neutrum ex ſimplicibus in eo potentius operatur, facit
tertiam ſpeciem de per ſe participantem de vtroque
extremorum, vt ſentit Bart. *in l. quæritur. 10. in primis
verbis*, dum ſummat illum textum, quando quid poteſt
iudicari ſecundùm minus, vel maius potens. & ſic Bart.
intelligit, quando vnum præualet, *ff. de ſtatu hominum*, &
explicitè hoc tradunt Angel. *conſ. 348. ſub num. 2. verſ. &
vbi non ſunt ſeparabilia.* Anchar. *conſ. 70. ſub num. 1. verſ.
pro cuius euidentia, repetito in conſ. 346.* Tiraq. *de retract.
conſang. §. 30. Gloſ. 1. ſub num. 30.* Contard. *in l. vnica
limitat. 2. in principio, nu. 27. C. ſi de moment. poſſeſſ. fol. 84.
in impreſſione Veneta anni* 1574. & in ſpecie, quod feu-
61 dum mixtum diſtinguatur † à Doctoribus tanquam ter-
tia ſpecies, & hæc ſit magis communis opinio, quidquid
nonnulli ſecus opinentur, patet ex allegatis per Clar. *§.
feudum. q. 9. n. 4. verſ. quandoque, & tertio, &c.* Intrigliol.
de feud. centuria prima, quæſt 49. num. 1. cum ſeq Roſent.
de feud. c. 2. q. 49. vbi & ſi dubitet de hac opinione, ſecun-
dùm tamen ſuam ſententiam reſoluit pro nobis, quòd ta-
le feudum iudicetur ſecũdùm qualitatem hæreditariam.
62 Et vbi in mixto oritur aliqua repugnantia, † tunc aſ-
ſumit, quod ſibi vtilius & fauorabilius eſt in altero ex ſuis
ſimplicibus, vt tradunt Anchar. Tiraq. & Contard. locis
proximè citatis, quod in propoſito noſtro reſultaret ma-
gis ex qualitate hæreditaria, quàm ex alia.
63 Nec obſtant argumenta, quibus mouetur † Menoch.
d. conſ. 690. num 7. cum ſeqq namque ad primum, de quo
dicto *num. 7* quòd in mixtis attendatur potentius, re-
64 ſpondeo, quod hoc non eſt verum, niſi † quando po-
tentius

Digitized by Google

tentius operatur etiam potentius, non etiamſi æquali-
ter, vel minus, aut nihil, vt probatur *in d.l.quaritur.* 10 *ff.*
de ſtatu hominum, vbi ſexus maſculinus licet aliàs poten-
tior, non præualet in hermaphrodito, niſi etiam poten-
tius operetur incaleſcendo magis in eo, aliàs ſemper qui-
libet hermaphroditus deberet iudicari maſculus, quod
ſi falſum eſt.

Nec eſt verum, quòd qualitas ex pacto & prouiden-
tia potentius operetur, eo quia impediat feudum hæ-
reditarium tranſire ad quoslibet hæredes, vt eſt eius
natura, & arguit Menoch. ibi, tum quia feudum hære-
65 ditarium non tranſit ad extraneos ſui natura † niſi id
ſuadeant verba vniuerſalia, *quoſcunque hæredes, vel quibus*
dederit, & ſimilia. Clar.§. *feudum quaſt. 9. num* 2. Roſen-
tal. *cap.7. quaſt.60. nu.2. & 3.* quia verbum *hæres* ſimpli-
66 citer prolatum in feudis importat † tantùm deſcenden-
tes, *cap.1.§. & ſi clientulus de alienat. feudi. cap.1.§. ſimi-*
liter, verſ. Profectò de lege Conrad. Surd. *conſ.427.num.21.*
Roſental. *de feud.cap.7.quaſt.60.ſub n.1.* Tum etiam quia
ita qualitas hæreditaria in feudo mixto impedit qualita-
tem ex pacto, & prouidentia, ſicuti & è conuerſo, nam
in feudo ex pacto filius, vel alius ex deſcendentibus ſuc-
67 cedit, † etiam quòd non ſit hæres, Clar. §. *feudum quaſt.*
9 ſub nu.3. & tamen in feudo mixto qualitas hæreditaria
68 † impedit ne quis illud habere poſſit, niſi ſit Hæres Clar.
dicta quaſt 9.num.5. cum alijs adductis in 1 *quaſt.nu.86.* &
ita æqualiter dictæ qualitates operantur, nec vna poteſt
dici altera potentior.

Ad ſecundum argumentum eiuſdem Menoch. *dicto*
conſ.690.num 10. quòd actus mixtus debeat denominari
ab altero ex ſimplicibus, quod principaliter facere inten-
dit is, qui facit actum mixtum.

69 Reſpondetur, quòd Dominus † dando feudum mix-
tum non intendit potius qualitatem ex pacto, quàm hæ-
reditariam, nec oppoſitum probat Menoch. ſed vtrum-
que ſimul contemplatur, quia non vult quem illud habe-
re, niſi ſit & ex deſcentibus, & hæres.

Tertium quoque Menochij fundamentum, de quo *in*
eodem conſ.num. 11. futile eſt, dum arguit, quòd poten-
tior ſit qualitas ex pacto, & prouidentia, & ſicuti tranſi-
tus de eſſe ad perfectius eſſe, non facit immutare depoſi-
tionem, ita è conuerſo, nec tranſitus de eſſe perfectiori
ad eſſe minus perfectum.

Nam non concludit argumentum, in primo enim ca-
ſu quando de eſſe ſit tranſitus ad perfectius eſſe, non im-
70 mutatur diſpoſitio, quia inducta ad augendum † non
pariunt diminutionem, *l. legata inutiliter, 19.ff. de leg.1.*
71 *l.ſi mancipia, ff. de fund. inſtr.* & dignitas ſuperueniens †
non tollit priuilegia minoris dignitatis præcedentis, *l.3.*
vbi Gloſ. & Ioan. de Plat. *C.de dignitat.lib.* 10 *l.eos,* 11. &
ibi Io. de Plat. *C.de excuſat mu erum lib.*10. augmentum
72 enim † non decretum à dignitate ſequitur, *l. per adoptio-*
nem 35.ff.de adoptionibus, l.penult.ff. de Senator. l.mu nici-
pes, 23.ff.ad municipal. Crauet. *conſ.984.num.* 101 Cæph.
conſ.331.ſub n.20. Siluan. *conſ.48.n.2.*

In ſecundo verò caſu, quando ſit tranſitus de eſſe
perfectiori ad eſſe minus perfectum, militat diuerſa ra-
tio, quia tendit ad diminuendum, & inducta ad diminu-
73 tionem † non pariunt augmentum, *l.legata inutiliter.* 14.
ff.de adimend.legat. Gabr. *conſil.160.num.2.volu.2.* Et be-
ne facit Molignat. *de retent.q.216.* vbi dicit, quod Archie-
74 piſcopus † tranſiens ad Epiſcopatum non retinet digni-
tatem Archiepiſcopatus.

Quartum pariter fundamentum adductum à Menoc.
d.conſil.690. num. 12 quod vbi concurrit qualitas perfe-
cta, & minus perfecta, illa perfectior ceſſare facit mi-
nus perfectam, nequaquam probat eius intentionem,
75 quia illud procedit, † quando vna tantùm qualitas ope-
ratur, vt in iuribus ibi ab eo adductis, ſed in caſu no-
ſtro vtraque parit ſuam operationem; quia in tali feudo
mixto vigore qualitatis ex pacto non ſuccedunt niſi de-
ſcendentes: ex qualitate verò hæreditaria non admit-
tuntur, niſi etiam ſint hæredes, & conſequenter ambæ
appareantur, & neutra faciat ceſſare alteram.

Ad quintum ſub eodem *n.*12 quòd ſecundùm aliquos
ſtipulatio feudi, ſeu conceſſio, *pro ſe, & hæredibus legitimis*
maſculis, nõ faciat illud diuerſæ naturæ à feudo ex pacto.

Reſpondetur primò, in noſtra inueſtitura, non ad-
eſſe verbum illud *maſculis*, quod ſatis operatur ad in-
tentionem Menochij, ſed cantat *pro ſe ſuiſque legitimis*
hæredibus, vt in facti ſpecie, *n.21.* quo caſu non dicitur,
76 † ex pacto, & prouidentia ſimpliciter, vt per Roſental.
de feud.cap.2 qu.42.

77 Secundò reſpondeo, veriorem † & communiorem
opinionem eſſe, quòd feudum pro hæredibus maſculis
dicatur habere hæreditariam qualitatem, idem Roſen-
tal. apud quem alij habentur *d.cap.2.q.44.* Burſat. *conſil.*
2.num.41. vbi de mag.com. *& conſil.49.nu.41. & conſ.89.*
ſub numer.33. volum.1. & conſil.151.ſub num.44. vol.2. &
conſil.241.num.76.vol.3. Cæph. *conſ.303. per tot. maxime*
num 39. Moroti. *conſil.83. num. 4.* Surd. *decif.322.nu.77.*
& 78. & conſil.305.ſub num.29.verſic. & in ſpecie. Ioan.
Thom. Marinus *de gener.feud.lib.1.titul.5.ſub n.12. & 13.*
Pariſ *conſ.2.n.20 21. & 22. & ſub n.23.vol.1* Nepodan. *in*
conſuet.Regni, & ſi teſtator, in verb.diſponere.ſub n.8.verſ.
præterea, fol.176. Bald. *in c.1.n.6.de eo, qui ſibi, vel hæredibus*
ſuis. Afflict. *dec.140. & dec.240.n 9 in fine, nu.10. & deciſ.*
195.ſub num.7. vbi dicit communem, & ſæpe ita iudica-
tum.

Ad ſextum, & vltimum, de quo *n.* 13. deſumptum ex
auctoritate eorum, qui cenſuerunt in ſucceſſione feudi
ex pacto ſpectandam eſſe proximitatem primi inueſtiti,
non autem vltimi defuncti, dico nos verſari in feudo
mixto, ſed & oſtendi *nu.47.* ex recitatione Auctorum
communem opinionem indiſtinctè eſſet, vt attendatur
proximitas vltimò defuncti, & multo magis in feudo
mixto, & ibi indicaui Doctores reſpondentes ad contra-
rium tenentes, quos adduxeram in oppoſitum.

Et hęc vltima reſponſio ſeruit pro ſecunda reſponſio-
ne ad primum argumentum contrarium huius articuli;
nam vbi etiam in feudo mixto præualeret qualitas ex
pacto, & prouidentia, adhuc ſecundùm firmatam com-
munem opinionem indiſtinctè tam in feudo ex pacto,
quàm mixto, inſpicienda foret proximitas Ducis Veſ-
peſiani vltimò defuncti.

Illud verò, quod dicebam *n.*4. pro corroboratione
dicti primi argumenti contrarij, Dominos Pyrrhum,
Ferrandum, & fratres fuiſſe excluſos per conuentiones
initas per Ioannem Franciſcum eorum Proauum cum
Ludouico electo ſuo fratre, fuit reſolutum in primo
articulo in reſponſione ad primum, & ſecundum argu-
mentum contrarium illius, *ſub n.108.verſ.Hinc ita ſolide,*
*vſque ad n.*110.

Non releuat pariter, quod in eodem primo argumen-
to *n.*5. dicebam in propoſito primum inueſtitum non
cenſeri Ludouicum Marchionem Mantuæ, ſed Rodul-
phum, & Ludouicum electum ſimul inueſtitos vigore
prælegati eis communiter facti, & mutuatum conuen-
tionum, in quorum linea conſeruari debet hoc feudum,
poſtquam ad eos peruenit.

Namque reſpondeo, quòd obiectum procedit, quan-
78 do feudum reperitur † in dicta linea tempore mortis
vltimò defuncti, & ita loquitur *tex.in c.primo.circa finem,*
de natur.ſucceſſ.feud. ex quo Doctores colligunt regulam
prædictam, quòd ſucceſſio ſemper deferatur ad illos eius
lineæ, ad quam ſemel feudum deuenit, non autem habet
locum, ſi fuerit alienatum, & ſemel exiuerit ipſam lineã,
tunc enim attenditur poſtea proximitas vltimi defuncti,
& faciunt deducta in primo articulo, *n.* 115.

Deuenio ad reſolutionem ſecundi argumenti, de quo
*num.7.vſque ad num.*11. vbi dicebam, quòd feudum Ho-
ſtiani fuit nouum in perſona Ludouici nepotis, cuius
propterea finita linea, non potuit tranſire ad Dominos
Pyrrhum, & Fratres, nec tanquam tranſuerſales, nec tan-
quam proximiores; quia in feudo nouo non ſuccedunt
tranſuerſales, nec attenditur proximitas, vbi proximus
non eſt de comprehenſis.

Huic fundamento fuit plenè ſatisfactum in primo
argumento noſtræ partis, vbi probaui ante *nu.27.vſque*
ad nu.47 incluſiue, quod licet dictum feudum fuerit no-

unm in perſona Ludouici nepotis, tamen quia fuit datum in feudum paternum, Domini Pyrrhus, & fratres erant de comprehenſis in eo, ac ſi fuiſſet conceſſum Ioanni Franciſco patri ipſius Ludouici, & communi ſtipiti, meritoque finita linea eiuſdem Ludouici, ipſis apertum fuit excluſo Marchione Proſpero vti remotiore, & non deſcendente ab ipſo Io. Franciſco.

Tertium quoque, de quo *num.* 11. quod poſtquam feudum intrauit lineas, Rodulphi, & Ludouici electi, finita linea Ludouici nepotis, debuit ad Marchionem Proſperum, & ſucceſſiuè ad Actores reuerti, vti de linea Rodulphi, quia linea, quam ſemel intrauit, ſemper potior eſt, donec extat aliquis ex ea, fuit alias per me reſolutum tam in primo articulo in reſponſione ad quartum argumentum contrarium, *ſub num.* 114 *verſic. Quartum quoque*, quod fuit idem cum iſto, quàm paulò ſuprà *nu.* 78. & ideo non repeto.

Ad quartum fundamentum propoſitum *nu.* 12. quòd per extinctionem lineæ Ludouici nepotis conſumptum fuit omne eius ius, & res fuit in priſtinum reſtituta, ac ſi nunquam Ludouicus electus alienaſſet, quo caſu Rodulpho, vel eius deſcendentibus debebatur ſucceſſio; & cùm anteceſſores rei conuenti ſuccedere non poſſent, non potuerūt eſſe impedimēto ſucceſſioni Marchionis Proſperi.

Dupliciter reſpondeo; primò, non eſſe verum, quòd finita linea Ludouici Nepotis, idem ſit ac ſi Ludouicus electus nunquam alienaſſet, quia per omnimoda ceſſionem, quæ ex ipſa tranſactione reſultauit in ipſum Ludouicum nepotem, extinctum fuit penitus omne ius renunciatum, vt deduxi ante *num.* 48. *verſic. ex primo mem-*
79 *bro*, ad quod amplius regreſſus † dari non potuit, *l. eius qui* 29. *§ fin. ff de iur. fiſci*, *l. qui res.* 98. *§. aream*, & ibi Gloſ. in verbo *in perpetuum*, *ff. ſolut.* Surd. *deciſ.* 113. *num.* 4. *& deciſ.* 266. *num* 5. & ſi vera eſſet hæc concluſio adducta à Surdo, ſequeretur, quòd ſi quis venderet feudum extincto iure emptoris, idem eſſet, ac ſi nunquam venditum fuiſſet, & reuerteretur ad Auctorem, quod tamen nemo tantum primis iuris principijs imbutus affirma-
80 ret, & † omnino falſum eſt, Bald. *in auth. ſi quas ruinas n.* 7. *C. de Sacro Sanct. Eccleſ.* Alexand. *conſil.* 28. *num.* 1. *vol.* 5. Afflict. *in cap. v. ic ſub nu* 41. *de vaſſall. decrep. atat.* Scrader *de feud. par* 8. *ca.* 4. *num* 3. *& c.* 5. *ſub numer.* 25. *&* 26. Roſental. *cap.* 2. *quæſt.* 22. Peregr. *con ſil.* 101. *ſub nu.* 9. *vol.* 1. Surd. *conſ.* 353 *n.* 20.

Secundò reſpondeo, quòd etſi conſumptum fuit ius Ludouici Nepotis per eius lineam finitam, tamen non remanſit extinctum ius collateralium deſcendentium ab eius Patre, quibus fuit quæſitum per conceſſionem in feudum paternum, vt latè deduxi *nu.* 36. *& ſub num.* 44. *verſic. Vnde cum in propoſito, cum ſeqq.* ideoq; retorquendo argumentum, cùm anteceſſores Principis nunc poſſeſſoris poſſent, ac deberent ſuccedere tanquam proximiores de comprehenſis, iure impediuerunt prætenſam ſucceſſionem Marchionis Proſperi.

Quintum pariter fundamentum adductum *ſub nu.* 15. quòd aut feudum Hoſtiani fuit nouum in perſona Ludouici nepotis, & anteceſſores Excellentiſs. Principis poſſeſſoris, tanquam tranſuerſales non potuerunt in eo ſuccedere; aut remanſit antiquum, & tunc præferuntur deſcendentes Rodulphi coniunctim inueſtiti cum Ludouico electo, non eget alia reſponſione, quia primum membrum huius dilemmatis fuit reſolutum *ſub num.* 78. *verſ. Deuenio.*

Secundo verò membro ſatisfeci *ſub d. num.* 78. *verſic. Tertium quoque*, & in primo argumento noſtræ partis ante *nu.* 27. *vſque ad n.* 47 probaui, ſiue iſtud feudum fuerit nouum, ſiue antiquum in perſona Ludouici nepotis, ſemper eius linea finita, debitum fuiſſe prædictis Dominis Pyrrho, Ferrando, & fratribus.

Ad ſextum argumentum deductum *ſub n.* 16. quòd ſiue conſideremus alienationem factam à Ludouico, electo, ſiue à filijs Rodulphi, vtroque caſu videatur finita linea Ludouici nepotis feudum iſtud reuerti debuiſſe ad alienantes, ſeu eorum deſcendentes.

Quoad caput alienationis factæ per teſtamentum à Domino Ludouico electo, abſolutè nego hoc verum eſſe; quia alienatio per teſtamentum in hæredem eſt omnimoda alienatio cum libera & perpetua tranſlatione dominij; iſte enim eſt vnus ex modis acquirendi ab-
81 ſolutum, & liberum dominium †. cum omnimoda priuatione transferentis, *Inſtitut. per quas perſonas nobis acquiritur. §. fin. ver. ſi cui ego hæredes, et § fin. Inſtitut. de hæred. qualitat. et different.* Gloſ. *in § ſingulorum in verbo iure ciu li. Inſtitut. de rerum diuiſion.* Menoch. *conſil.* 331.
82 *ſub nu* 84 hæres enim fit, & dicitur † dominus Bart. *in l. Gallus.* 29. *§. etiam num* 3. *ff de liber. et poſthum.* Decian. *conſ.* 655. *num* 3 Ruin *conſ.* 17 *ſub numer.* 11. *vol.* 2. adeò vt vix Doctores admitterent hanc reuerſionem & recu-
83 perationem, ſi dictus Ludouicus reuixiſſet † cum modico temporis interuallo, & ante ius in tertium ab hærede tranſlatum, vt concludunt in Lazaro reſuſcitato à Domino noſtro Ieſu Chriſto, Gloſ. *in l. ex his* 4. & Bart. *in l. nam ad ea* 5. vbi Alexan. *in addit. ad eum*, & Bald *in*
84 *l iura* 3 *num.* 5 *ff. de legib. quinimo.* Angel. † *in l. ſi marito* 31. *in princ ſub numer.* 1 *ff. ſolut. matrim.* negat miraculosè reſuſcitatum recuperare bona ab hærede, ſed bona defuncti, qui non reſuſcitauit per teſtamentum ad hæredem delata, & ab eo agnita, & acquiſita vllo iure reuerſionis ad eum, non dico, (quia eſſet rediculum) ſed ad eius hæredes, vel deſcendentes redeent, nemo vnquam hoc dixit, vbi enim bona facta ſunt patrimonij alicuius ex hæreditate tertij, tunc deferuntur ad eius proximiorem capacem nulla habita ratione vnde prouenerint.

Quo verò ad ceſſionem factam à filijs Rodulphi in tranſactione, dico quod non debet iudicari ſecundùm regulas ſimplicis refutationis, ſed veræ alienationis, & ob id non eſſe reuerſibilem ad renunciantes, etiam finita linea acquiſitoris: Tum quia ceſſio iſta non fuit facta tanquam de re propria, ſed vti aliena, & eius cui fiebat, ſicque fuit omnimodo non ſolum voluntate, ſed etiam neceſſitate. Tum & ſecundo, quia fuit correſpectiua. Tum, & tertio, quia fuit de feudo mixto, in quo non cadit vera refutatio, ſed propria alienatio. Tum quarto, quia vbi fuiſſet refutatio perſonalis, fuit cum facultate diſponendi, & Ludouicus nepos diſpoſuit. Tum quinto, & denique, quia reuerſio fit iure ſucceſſionis, non ſimplicis reſolutionis ceſſionis, atque ideò non deuoluitur ad eum, cui non defertur ſucceſſio. vt hæc omnia probaui in primo, ſecundo, tertio, & quarto argumento noſtræ partis, à *num.* 27. *vſque ad numer* 51.

Ad id verò, quod dicebam in eodem ſexto argumento contrario, *nu.* 19 *et in* 2. *artic. num.* 56. *et* 57. quod cùm iſtud feudum ſit mixtum, nec præceſſores Excellentiſs. Principis, nec ipſe fuerint hæredes, nec immediati, nec mediati Ludouici nepotis non potuerunt ſuccedere in eo, quia neceſſe eſt, vt qui vult ad ſimilia feuda mixta admitti, ſit etiam hæres.

Reſpondeo, quòd cùm Caſtrum Hoſtiani, vt dixi *nu.* 36. fuerit conceſſum Ludouico nepoti in feudum paternum, & auitum, & propterea idem ſit, ac ſi fuiſſet verè datum etiā patri ipſius, anteceſſoreſq; dicti Domini Principis, & ipſemet fuerint hæredes Io Franciſci Patris ipſius Ludouici mediante perſona Pyrrhi ſenioris eiuſdem Ludouici fratris, vt hoc in facto verum eſſe, prout eſt veriſſimum, colligitur ex Decio *conſ.* 606 *ante n* 16. & Cæph. *in conſ.* 201. *in narratione facti*, & ex Decian. *conſ* 3. *ſub nu.*
85 237 *verſ. Nono, vol* 4 hoc ſufficit, † quia in feudo mixto ſat eſt eſſe hęredē primi inueſtiti; quamuis quis nō ſit hæres vltimi, vt in terminis de feudo conceſſo vti paterno, quòd ſufficiat eſſe hæredem primę perſonę, cui implicitè conceſsū dicebatur, tradit poſt Crau. *conſ* 695. *n.* 21. Menoch. *conſ* 1033. *n.* 19. & Roſent. *c.* 1. *q.* 15 *n* 4. *verſic. quinto limitatur.*

Obiectum reſeruationis iurium factę per filios Rodulphi in dicta tranſactione anni 1513 propoſitū in ſecundo articulo *ſub n* 14 & in hoc tertio articulo *n.* 21. *in fine.*

Remouetur, quia reſeruatio iſta nihil operatur, tunc enim nullum ius competebat, nec per mortem Veſpeſiani apertum fuit deſcendentibus ipſius Rodulphi, tum quia alienatio fuit facta pro legitima Ludouici electi

cum

Digitized by Google

cum licentia, & diſpenſatione Imperatoris, in qua nullum ius eis competebat, ſeu competere poterat; tum etiam quia fuit abſoluta renunciatio, & ceſſio rei ad ſe non ſpectantis, ſed tanquam iuris alterius; tum demum, quia fuit facta cum clauſula *Ad habendum*, & ſic cum facultate diſponendi, & Ludouicus vſus fuit dicta facultate diſponendi, mediante petitione, & ſuſceptione in inueſtituræ de feudo vti paterno, vt paulò ſuprà dicebam *ſub n.84.verſ.quo vero ad ceſſionem.*

86 Reſeruatio autem † conſeruat tantùm ius, ſi quod competit, ſed non tribuit aliquod de nouo. Oldrad. *conſ.*124.Bec.*conſ*74.*ſub num.6.verſ.Natura enim* Surd.
87 *deciſ.*8.*num.*25. & nihil operatur, quando † non inuenit aliquid reſeruabile. Angel. *in l.ſi quis legauerit* 72.*ff.de legat.*1.Bec.*conſ.*34.*n.*23.*& cõſ.*74 *n.*6.Surd.*dec.*205.*n.*13.

Ad conſilium Ruin. 11. *ſub num.* 4.*&* 5.*& per totum. vol.*1. de quo tantum feſtum facit Surd. in locis adductis in ſeptimo argumento contrario *n.*26. & de quo memini etiam in primo argumento, *n.*6.

88 Primò reſponderi poſſet, quòd eius doctrina † non procedit in feudo mixto, quia in eo non datur vera refutatio, ſed formalis alienatio, vt deduxi in primo argumento noſtræ partis. *n.*33.

Secundo dici etiam poſſet reſpectu obiecti facti in dicto primo argumento *d.n.*6.cum Lanario *conſ.*68.*nu.*11.*&* 12. & provt quoq; deduxi *n.* 51. non videri veram eſſe opinionem Ruini, vt ſolus refutans admittatur, quia cùm reuerſio fiat iure ſucceſſionis, deuoluitur ad omnes proximiores eiuſdem gradus, vtcunque refutatio fuerit facta ab vno tantùm.

Tertiò reſpondeo, quòd in caſu Ruini fuerat vera refutatio de re propria refutantis, & acquiſitor non reliquerat hæredem capacem, nec diſpoſuerat de feudo. In caſu verò noſtro fuit realis alienatio cum ceſſione huius Caſtri non vti de iuribus cedentium, ſedes eius, cui fuit ceſſum, qui etiam ſecundùm facultatem ſibi datam in tranſactione diſpoſuit de eo, vt deduxi *n.*49. & ob id extinctum remanſit omne ius, ſiue reuerſionis, ſiue ſucceſceſſionis in Caſtro renunciatio.

Pendet cauſa coram Cæſarea Maieſtate.

ARGVMENTVM.

Probatio cui incumbat, An affirmanti, vel neganti plura extitiſſe, vel adeſſe bona, vel ſufficientia, vel libera; vel exceſſum, vel maioris, vel minoris valoris latè diſcutitur pluribus diſtinctis caſibus; tàm in fideicommiſſis vniuerſalibus, quàm particularibus; tam factis in vltima voluntate, quam in contractu, & in creditoribus ex alijs cauſis, & tam, quando eſt factum inuentarium, vel eſt omiſſum, & quando quis aſſerendo, vel negando contendit aliquem incidiſſe in pęnam. Quando quis dicatur proponere aliquid pro fundamento ſuæ intentionis, tam affirmando, quàm negando, ita quòd teneatur probare, & quid ſi tam actor, quàm reus eodem tempore fundet intentionem in ſua aſſertione affirmatiua, vel negatiua, quis teneatur prius probare. Bona, ſi plura ſtabilia conſtet relicta fuiſſe in hęreditate, quorum pars non inueniatur, puta obſcuratis cofinibus, quomodo conſulatur fideicommiſſario, & An aduerſus tertios poſſeſſores aliorum bonorum hæreditariorum habeat aliquod remedium. Inuentarij omiſſio quando noceat, & quando ſecus, & præſertim reſpectu legitimæ debitæ filio. Et quid reſpectu hæredis eius, qui non poterat conueniri, niſi in quantum facere poterat, an ſi omittat inuentarium teneatur vltra vires hæreditarias, vbi datur nouus intellectus ad *l. etiam* 19 *in pri.c.ff.ſolut matrim.* Perſonæ, quę non poſſunt conueniri vltra quam facere poſſunt, quæ ſint, & quibus caſibus eſſet dictum priuilegium, remiſſiuè. Probatio hæredis, an & quando admittatur contra præſumptionem reſultantem ex omiſſione inuentarij, & an, & quando contra iuramentum in litem delatum, vel deferendum. Præſumptiones, propter quas transfertur onus probandi in alium, quales eſſe debeant. Legitima qua actione petatur, & an inſolidum peti poſſit à poſſeſſore vnius rei, & quando filius poſſit, vel teneatur agere contra legatarios, vel tertios, poſſeſſores pro rata, & quando ſecus. Fœmina excluſa in patria Mantuana, habet ius reale pro dote ei reſeruata, & poteſt agere inſolidum contra quotcunque poſſeſſores bonorum, à quibus remanet excluſa. Negatiua plura non extitiſſe bona, vel non ſufficientia, vel non libera, quomodo probetur. Legata, & fideicommiſſa particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, quando veniant in contributionem, & an hoc caſu omiſſio inuentarij noceat hæredi, & quatenus.

SVMMARIVM.

1 *Hæres grauatus fideicommiſſo vniuerſali, qui alienauit bona ſpecialiter prohibita alienari, tenetur probare non extitiſſe alia idonea pro ſua legitima, non autem fideicommiſſarius, quod extiterint alia. Præſertim, quando non fuit confectum inuentarium, nu.*2. *Contrarium, num.*6.*&* 7. *Diſtinguuntur plures caſus, num.* 81. *vſque ad finem.*

3 *Filius grauatus fideicommiſſo vniuerſali, licèt non conficiat inuentarium, poteſt nihilominus deducere ſuam legitimam aduerſus fideicommiſſarium, & nu* 4. 9 42.*&* 66.

5 *Grauatus fideicommiſſo vniuerſali quamuis non confecerit inuentarium, quando non fuit interpellatus, poteſt retinere omnia ſua credita aduerſus fideicommiſſarium, & n.*19.*& de ratione, n.* 78.

6 *Fideicommiſſarius tenetur probare alia bona idonea extitiſſe, in quibus grauatus, qui alienauit prohibita alienari, potuerit detrahere ſuam legitimam; Nec non tenetur probare ipſum alienaſſe vltra legitimam, & nu.*7.*&* 14.

*Et multo fortius ſi grauatus non appoſuit manus ad aliqua ſpecialiter prohibita alienari, vel alteri legata, n.*11.*&* 12.

*Grauatus, vel eius hæres, eo ipſo quod aſſerit alia bona non extare niſi talia, vel non ſufficientia, transfert onus probandi in aduerſarium, ſaltem quàndo habet aliquam præſumptionem pro ſe. Non ſolum inuentarij, ſed etiam quamcunque aliam, n.*9. *Quamuis multi voluerint in hoc procedere, etiam ſine vlla præſumptione, num.*10. *Et qualis debeat eſſe hæc præſumptio, n.* 69 *cum ſeqq.*

13 *Exceſſum qui allegat probàre tenetur.*

15 *Probandi onus incumbit fideicommiſſario, non autem hæredi, quando aſſignatio pro legitima fuit iam diu facta, & per diuturnum tempus habuit effectum, & illam vult impugnare fideicommiſſarius, & n.* 154.

16 *Vxor, quæ renunciauit iuri hypothecæ in aliquibus bonis, & vult contrauenire, tenetur probare non adfuiſſe bona ſufficientia pro ſuis dotibus, de tempore, quo renunciauit, & latius, num.*110. *vſque ad nu.*131.

17 *Ludouicus Marchio Mantuæ quando mortuus.*

18 *Filius, vel alius hæres grauatus fideicommiſſo, poteſt pendente conditione implorato Iudicis officio ſeparare ſua credita à fideicommiſſo.*

20 *Hæres grauatus ſiue conficiat inuentarium, ſiue non, nunquam tenetur vltra vires hæreditarias erga fideicommiſſarium vniuerſalem.*

21 *Fideicommiſſo purificato, ſi grauatus alienauit pro ſuis creditis, de reſiduo facienda eſt reſtitutio; Si verò alienauit intra legitimam, & alia ſua credita retento ſupplemento reliquum reſtituere debet, ibidem.*

22 *Grauatus, vel eius hæres tenetur reddere rationem fideicommiſſario de bonis non extantibus, conſumptis, & neglectis culpa ipſius grauati.*

23 *Hæres grauatus, qui alienauit vltra ſua credita, tenetur reintegrare fideicommiſſum, & reſarcire damna.*

24 *Fideicommiſſarius poteſt agere vel actione perſonali contra hæredes grauati pro reintegratione fideicommiſſi, vel reali aduerſus tertios poſſeſſores pro recuperatione bonorum alienatorum, & n.*21. *in fine, &* 25.

26 *Tertius poſſeſſor conuentus à fideicommiſſario poteſt excipere de detractionibus debitis grauato, & retinere bona pro eorum rata.*

27 *Fideicommiſſarius agens contra tertios poſſeſſores, ſi ipſi excipiant de detractionibus, & ille replicet fuiſſe con-*

Digitized by Google

ſumptas in alijs alienationibus anterioribus, tenetur probare, & n.43.

28 *Bona plura, ſi conſtet fuiſſet relicta in hæreditate, quorum pars non inueniatur, non poteſt fideicommiſſarius vindicare tantundem à tertijs poſſeſſoribus, niſi probet defficientia fuiſſe conſumpta ante acquiſitiones eorum.*

29 *Probatio dubia non releuat, ſed interpretatur contra eum, qui ſe fundat in illa.*

30 *Bona conſumpta, vel quæ non reperiuntur, imputantur grauato in eius detractionibus, & n.31.*

32 *Grauatus, vel eius hæredes ſi dicant bona defficientia eſſe, minoris valoris, & non ſufficere pro detractionibus debitis, fideicommiſſarius autem aſſerat eſſe maioris valoris, quis teneatur probare, & n.33.*

34 *Probatio ſufficiens an ſit, ſi grauatus dicat bona relicta in hæreditate eſſe tanti valoris, & bona defficientia non eſſe niſi tanti, quæ non ſufficiunt pro legitima, & n.35. 36. & 37. Referuntur diuerſæ opiniones, & firmatur non eſſe ſufficientem, ſed grauatū teneri aliter probare ſub n.37. & 40.*

38 *Qualitatem extrinſecam, quæ ſe habet ad eſſe, vel non eſſe, vel taliter non eſſe, qui contendit, ſiue ſit actor, ſiue reus tenetur probare.*

39 *Paupertatem, vel diuitias allegans pro fundamento ſuæ cōtentionis, tenetur probare nec lex præſumit pro, vel cōtra.*

40 *Fideicommiſſarius tenetur probare ſufficientem valorem, quando eſt fundamentum ſuæ intentionis.*

41 *Negatiua indeterminata eo ipſo dicitur probata, quòd contrarium non probatur.*

42 *Inuentarij omiſſio non præiudicat grauato, quin poſſit deducere legitimam, trebellianicam, & alia ſua credita in fideicommiſſo vniuerſali, ſecus in particulari, & num. 66. & 109. Et idem procedit in ſubſtitutione facta in contractu, n.177. & 195. de ratione, n.178.*

44 *Fundamentum ſuæ intentionis vnuſquiſque probare debet, ſiue ſit actor, ſiue reus, & ſiue conſiſtat cum affirmatiua, ſiue in negatiua, & nu.45.*

46 *Grauatus fideicommiſſo vniuerſali, in quo prohibita fuerunt alienari omnia ſtabilia, ſi aliqua alienauit, non tenetur probare alia non extitiſſe æquè idonea, ſed fideicommiſſario incumbit onus probandi plura extitiſſe, vel grauatum exceſſiſſe in alienando.*

47 *Gargiareus* Patrocin.60. part.2. *Gabr.* conſ.138. vol.2. *Barzius* deciſ. 104. & 105. *ſcripſerunt in eadem cauſa, & in quibus terminis procedant.*

48 *Prohibitio alienandi quædam bona particularia, quando illa vnà cum alijs bonis ex fideicommiſſo vniuerſali eidem ſunt reſtituenda non parit fideicommiſſum particulare in illis bonis prohibitis, ſed dicitur vnicum tantùm fideicommiſſum vniuerſale.*

49 *Teſtator ſi fecit fideicommiſſum vniuerſale, & prohibuit aliqua tantùm bona ſpecialiter alienari, & hæres non confecto inuentario alienauerit aliqua ex prohibitis, quis teneretur probare alia extitiſſe idonea, vel ſufficientia, vel non extitiſſe, & ſub num.46. verſic.* Quartùs eſt caſus, *quæſtio reſoluitur mediante diſtinctione, nam aut neutra ex parte militant præſumptiones, & fideicommiſſarius probare tenetur, & nu. 50. & 51. Aut extant præſumptiones pro aliqua parte, & tunc alter, qui habet præſumptionem contra ſe probare tenetur, nu. 61. cum ſeqq.*

50 *Reus abſoluitur actore non probante concludenter ſuam intentionem.*

51 *Fideicommiſſarius, qui dicit filium non potuiſſe alienare prohibita pro ſua legitima, non auditur, niſi ſimul probet alia adfuiſſe æquè idonea: Nec poſſeſſori excipienti non adfuiſſe alia obſtaret, ſi replicaretur in facto antiquo eum non eſſe informatum, contra Crottum, Nattam, & Barzium, nu. 52. & 53.*

53 *Probandi onus non dicitur aſſumere in ſe reus, qui negat fundamentum actoris, ſed eum repellere.*

54 *Regulæ limitationem qui allegat, probare debet remiſſiuè.*

55 *Capitulum vnicum dicitur vna cum ſua qualitate, & conditione.*

56 *Probari vtrumque debet, quando aliquid diſponitur à lege cum aliqua qualitate.*

57 *Regula, vbi habet qualitatem annexam, quis non dicitur habere fundatam intentionem, niſi probet etiam qualitatem.*

Sacerdos, ſi non poteſt miniſtrare ſacramenta alienis parochianis ſine licentia eorum parochi, quis non dicitur ſufficienter probaſſe eum contrafeciſſe, niſi probet etiam adminiſtraſſe ſine licentia, nu.57.

58 *Actor tenetur prius probare fundamentum ſuæ actionis, & poſtea reus ſuam exceptionem, declaratur, n.136. cum ſeq.*

59 *Priuationis ordo eſt, vt eam præcedat habitus.*

60 *Probandi onus ſæpe imponitur alteri ex modo proponendi ſuæ intentionis fundamentum, & ibi dantur exempla.*

61 *Probatio fortior requiritur contra tertium poſſeſſorem.*

62 *Præſumptio, quando ſtat pro aliquo ſiue actore, ſiue reo, onus probandi transfertur in aduerſarium, & n.63. & 218. & qualis ſufficiat, n.99. cum ſeqq.*

64 *Aldegattorum lis famoſa in Senatu, & patria Mantuana.*

65 *Pecuniæ, præſertim in magna quantitate, non præſumantur relictæ in hæreditate à fideicommittente, ſed debet probari.*

67 *Negatiua improbabilis, vel impoſſibilis, probatur ſimpliciter negando.*

68 *Grauatus, ſi probet aliter quàm per ſimplicem aſſertionem teſtatorem reliquiſſe talia, & talia bona, habet fundatam intentionem, & qui plura dicit, probare debet.*

69 *Præſumptiones, ex quibus transfertur onus probandi, vel in hæredes grauati, vel ab eis in fideicommiſſarium, quales eſſe debeant, referuntur variæ opiniones vſque ad num. 72. & quæſtio reſoluitur, vt ſit arbitrarium Iudici nu.73. & ſufficiens dicitur, quando aſſerens indicat aliqua bona particularia, n.74.*

Probationes omnes ſunt Iudici arbitrariæ, ſub n.72.

73 *Negatiua dicitur probata quomodocunque id fiat, dummodo animus Iudicis moueatur ad ita credendum.*

75 *Inuentarij omiſſio non præiudicat grauato fideicommiſſo vniuerſali reſpectu ipſius fideicommiſſarij, licèt alijs relicta fuerint legata, & fideicommiſſa particularia, limita nu.80. vſque ad n.82. incluſiuè.*

76 *Fideicommiſſarius probare debet bona relicta in hæreditate fideicommittentis, & n.207.*

77 *Fideicommiſſarius nullum ius prætendere poteſt in legitima filij grauati.*

78 *Falcidia de conſuetudine non detrahitur de legatis puris, quando fideicommiſſum vniuerſale eſt conditionale, ſed purificato fideicommiſſo de reſiduo retinetur trebellianica.*

79 *Falcidia non venit in reſtitutione fideicommiſſi, ſed remanet grauato, & eius hæredibus.*

80 *Legata, & fideicommiſſa particularia, & fideicommiſſum vniuerſale, quando omnia ſunt pura, vel quando fideicommiſſa particularia ſunt pura, fideicommiſſum verò vniuerſale, partim eſt purū, & partim conditionale, veniunt in contributionem, & primo caſu grauatus detrahit falcidiam ab ipſis legatis, & fideicommiſſis particularibus, & trebellianicam à fideicommiſſo vniuerſali pro rata, in ſecundo verò caſu ſoluit legata habita cautione de reſtituendo, & conferendo eueniente caſu contributionis.*

81 *Contributio, quando fiat in legatis, & fideicommiſſis particularibus, & fideicommiſſo vniuerſali.*

82 *Hæres grauatus, qui ob non confectum inuentarium non potuit detrahere Falcidiam, in ſolutione legatorum non detrahit integram quartam in reſtitutione fideicommiſſo vniuerſalis, ſed pro rata tantùm, deducto eo, quod defalcare debeat de legatis.*

83 *Fideicommiſſarius, qui confecit inuentarium, detrahit Falcidiā de legatis nondum ſolutis per grauatum, licèt eā detrahere non potuiſſet ipſe grauatus ob omiſſū inuentarium.*

84 *Hæres qui non confecit inuentarium, habet præſumptionem iuris, & de iure contra ſe, & ideò non admittitur ad probandum contrarium, declara n.ſeqq.*

85 *Confeſſio creditoris, quòd hæreditas non fuerit ſoluendo, operatur ne hæres teneatur vltra vires hæreditarias, licèt non confecerit inuentarium.*

Cautela, ne creditores reſpondeant poſitionibus hæredis, qui

non

Digitized by Google

non fecit inuentarium continentibus tenuitatem hæreditatis, damnatur ab Auctore, ſub n. 85.

86 Filius ſecundùm Didacum admittitur ad probandum exiguitatem hæreditatis, ne amittat legitimam.

87 Iudices ſupremi, qui habent auctoritatem iudicandi ſola veritate inſpecta poſſunt non grauare hæredem, qui non fecit inuentarium niſi pro viribus hæreditatis.

88 Index optimè facit, ſi interrogat ex officio actorem de viribus hæreditatis, vt obuiet iniquæ extorſioni.

89 Bona hæredis non ſunt obligata pro debitis defuncti.

90 Actio perſonalis non tranſit in ſingularem ſucceſſorem.

91 Succeſſor etiam ſingularis non poteſt eſſe melioris conditionis Auctore.

92 Actiones actiuæ & paſſiuæ tranſeunt in fideicommiſſarium, facta reſtitutione fideicommiſſi.

93 Fideicommiſſarius ſi non facit inuentarium, tenetur in ſolidum vltra vires hæreditatis, ſicuti hæres, limita in fideicommiſſario particulari, num. 206.

94 Tertij poſſeſſores habentes cauſam ab hærede, qui non fecit inuentarium, ſi conueniantur à legatarijs, vel fideicommiſſarijs particularibus, quis teneatur probare, & ſub nu. 89. & 90.

95 Filius hæres patris ſine inuentario tenetur inſolidum creditoribus, legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus, etiam vltra vires hæreditarias, limita, num. 167. 178. & 179.

95 Inuentarij omiſſio, An præiudicet filio in legitima erga creditores legatarios, & fideicommiſſarios particulares, controuerſa eſt quæſtio, & ſex referuntur opiniones vſque ad n. 101. Affirmatiua, quòd ei præiudicetur cum temperamento tamen, vt filius poſſit probare quantitatem hæreditatis, ne grauetur in legitima, probatur ſub n. 101.

102 Filius non confecto inuentario tenetur ſatisfacere creditoribus, & perdit proprium creditum.

103 Inuentarij lex comprehendit, & afficit etiam filios.

104 Filius ſi non adimpleat infra annum diſpoſita à teſtatore, licèt priuetur hæreditate, non ammittit tamen legitimam, & n. 105.

106 Patronus non perdit quartam, ſi infra annum non impleat voluntatem defuncti, & n. 107.

108 Legitima minuit legata, & fideicommiſſa particularia.

109 Oliuerius Beltraminus ad Ludouiſium decil 266. ſub n 16. & Doctores ab eo ibidem citati, dum volunt hæredem, qui non confecit inuentarium, teneri probare plura extitiſſe bona, vel non fuiſſe ſufficientia, quomodo procedant.

110 Creditor, vbi non poteſt habere regreſſum ad aliqua bona pro ſua ſatisfactione niſi in ſubſidium, quis teneatur probare adeſſe, aut adfuiſſe, vel non, bona libera, quatuor recitantur opiniones vſque ad nu. 114. quæſtio reſoluitur media diſtinctione nu. 115. cum ſeqq.

116 Actus pro validitate, & tituli apparentis ſtat præſumptio.

117 Sententia, vel aliud factum Iudicis ritè procedentis præſumitur iuſtum, & validum.

118 Nullitatem actus allegans probare debet.

119 Impugnans actum tenetur probare.

120 Temporis antiquitas ſupplet titulum.

121 Præſumptio reſultat in fauorem poſſeſſoris ex vetuſtate temporis.

122 Tranſactio diu obſeruata habet præſumptionem pro ſe.

123 Solemnitas extrinſeca in actibus iudicialibus præſumitur ex antiquitate temporis.

124 Tituli verificatio præſumitur in antiquis.

125 Sententia in antiquis probat omnia contenta in ea etiam ſine actis.

126 Bona fides præſumitur in poſſidente etiam contra ius commune ex antiquitate temporis.

127 Tempus immemorabile operatur, vt quod vitioſum præſumi poterat, ita conualidetur, vt de latenti vitio amplius quæreadum non ſit.

128 Sententia in antiquis præſumitur lata præſentibus partibus.

129 Vetuſtas vicem legis obtinet.

130 Probare tenetur is, cui affirmatiua, vel negatiua eſt cauſa ſuæ intentionis, quando lex non præſumit nec pro, nec contra.

131 Fundamentum quod ſacere in affirmatiua, vel negatiua, ita quod prius probare tenetur, quomodo cognoſcatur, quando vterque eodem tempore ſuam intentionem fundat, alter in affirmatiua, alter in negatiua, & n. 132. cum ſeqq.

132 Fundamentum intentionis alicuius illud eſſe dicitur, quod eſt cauſa eius actionis, exceptionis, vel replicationis.

133 Negatiuam facti quis non tenetur probare.

134 Probare tenetur is, qui prius pro fundamento ſuæ intentionis proponit affirmatiuam vel negatiuam, licet Aduerſarius impugnando dictum fundamentum affirmet, vel neget, aliquid ponendo pro ſua intentione, & num. 135. vſque ad n. 142.

136 Actoris intentio quando eſt fundata, ſi reus excipiendo aliquid ponat affirmando, vel negando, tunc illud dicitur fundamentum ſuæ intentionis.

137 Reus in exceptionibus dicitur Actor.

138 Reus, qui fuit primus in proponendo fundamentum ſuæ intentionis, tenetur prius probare, & poſtea Actor ſuam replicationem.

139 Intellectus capit. ſuper hoc 5. de renunciat. & num. 140 & 141.

142 Negatiua non extare, vel xtitiſſe bona libera, vel ſufficientia, probatur per excuſſionem, & inquiſitionem mittendo nuncios qui referant ſe diligenter perquiſiuiſſe ab omnibus, qui veriſimiliter ſcire poterant, & nihil inueniſſe. Poteſt etiam probari per edicta, an quis teneat aliqua bona libera & explicita, numer. 143. Vel negando ſe ſcire aliqua bona libera, & interpellando Aduerſarium ad ea indicandum, faciendo ſtatuere terminum à Iudice an indicandum n. 145. & an iſte poſtremus modus ſufficiat etiam contra fideiuſſores, & tertios poſſeſſores, vel tantùm contra principalem debitorem, controuertitur, num. 146.

144 Proclamatum forma pro facienda excuſſione ad probandam negatiuam.

147 Excuſſionis faciendæ forma in Dominio Mantuæ remiſſiuè.

148 Legitimæ pro liquidatione, quando eam petit filius inſtituto alio hærede à Patre, quis teneatur probare, & nu. ſeqq. & ſub nu. 167.

149 Legitimam liquidandi practica.

150 Agens tanquam hæres debet probare ſe talem.

151 Hæres petens immiſſionem in bonis hæreditarijs debet ea liquidare, & probare quę fuerint relicta in hæreditate.

152 Legitimam conſequitur filius ad ratam bonorum liquidatorum per hæredem, vel fideicommiſſarium. Et ſi maiorem quantitatem prætendat, ipſe probare tenetur, num. 153.

154 Filius, ſi poſſideat aliqua bona alteri reſtituenda, ſed non omnia hæreditaria, an poſſit in illis à ſe poſſeſſis retinere totam legitimam, vel teneatur perſequi alia pro rata, diſtinguuntur plures caſus vſque ad n. 157.

155 Legitimam tenetur conſequi integraliter filius ab hærede, ſi hæreditas eſt ſoluendo, & meliora non fuerint legata, ſi verò hæreditas non eſt ſoluendo, tenetur agere pro rata contra legatarios, & poteſt, ſi ſunt legata meliora.

156 Filius tenetur agere pro rata ſuę legitimæ contra tertium, qui indebitè tenet aliqua bona hereditaria, nec poteſt petere eam integraliter ab hærede. Et an ſit neceſſaria iurium ceſſio ab hærede, nu. 157.

158 Legitima qua actione petatur.

159 Hypotheca non competit filio pro legitima, quando nihil pro ea fuit relictum à Patre.

160 Hypotheca pro legitima, vbi competeret, non daretur inſolidum contra quemlibet poſſeſſore, pro rata bonorum ab eo poſſeſſorum.

161 Filiæ, & aliæ fœminæ excluſæ per maſculos in Patria Mantuana habent ius reale in bonis, à quibus remanent excluſæ pro dote reſeruata, & non tenentur agere pro rata tantùm ſed poſſunt conuenire inſolidum quemcunque poſſeſſo-

Digitized by Google

ſcſſorem, nu. 162. 165. & 166.
163 *Hypotheca afficit inſolidum quamcunque rem hypothecatam.*
165 *Ordo Patriæ Mantuanæ de iure reali fœminis excluſis competenti declaratur, & nu. 166.*
167 *Inuentarij omiſſio non nocet hæredi, quando obligatio eſt reſtricta ad vires patrimonij, & ad ratam illius, & n. 178.*
Hæres, licèt non confecerit inuentarium, non tenetur erga filium pro legitima vltra vires hæreditarias, ſub nu. 167.
Filius tenetur probare facultates patris pro conſequenda legitima, quamuis hæres ſcriptus non fecerit inuentarium, ſub num. 167. & 149.
168 *Subſtitutio facta in contractu, quando ſuſtineatur, & qui de ea agant.*
169 *Inuentarium legale facere tenetur tantum is, qui eſt hæres.*
Inuentarij omiſſio non præiudicat ei, qui ſibi reſeruauit aliquid in contractu, in quo vinculauit ſua bona, ſub num. 169.
170 *Viuentis nulla eſt hæreditas.*
171 *Satisdare non cogitur de vtendo & fruendo arbitrio boni viri donator, qui ſibi reſeruauit vſumfructum.*
172 *Inuentarium, ſeu deſcriptionem aliquam ad inſtantiam donatarij facere tenetur donator de bonis donatis, quorum ſibi reſeruauit vſumfructum.*
173 *Donator non requiſitus non tenetur facere inuentarium bonorum donatorum, & ſi illud omittit, non onerat ſe aliqua probatione aliàs ad ſe non ſpectante, ſed probatio pertinet ad donatarium.*
174 *Donator, vel alter, qui conuenitur ex propria liberalitate, non tenetur vltra quam facere poteſt, deducto ne egeat.*
175 *Perſonæ quæ conuenirs nequeunt vltra quàm facere poſſint, quæ ſint, & in quibus caſibus ceſſet dictum priuilegium remiſſiue, & præſertim competit Doctoribus ibidem.*
176 *Hæres eius, qui non poterat conueniri, niſi in quantum facere poſſit, ſi omittat inuentarium, an teneatur vltra vires hæreditarias, & num. 180. vbi referuntur variæ opiniones vſque ad nu. 194. & probatur affirmatiua, num. 185.*
177 *Inuentarij omiſſio non præiudicat hæredi, qui ex contractu tenetur reſtituere ius vniuerſale, & num. 179 & de ratione, nu. 178.*
178 *Ius reſtituendum, vel debitum, quando non poteſt tranſcendere vires hæreditatis, omiſſio inuentarij non nocet.*
182 *Priuilegium, ne quis conueniatur vltra quàm facere poſſit, eſt perſonale, & extinguitur cum perſona, nec tranſit ad hæredes.*
183 *Filius conuentus à matre tanquam hæres patris, an teneatur vltra quam facere poſſit: Doctores tenent negatiuam, ſed affirmatiua vt verior probatur, nu. 185. Quæ tamen declaratur num. 188.*
188 *Intellectus nouus ad l. etiam 19. in princ. ff. ſolut. matrimon. & nu 193.*
189 *Parentes conuenti à filijs non tenentur niſi in quantum facere poſſunt, & num. 190. & è conuerſo, num. 191. & de ratione, nu. 192.*
191 *Filij, ſi conueniantur à parentibus, non tenetur vltra quàm facere poſſint, & è contra, nu. 189. & de ratione, nu. 192*
193 *Filius hæres patris conuentus à matre non tenetur vltra quam facere poteſt, non ex eo, quia ſit hæres patris, nam hoc reſpectu teneretur inſolidum, ſed quia filius matris agentis, & num. 188.*
195 *Hæres grauatus reſtituere ex vinculo iniecto in contractu rem vel ius particulare, ſi non facit inuentarium, tenetur inſolidum de proprio.*
198 *Legitima detrahitur de bonis reſtituendis ex contractu.*
199 *Trebellianica non debetur de bonis reſtituendis ex diſpoſitione facta in contractu.*
201 *Onus iniunctum præſtare tenetur, qui acceptat emolumentum.*
202 *Contractus debet vel in totum acceptari, vel in totum repudiari.*
203 *Inuentarij beneficium non prodeſt ei, qui tenetur ex propria obligatione.*
205 *Succeſſor in maioratu, vel ſubſtitutione facta in contractu, quando teneatur, vel non ad debita præceſſori.*
206 *Fideicommiſſarius particularis, qui obligatur alteri reſtituere, non tenetur facere inuentarium, & ideo eo omiſſo poteſt adhuc retinere ſua credita, nec tenetur vltra vires emolumenti, & ſubſtituto incumbit onus probandi, ibidem, & nu. 207.*
208 *Hæres grauatus, ſi interpelletur, tenetur facere inuentarium reſpectu fideicommiſſarij, limitatur ſi teſtator illud remiſiſſet num. 212. ſublimitatur ſuadente magna cauſa, nam adhuc non obſtante remiſſione teneretur illud facere nu. 213.*
209 *Iuramento in litem datur fideicommiſſario contra hæredem grauatum, qui interpellatus neglexit facere inuentarium.*
210 *Probatio an admittatur contra iuramentum in litem iam aſſumptam, controuertunt Doctores.*
211 *Probatio admittitur ad excludendum iuramento in litem deferendum.*
214 *Filius hæres, omiſſo inuentario, non amittit beneficium l. hac edictali, 7. cap. de ſecundis nuptijs, & ideo poteſt minuere leguta exceſſiua facta nouercæ à patre.*
215 *Relictum à patre filio naturali exiſtente prole legitima, quis teneatur probare eſſe vltra, vel intra vnicam.*
216 *Relictum primogenito meliorato in tertio & quinto, quis probare debeat excedere tertium & quintum, vel non excedere.*
217 *Donatere aſſerente ſe donaſſe vltra quàm facere poteſt, & velle deducere, ne egeat, donatario verò contrarium contendente, cui incumbat onus probandi.*
218 *Probare tenetur, qui aſſerendo, vel negando contendit incurſam fuiſſe pœnam, limitatur ſi contentus tenebatur ſub pœna adimplere aliquid agenti, nam tunc ipſe reus tenetur probare implementum, aliàs incurrit pœnam, num. 223.*
219 *Præſumptio ſtat pro euitatione pœnæ.*
220 *Interpretatio in dubio fieri debet, vt pœna euitetur.*
221 *Pœna vt euitetur, multa admittuntur, quæ aliàs non admitterentur.*
222 *Probare debet qui habet præſumptionem contra ſe, & n. 61*

CONTROVERSIA V.

IN hac eandem cauſa oppoſitum fuit, Hæredem grauatum teneri concludenter probare allodialia non fuiſſe ſufficientia pro legitima, quando non confecit inuentarium bonorum hæreditatis Patris, & ſe illis immiſcuit, & aliqua alienauit, & diſſipauit, quia ob neglectum dictum inuentarium præſumitur in dolo, & quòd occultauerit bona ſufficientia pro ſua legitima, & ob id teneatur vltra vires hæreditarias, & hoc dictum fuit concludere, omnes *in l. 2. C. de iure deliberand.* Sed ſiue Auctor voluerit dicere *in d. l. 2.* ſiue potius *in l. finali*, certe neſciret oſtendere vnum, qui hoc ibi dicat in iſtis noſtris terminis, ſicuti & Menochius, Craſſus, Peregrinus, & Surdus, quos ad hoc allegat, & inferius indicabo, probant totum contrarium, ac ſi ipſe noſtram, non ſuam, voluiſſet defendere cauſam.

1 Potuiſſet tamen adducere † Surd. *deciſ. 316. per totam*, maximè antè *num. 14.* Gargiar *patrocinio 60. par. 2.* Barz. *deciſ. 105.* Mareſcot. *lib. 2. reſolut on. 73. ſub num. 3. & 4.* vbi, quando fideicommiſſum eſt vniuerſale, & aliqua bona ſunt ſpecialiter prohibita alienari, vt hic ſunt feuda dignitatum, tunc onus probandi incubit ipſi grauato, ſeu eius hæredibus, non extitiſſe alia bona idonea, in quibus poſſet detrahi legitima, non autem fideicommiſſario, quòd adeſſent alia, ad quod ipſe Mareſcotus adducit deciſionem Rotæ in vna Anconitana fideicommiſſi coram Blanchetto 20 Februarij 1584. quæ eſt in quarta parte diuerſorum, edita ſub nomine Farinacij 488. & in eadem cauſa eſt etiam *deciſ. ibid. 487.*

Quæ maximè procedere videntur, quando non fuit
2 factum inuentarium † ex adductis per Beltramin. ad Ludouiſ. *deciſ. 185. ſub num. 5. verſ. An autem hoc procedat, &*

numer.

numer.6.& per eundem *ad deciſ.266.num.16.*& per Gar-
giar. *de patrocin.60. par.2.* & ad hoc nunc adduci poſſent
duæ Rotæ deciſiones, quæ ex poſt prodierunt impreſſæ
poſt conſilium Giouagn 20 *vol.2.* altera coram Vbaldo
ſub num.27. altera coram Pirouano *num.31.* & ipſe Gio-
uagnon. qui licèt conſuluerit pro contraria parte ex par-
ticulari ratione, tamen *in fine dicti conſ.20. vol.3.* fatetur
filium ſatis grauari, quando non confecit inuentarium,
propter præſumptionem iuris, quòd hæreditas ſit lucro-
ſa, & quamuis filius per omiſſionẽ inuentarij non amit-
tat legitimam, per indirectum tamen impediri, ne quid-
quam detrahere poſſit niſi probet defectum, vt per eum.

Ad hoc obiectum, in quo audiui magnum fieri funda-
mentum à dominis Actoribus, reſpondi certum eſſe fili-
um ob non confectum inuentarium non ammittere legi-
3 timam, † nec in ea ſibi præiudicare, *gloſ. in Auth. de hæred.*
& falcid. §. hinc nobis, verſ. ſi vero non fuerint, in verb. lucra-
ri, ibi, Item nunquid pr iudicitur, & in Auth. ſed cum teſtator
in verbo excedat C. ad leg. Falc. & in Auth. hoc amplius in
verb. naturale, in fine, C. de fideicommiſſ. & in l. finalis §. pe-
nult. in verb. Sacramento, in fine, C. de iure deliberan. Specu-
lat. *in titulo de inſtrumentorum edition. §. 16. incipit, ite, Dicto*
de impug natione, nu.16. Bald. *in d. Authen. ſed cum teſtator,*
num.11. & ibi Alberic. *nu.4. C. ad leg. Falc.* Caſtr. *conſil.19.*
ſub nu.2. vol.2 Alexand. *conſil.5. ſub nu.2. vol.6.* Ioan. de An-
nan inter conſilia Alexan. *conſil 67. in princ. vol.4.* quod in
conſilijs ipſius Annan. eſt *conſ 61.* Corn *conſ.180. num. 10.*
vol.4. Calcan. *conſ.37 nu.6.* & de communi teſtantur Ga-
br. *de legit. concl.7.* Craſ. ex aduerſo allegatus pro com-
probatione obiecti *in § legitima, quæſt 45.* Roland. *de in-*
uentar. par.5. ſectione incipiente, Dubitatio oritur, ſub nu.9.
verſic. verum præmiſſis & ſub n.10 fol. mihi 120. & 122. Ca-
cheran *deciſ.148.* Phanuc. *de inuentar. par.7. nu.4. cum ſeqq.*
Surd. *deciſ.316. n.8.* Peregr. *de fideicomm. art.36. n.140.* Io.
Anton. Bellon. *conſ.57. nu. 11.* vbi de receptiori ſententia.

Quod præſertim verum eſt reſpectu fideicommiſſarij
4 vniuerſalis, † aduerſus quem detrahitur legitima, non
obſtante omiſſione inuentarij, Caſtr. *conſ.186. col. 2. in*
principio. & conſil.188. ſub nu 2. verſic. interdum quærimus
volum.2. Corne. *conſil.168. numer 5. & 8. volum.3.* Socin.
iun. *conſ.7. nu 18. vol.4* Phanuc *de inuentar par.7. nu.6.* Pe-
regr. *de fideicommiſ. art.36. nu 141.* & nemo contradicit.

Grauatus enim fideicommiſſo, etiam quòd non fece-
rit inuentarium, poteſt deducere omnia ſua credita ad-
5 uerſus fideicommiſſarium, † *l. ita tamẽ, 27 § quæ ex Tre-*
belliano in fine, & l. cum hæres 51 & l. Lucius 78 § Titius,
ff ad Trebellian. Angel. *conſ 64. in 2. dubio,* Fulgoſ. *cõſ 81.*
Caſtr. *conſ.77 ſub. nu 1. & conſ.186 col 1. vol.2. & conſ.11.*
nu.3. vol 3. Natt *conſ.255. a nu 3. vſque ad 6.* Phanuc *de in-*
uent. part.7. nu.41 Menoch. *conſil. 183. nu 33. & conſ.667.*
num.11. Surd. *conſ.7. num 22. & conſ.255. num.12. & conſil.*
290. nu.36. & dec.92. nu.3. Gratian. *diſcept. for 203. num.*
11 12. & 13. Cabal. *conſil.83 nu.11. vol.1.* Peregr. *de fidei-*
commiſſ. art.4. ſub nu.16. & 24. & art.35. num.1.10. Anton.
Bellon *conſ.99. ſub nu.27. & 28.* Rouit. *conſ.95. nu.2.* Mare-
ſcot. *var. reſ. lib.1. cap.37. nu.5. & 9.*

Et proinde ob talem omiſſionem conſtito legitimam
debitam fuiſſe filio grauato fideicommiſſo vniuerſali,
non debet onerari vltra quam teneretur, ſi illud confeciſ-
ſet. Quocirca, cùm habeat fundatam intentionem in re-
gula certa, quòd ei debeatur legitima de omnibus bonis,
vbi vult facere deſtractionem in aliquibus bonis, ſi aſſe-
rat non extare alia, in quibus eam facere poſſit, vel vbi
alienauit aliqua, ſi dicat alienaſſet pro ſua legitima & nõ
vltra, vel non adfuiſſe alia ſufficientia pro dicta deductio-
6 ne, non tenetur probare, † ſed fideicommiſſario incumbit
onus probandi alia extare, vel extitiſſe bona exceſſum in
alienatione, Curt. ſenior *conſ.27. ſub. nu 17. verſ. quia ad*
iſta omnia facile reſpondetur. Laoz. *in repetit l. filiusfamil.*
118. § Diui ſub num 138. verſ. Vnum tamen eſt notandum. ff.
de legat.1. Alex. *conſil.55. numer.6. volum.1.* & ibi adden-
tes, Decian. *conſ.519. num.7.* Socin. Patruus *conſ.104. in*
fine, volum.3. Curt. iun. *in Authen. Res quæ, ſub numer.50.*
verſ. vigeſimaſextu dubitatio C. commun de legat Cagnol.
in l fin. ſub n.273. verſ. & mulier dicens, C. de pact. Roland.
conſ.19. num.9. volum.4. Menoch. *ex aduerſo allegatur lib.*
4. præſumpt.289. nu. 174. lib 6 præſumpt.26. ſub num.5. ver-
ſic. cum verò illo ſecundo modo.

7 Et proprius ad rem noſtram † idem docuerunt Gabr.
conſ.138. vol.2. Viuius *deciſ.528. num.29.* Honded. *conſ.72.*
nu.6. vol.1. Gratian. *diſceptat. forenſ.700. num.25.* Peregr.
de fideicommiſſ. art.29. num.13. & 14. Mangil. *de imputa-*
tionib quæſt.136. num.15. Intrigliol. *de ſubſtitution. cen tur.3.*
quæſt.73. num.68. Paponi. *conſ.146. num.16.* Odd. *de fidei-*
com. quæſt.34. num.121. & 122. Rota *deciſ.633. nu.2. deciſ.*
641. num.18. & deciſ.747. in fine part.1. nouiſſim. diuerſor. &
deciſ.210 par.2. earundem, & apud Seraph. *deciſ.609. nu.5.*
6. & 7. & apud Mant. *deciſ.152. ſub num.5. verſ. & ſi ali-*
quis. Giouagnon. *conſil.19. ſub num.17. vſque ad finem, &*
conſ.20 nu.15. cum ſeqq. vol.2. & bene Milaneſ. *deciſ.7. nu.*
83. lib.1.

Eo enim ipſo, quòd quis dicit alia bona non extare, niſi
talia, vel non eſſe ſufficientia, habet fundatam intentio-
8 nem, & transfert onus probandi in aduerſarium, † vt eſt
gloſ. *in l cum de leg.17 ff de probationibus,* quam commu-
niter approbari, ſaltem quando ita aſſerens habet ali-
quam præſumptionem pro ſe, non ſolum inuentarij con-
9 fecti, ſed etiam qualemcunque aliam diuerſam, † teſtan-
tur Iaſ. *in l fin. § licentia ſub num.1. verſic. ego omiſſa diſpu-*
tatione, Cod. de iur. deliberand. Idem *in l. ſi conſtante 25. ſub*
n.130. verſ. ex prædictis conclude, ff ſolut. matrim. Alciat. *re-*
gul.3. præſumpt.20 vbi dicit ſufficere quamlibet pręſum-
ptionem iuris, Herculan. *de proband. negat. numer.255.*
Gabr. *conſil.138. numer.20 & 21. volum.2.* Peregrin. *de*
fideicommiſ. artic.39. num.14. Cabal. *conſ.11. ſub numer.9.*
volum.2. Chriſtofor. Torniol. *conſ.107. numer.4.* Giouag-
non. *conſil.19. ſub num.20. volum.2.* Coſta *de portion. rata.*
quæſt.140 ſub num 8. Argel. *de acquir. poſſeſſ quæſt.8. num.*
694.

Quamuis multi velint doctrinam illius gloſæ procede-
10 re etiam, quando nulla extat præſumptio † pro aſſeren-
te, vt infinitos allegat Pacian *de probationib. lib.1. c.46 nu.*
26. Surd. *conſ.196. n.67. & conſ.405. nu 13.* qui in oppoſi-
tum adducitur, & facit pro noſtra ſententia.

Quæ opinio etiam conſentientibus contrariæ opinio-
nibus Aſſertoribus adductis *ſupra num. 1. & 2.* ſine dubio
procedit, quando filius non intendit detrahere, vel non
detraxit legitimam in bonis vel alteri legatis, vel ex-
11 preſsè prohibitis alienari, † ſed in bonis ſimpliciter re-
ſtitutioni fideicommiſſi ſubiectis, & aliàs etiam legitimæ
detractioni obnoxijs, vt erant iſta feuda, quorum erat
capax Ludouicus electus, & in eis ſuccedebat etiam ab
inteſtato pro virili, & proinde etiam de eiſdem vti feu-
dis mixtis poterat detrahere legitimam, vtcunque eſſent
feuda dignitatum rationibus adductis *ſuprà in 2. contro-*
uerſ. ſub num.74. & dicam latius de hoc in ſequenti con-
trouerſia, licèt poſtea non potuiſſet ea relinquere cuili-
bet, ſed hoc impedimentum fuit ſublatum per Imperato-
rem, qui conceſſit, vt poſſet diſponere in quemlibet ex
comprehenſis, & eo magis de ipſis feudis legitimam exi-
mere poterat ſtante ſpecifica licentia eiuſdem Impera-
toris. Tunc enim, quãdo filius grauatus ipſam legitimam
de aliquibus bonis ex omnibus pro ea obligatis detrahit,
habet fundatam intẽtionem, quia fideicommiſſum gene-
rale nõ includit legitimam, vt dicebam *in d. ſecunda con-*
trou. num.58. & multo minus, quando de cõſenſu fratrum
diuidentiũ fuit reſeruata in omnibus bonis, vt fuit in pro-
poſito caſu, & ideò fideicommiſſario aſſerint alia extitiſ-
ſe bona, in quibus detrahi debuerit, vel exceſſum fuiſſe in
illius detractione propter alienationes iã factas, incum-
12 bit onus probandi, † non autem filio grauato, vt declarat
& diſtinguit Mareſcot. *lib.2. dict. reſol.73. n.3. cum ſeqq.*
13 qui enim allegat exceſsũ, illum probare debet, † Maſcard.
de probat. concluſ.696. nu.11. Rota *deciſ.34. ſub nu.4 part.1.*
Farinac. & in fortioribus terminis hoc voluti Viu. *dict. de-*
ciſ.528. ſub num.24. cum ſeqq. vbi feuda nedum legali, ſed
etiã ſpeciali expreſſa prohibitione alienationis vnà cum
alijs bonis ſtabilibus fuerant vinculata à teſtatore, relicta
legitima filijs in mobilibus, & pecunijs, decidit nihilomi-
nus ipſos potuiſſe capere legitimã in feudis, & onus pro-
bandi

Digitized by Google

bandi adfuiſſe alia bona æquè idonea, & vtilia, ſpectaſſe
14 † ad fideicommiſſarium, quod voluit etiam Gabriel *dict. conſil.* 138. *volu.* 2. Rota *d. deciſ.* 210. *part.* 2. *nouiſſim. diuerſ. incerto auctore collectarum*, Gratian. *diſceptat. forenſ.* 700. *num.* 25. & plerique ex adductis *ſuprà num.* 6. & 7. & demonſtraui *in* 2. *controuerſ. nu.* 102. onus probandi adfuiſſe allodialia, quando feudalia veniunt in ſubſidium ſpectare ad debitorem, de qua re dicam fuſiùs *infrà nu.* 100. *cum pluribus ſeqq.* Sed amplius ſine vlla controuerſia onus probandi ſpectat ad fideicommiſſarium, quando aſſignatio legitimæ fuit iamdiu facta in aliquibus bonis, & per diuturnum tempus poſſeſſa fuerunt, & poſſidentur à ter-
15 tio, vigore dictæ aſſignationis; † tunc enim, quia ex ſola poſſeſſione præſumitur pro poſſeſſore, & reo, & multò in caſu iſto, in quo mediante tranſactione, cum interuentu Iudicis, fuit facta adiudicatio, fideicommiſſarius probare debet, quemadmodum bene ad rem docuit Cabal. *conſ.* 11. *ante n.* 10. *verſ. quo iam tamen vſque ad finem*, Peregr. *de fideic. art.* 42. *nu.* 73. Raud. *deciſ. Piſan.* 29. *n.* 177. Gratian *diſcept. forenſ.* 331. *num.* 22. & 23. Dominus Bardellon. *conſil* 179. *à num.* 15. *vſque ad* 18. & facit etiam bene Caſtr. *in l. Maritus* 50. §. *fin. ſub n.* 4. ibi, *cum intentio rei ſit fundata ex renuntiatione, ff. ſolut. matr.* in vbi mulier, quæ vult contrauenire ſuæ renuntiationi iuris hypothecæ, debet
16 probare † non adfuiſſe bona ſufficientia pro ſuis dotibus quando renunciauit.

Ex quibus remanet ſatisfactum motiuo, nam omiſſio inuentarij non præiudicet grauato fideicommiſſo vniuerſali, & multo minus in propoſito caſu, quia ex inſtrumento conuentionum, & diuiſionis anni 1479. quod fuit celebratum die 3. Februarij, & ſic non multum poſt mor-
17 tem patris, qui deceſſit † die 12. Iunij 1478. apparet de bonis obuentis Ludouico electo, ſicuti etiam de eiſdem conſtat in dicta licentia teſtandi ipſi Ludouico conceſſa à Sereniſs. Imperatore Maximiliano, quæ documenta ſeruiunt loco inuentarij, & faciunt ceſſare aſſertam præſumptionem occultationis, & diſſipationis bonorum, propterea dominis Actoribus indiſtinctè incumbit onus probandi, vel ſaltem, quia legitima fuit deducta ex bonis generaliter vigore inueſtituræ antiquæ, & ſpecialiter vigore licentiæ Cæſareæ pro ea obligatis, & non prohibitis particulariter alienati, nec ſpecialiter alicui legatis ſed tantùm fideicommiſſo generali obnoxijs cum reſeruatione legitimæ in ipſis bonis reſtituendis, & ex dicta licentia conceſſa ab Imperatore cum expreſſione bonorum, & tranſactione ſecuta cum interuentu curatoris, & Iudicis ſatis præſumuntur omnia diligenter diſcuſſa.

Et licèt prædicta mihi viſa ſint ſufficere pro plena reſolutione obiecti, tamen nunc plus otij nactus ad mei inſtructionem cogitabam, An in hac controuerſia, & difficili quæſtione, quis in ſimilibus teneatur probare, poſſet dari aliqua certa regula, qua controuerſia iſta ſatis inuoluta tutò ſecundùm varias caſuum contingentias diffiniri poſſet, quod vt facilius præſtare poſſim diſtinguo plures caſus.

Primus eſt, quando verſamur in fideicommiſſo ſimplici vniuerſali, nec aliquod confectum fuit inuentarium, & conſtat de bonis relictis in hæreditate fideicommittentis, tunc aut nullæ factæ ſunt alienationes, & hæredi grauato, ſi in vita vellet ſeparare ſua credita à fideicommiſſo, (quod facere poteſt implorato Iudicis officio, & citato
18 fideicommiſſario) † vt argumento textus *in l. ſi libertus patrono, l.* 1. §. *quid ergo, ff. de bonis libertor.* tradit Bald. *in l. iubemus,* 6. *ſub nu.* 3. *verſ. ego tamen do conſilium, C. ad Trebellian.* Peregr. *de fideic. artic.* 3. *ſub nu* 24 *verſ. ſed vltra præallegatos*, Surd. *conſ.* 128. *nu.* 25. Phanuc. *de inuentar. part.* 4. *num.* 19. Rota *deciſ.* 528. *ſub num.* 1. *part.* 2. *vlt.* Farinac.) vel eo mortuo eius hæredi, in reſtitutione fideicommiſſi licet retinere legitimam, & omnia alia ſua credita, quia non amittuntur, nec in illis ſibi præiudicat grauatus per
19 omiſſionem dicti inuentarij, † quando non fuit interpellatus ad illud conficiendum, vt latè deduxi ſuprà *num.* 3. & 5. *cum ſeqq.* & tradunt Caſtrenſ. *in dicta l. ita tamen* 27. §. *ſi ex Trebelliano, ſub num.* 2. *ff. ad Trebellian.* Peregrin. *de fideicommiſſ. artic.* 35. *numer.* 1. Io. Anton. Bellon. *conſil.* 99. *num.* 27. vbi dicit hæredem grauatum, ſiue faciat, ſiue
20 non faciat inuentarium, nunquam teneri † fideicommiſſario vniuerſali ſupra vires hæreditarias, & *infra in eodem conſilio*, idem Bellon. *num.* 51. Beltramin. latè ad Ludouiſ. *deciſ.* 421. *nu.* 16.

Aut verò fuerunt factæ alienationes, & conſtat de eis, & tunc aut ſunt vltra legitimam, & alia credita, vel intra, vel æquales ad dicta credita; ſi ſunt æquales, facienda eſt
21 reſtitutio de reliquo, † vbi purificatum eſt fideicommiſſum, toto titulo, *ff. & C. ad Trebel.* & præcipuè *in l. iubemus* 6. *in princip. Cod. d. tit. ad Trebel.* & ad tradita per Peregr. *art.* 45. *num.* 13. & *ſub nu.* 14 *verſ. & factis detractionibus de iure competentibus*.

Si autem ſunt intra legitimam & alia credita, retento ſupplemento, reſiduum reſtituendum eſt ex proximè deductis Merlin. *de legitima lib.* 5. *tit.* 4. *q.* 10. *nu.* 11.

Denique ſi ſunt vltra deductiones legitimas, tunc fideicommiſſarius ſuperfluum poteſt recuperare, vel actione perſonali aduerſus grauatum, ſi in eius vita purificatur fideicommiſſum, vel contra eius hæredes, qui
22 tenentur reddere rationem † de non extantibus conſumptis, & neglectis culpa grauati, Oldrad. *conſ.* 134. *n.* 2. Bald. *in l. filium quem habentem* 24. *prope finem num.* 43. *C. famil. herciſcund. per text. in l. mulier* 22. §. *Sed enim, ff. ad Trebellian.* Bart. Bald. Imol. & Caſtr. *per dictum textum in leg. cum tale* 71. § *Titius, ff. de conditionib. & demonſt.* Peregr. *de fideicommiſſ. artic.* 3. *ſub num.* 73. & *articul.* 10. *num.* 27. & *artic.* 45. *num.* 14. & *conſil.* 48. *num.* 10. *vol.* 1. Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.* 514 516. & 517. Io. Anton. Bellon. *conſil.* 31. *n.* 3. Argel. *de acquirend. poſſeſſ. quæſt.* 8. *n.* 95.
23 Et obligantur reintegrare fideicommiſſum, † & reſarcire damna, Bald. *in d. l. filium quem habentem* 24. *in fine*, *C. famil. herciſcund.* Peregr. *d. art.* 10 *n.* 26. & 27. & *conſ.* 31. *n.* 10. *vol.* 3. & *conſ.* 19. *n.* 50. *vol.* 4. Crauet. *conſ.* 295. *in fine*, Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt* 518.
24 Vel actionibus, † de quibus per Peregr. *in art.* 46. 47. & 48. & per Fuſar. *quæſt.* 611. poteſt de pluri alienatum recuperare à tertijs poſſeſſoribus. Simon. de Præt. *de interpretat. vltimar. volunt. libro* 3 *interpret.* 3. *dubitatione* 5. *ſolut.* 6. *num.* 16. *fol.* 365. Peregr. *de fideic. artic.* 36. *ſub nu.* 14 Mangil. *de imputat. quæſt.* 136. *n.* 50. Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt* 643. *n.* 21.
25 Et quod ſit in facultate † fideicommiſſarij agendi vel pro reintegratione contra grauatum, vel eius hæredes ſecundum caſum purificati fideicommiſſi, in vita, vel poſt mortem grauati, vel pro recuperatione contra tertios poſſeſſores, tradunt Patiſ. *conſil.* 5. *numero* 26. *volum.* 2. Peregr. *de fideicommiſſ. artic.* 45. *ſub numero* 15. qui dicit ſe pluries ita practicaſſe, Fuſar. *de ſubſtitutione quæſtione* 558.

Et agente fideicommiſſario contra vnum, vel plures tertios poſſeſſores, ſi ipſi excipiunt velle retinere pro de-
26 tractionibus debitis grauato, quod facere poſſunt, † Bertaz. *conſ. ciuil.* 75. *num.* 27. Peregr. *de fideicom. art* 39. *ſub n.* 4. *verſic. & propterea, & numer.* 13. Argel. *de acquirend. poſſeſſ. queſt.* 8. *num.* 835. & fideicommiſſarius alleget detractiones fuiſſe conſumptas in alijs alienationibus priori-
27 bus, ipſe tenetur hoc probare, † non autem poſſeſſores, quòd eorum acquiſitiones ſint anteriores, Peregr. *de fideicom. art.* 39. *n.* 13. & *ſub nu.* 14. *verſ. ſi vero reus*, Mangil. *de imputatio q.* 136. *n.* 51. Beltramin. *ad Ludouiſ. deciſ.* 185. *n.* 3. Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 561. *n.* 1.

Sed ſi fideicommiſſarius doceret, vel aliter conſtaret, alia bona fuiſſe relicta in hæreditate fideicommittentis, quæ non reperirentur, nec appareret, quid de illis eueniſſet, qui caſus nunc pendet in noſtro Senatu, duplex hîc poteſt contingere inſpectio, & vtraque concurrens in dicto caſu nunc vertente in Senatu, altera ſi res agatur cum tertijs poſſeſſoribus, & fideicommiſſarius dicat conſtare plura bona fuiſſe relicta in bonis teſtatoris, ideò illa prius imputanda eſt, & tantundem poſſe vindicare, non
28 poteſt obtinere niſi probet † bona illa deficientia fuiſſe conſumpta ante acquiſitiones poſſeſſoris conuenti, quia ex quo tam poſt, quam ante potuerunt alienari, nec con-

ſtat

Digitized by Google

ſtat de prioritate, vel poſteritate, dubia eſt probatio A-
29 ctoris, & ideo ei non ſuffragatur, † *cap. in præſentia 8. de probatio. ib. l. neque natales 10. C. eod. tit.* & melior eſt con-
ditio rei & poſſeſſoris. *l. fauorabiliores 168. ff. de regul. iur.*
Argel. *de acquirend. poſſeſſ. quæſt. 8. num. 860. & 962.* & huc
conferunt quæ ſupra dixi *nu. 27.* cum qui allegat priores
conſumptiones probare debere.

Poſterior verò inſpectu eſt, quando quæſtio vertitur
cum grauatis, vel eorum hæredibus, & tunc, quia con-
ſtat bona deficientia relicta fuiſſe à teſtatore in ſua here-
ditate, nec apparet quid de illis euenerit, fortè vt in di-
cto caſu pendenti, quia occultata & variata ſunt confi-
nia, vel quia ſint mobilia duratura non apparentia, &
fideicommiſſarius, & eius hæredes tenentur reddere ra-
tionem de conſumptis, vt dicebam *num. 22.* videtur re-
ſoluendum, quòd vel debeant reintegrare fideicommiſ-
ſum, ſi non habent aliquid detrahendum, iuxta deducta
ſupra n. 23 vel ſi eis ius competat pro aliquibus deductio-
30 nibus in eis debeant imputare † corpora deficientia, niſi
probent ſine ſua culpa periiſſe, Bald. *conſ. 407. nu. 5. volum.*
1. Fuſar. *de ſubſtitut. d. quæſt. 543. n. 12. & 29.* vbi dicit. quòd
ita praxis obſeruat, vt diſſipata imputentur in detractio-
31 nes debitas grauatis, & quòd alienata imputentur † ipſis
grauatis, eſt vulgaris textus *in l. Marcellus 3. §. res quæ,* &
ibi ſcribentes, *ff. ad trebell.* Peregr. *artic. 39.* Rota. *deciſ.*
747. numer. 2. part. 1. diuerſ. incerti collectoris.

Quid autem iuris, ſi ipſe grauatus, vel hæredes dice-
rent illa bona deficientia non fuiſſe ſufficientia pro eius
legitima, & alijs creditis, cui incuberet onus probandi?
Peregrin. *de fideicom. d. art. 39 ſub n. 14.* mouet hanc diffi-
cultatem, ſed quia hæc quæſtio poteſt verſari, vel circa
quantitatem bonorum, quando contenditur plura vel
pauciora adfuiſſe bona, & iſte primus caſus propoſitus
fuit, quãdo conſtat, quæ bona fuerunt in hereditate, ideò
eius reſolutio reijcienda eſt in ſequentem cauſam, qui
erit, quando incerta eſt quantitas, de quo *ſub nu. 41.* vel
poteſt contingere circa valorem, quando contenditur
32 minoris vel pluris valoris fuiſſe, prout de valore † loqui
Peregrinum loco præcitato interpretatur Giouagnon.
conſil. 20 ſub num 15. ſub verſ. Non obſtat deciſio Rota, volum. 1. & tunc quæſtio prædicta cadere poteſt in præſenti
caſu, puta, quia hæredes grauati dicerent bona deficien-
tia non fuiſſe valoris ſufficientis pro legitima, & alijs de-
tractionibus, fideicommiſſarius autem contenderet con-
33 trarium, † quo caſu Giouagnon. loco prædicto putat
onus probandi valorem incumbere ipſi grauato, vel eius
hæredibus ex auctoritate Curt. iun. *conſil. 210 ſub nu. 11.*
& Peregrin. *dict. artic 39 ſub num. 14* quod videtur ſenſiſ-
ſe etiam Bald. *in l. cum de lege 17. in prima lectura, ff. de probatio* dum inquit, quòd ſi quis vult probare bona ali-
cuius non ſufficere ad tale quid, debet probare, quòd bo-
na talis tantum valent, & ſic ad illud non ſufficiunt, & ſi
aduerſarius dicit, imò ſufficiunt, ſibi incumbit onus pro-
bandi.

Sed an ſit ſufficiens probatio hæredis pro ſimplicem
aſſertionem, quòd bona relicta in hæreditate ſunt tanti
valoris, & bona deficientia non ſunt tanti, qui non ſufficit
34 ad legitimam, † Bartol. *in l. ſi conſtante 25. in princip. ſub num 7. ff. ſolut. matrim.* putat hanc eſſe ſufficientem pro-
bationem, & ex ea transferri onus probandi in Aduerſa-
rium, quam etſi aliqui dicant in puncto iuris non eſſe ve-
ram, tamen à multis approbatur, & ferè omnes fatentur,
quod in practica eſſet durum, imò periculoſum ab ea re-
35 cedere, † vt videre eſt apud Pacian. *de probationibus* (ne
alios referam) *lib. 1. cap 46. num 16* & quòd dicta proba-
tio per aſſertionem & enunciationem certi valoris ſit
ſufficiens, niſi probetur contrarium, admittunt Iaſ. *in conſil. 34. ſub num. 1. volum. 1.* Cardinal. *in cap fin. ſub num. 2. verſic. & præſ. propoſito; quod eſſet admittenda.* & ibi Felin. *ſub num 3 verſic. Nec obſtat lex, extr. de præſcriptio.* Idem Fe-
lin. *in cap. ad aures 8. ſub num 4 verſic. tertia concluſio, de reſcript.* dum admittunt hanc probationem regulariter,
ſed dicunt non habere locum in beneficijs, Ruin. *conſ. 49. ſub num. 3 volum. 5.*

Plerique tamen cenſuerunt gloſam *in d. l. cum de lege*
17. ff. de probationibus, ſuper qua fundata eſt dicta opinio
non procedere, niſi vbi pro aſſerente adſit aliqua præ-
36 ſumptio, † quia textus, quem allegat, procedit, vbi adeſt
inuentarium, vel alia præſumptio, prout multos citaui
ſupra nu. 8 & 9 & tradit Iacobin. *in d. l. cum de lege 17 ſub num. 2. ff. de probatio.* Alexandr. *ſub num. 7.* & alij *in l. d. ſi conſtante 25. in princ. ff. ſolut. matrim.* & in ſpecie Peregr. *de fideic. art. 39. ſub nu. 14.*

Petrus Barboſ. *in l. maritum 13. ſub nu. 24. verſic. ſed nihilominus, ſub nu 35. verſic. ego autem, ff. ſolut. matrimon.* di-
cit dictam gloſ. *in d. l. cum de lege*, & conſequenter opi-
nionem Bart. *in d. l. ſi conſtante, de qua ſupra nu. 34.* veram
37 eſſe, ſed non ſimpliciter, † vbi allegatur generaliter non
adeſſe bona ſufficientia, vel non adeſſe, niſi bona valoris
tantùm, quæ non ſunt ſufficientia, ſed tantummodo pro-
cedere, vbi enumerantur & indicantur certa & particu-
laria bona, & aſſeratur alia non adeſſe, illaque indicata
non ſufficere.

Propterea ſumpta in ſimplicibus terminis quæſtione
citra concurſum præſumptionum, puto veriorem eſſe
ſententiam, quod hæres grauati, vel ipſe grauatus alle-
gans bona deficientia non eſſe ſufficientis valoris pro le-
gitima, teneantur probare non ex aliqua ſpeciali ratio-
ne, quòd in propoſito magis ad eum ſpectet probatio,
quàm ad fideicommiſſariũ, ſed ex regula generali, quòd
qui ſe fundat in qualitate extrinſeca, quæ naturaliter ſe
habet adeſſe, vel non eſſe, vel taliter nõ eſſe, ſiue ſit actor,
38 ſiue reus, debet probare † illam qualitatem tanquam
fundamentum ſuæ intentionis, ſiue ſit qualitas negatiua,
ſiue affirmatiua, vt magiſtraliter docet Bald. *in l. ſi verò, 5. §. qui pro rei in fine, ff. qui ſatiſdar. cogant.* quem refert & ſe-
quitur exornando Pacian. *de probationib lib. 2. c. 54. per tot. maxime nu. 9.* Hercul. *de proband. negatiu. nu. 296.* & idem
ante eos docuerunt Cyn. *in l. actor. 23. colum. 2. verſic. ſi verò eſt negatiua qualitatis extrinſeca,* & Alberic. *col. fin. ſub nu. 6. verſ. ſi autem eſt qualitas extrinſeca, C. de probationib.*
& ideò ſicuti, qui allegat diuitias, vel paupertatem, ſiue
Actor, ſiue reus, pro fundamento ſuæ intentionis, tene-
39 tur probare, † nec præſumitur pro aliquo, quia indiffe-
renter poſſunt adeſſe, & abeſſe, gloſ. *in d. l. ſi verò, 5. §. qui pro rei, in verbo dubitetur,* & ibi Bart. *ſub nu. 6.* Fulgoſ. *n. 6. in fine,* Angel. *num. 4* Caſtrenſ. *num. 5. in fine,* & Iaſ. *num. 15. verſ. ex tertia diligenter nota, ff. qui ſatiſdat. cogant.* Didac.
variar. reſolut. lib. 2 c. 6. num. 2 & 3. & alij citati à Pacian.
de probat. lib. 1. d. cap. 54. nu. 9 & 10. & 17.

Ita quoque, quia bona poſſunt eſſe, & non, ſufficientis
valoris, qui alterum ex his allegat pro ſua intentione te-
netur probare.

Quamuis autem in hac concluſione contrarium fir-
mauerit Angel. poſt hæc ſcripta ad meas manus peruen-
tus *in tract. de acquirend. poſſeſſ. ex remedio l. ſi. quæſt. 8. art.*
40 34. nempe fideicomiſſarium teneri probare † ſufficien-
tem valorem, tamen in effectu à prædictis non diſcordat,
quia id tenet, quando actio taliter proponitur ab ipſo
fideicommiſſario, & exceptio à Reo, vt fundamentum
aſſertionis grauet ipſum Actorem, vt *ſub num. 867. 886. cum ſeqq. & ſub nu 890. & 893.* in quæſtione verò noſtra
fundamento proponitur ab ipſo grauato.

Et hæc intelligo in negatiua coarctata, & probabili,
vt eſt iſta, quia aliàs ſi ageretur de negatiua indetermi-
nata, tunc eo ipſo, quòd contrarium ab Aduerſario
41 non probaretur, à negante diceretur probata † ipſa ne-
gatiua, vt declarat Pacian. *lib. 1. de probationib. cap. 46. ſub nu. 47. verſic Circa tamen, & nu. 50.* & facit *l. actor. 23. C. de probat. & l. 2 ff. eod. tit.*

Et ex his ſit expeditus iſte primus caſus.

Secundus caſus eſt, quando verſamur pariter in ſim-
plici fideicommiſſo vniuerſali, nec factum fuit inuen-
tarium, & conſtat de aliquibus bonis relictis in hæreditate,
& etiam de aliquibus alienationibus factis à grauato,
ſed de vtroque dubitatur circa integralem quantitatem,
& hoc quoque caſu omiſſio inuentarij non preiudicat
in aliquo grauato, vel eius hæredibus, quin poſſit
retinere omnes ſuas detractiones non ſolùm pro legiti-
ma, ſed etiam pro trebellianica, & quibuſcunque alijs

ſuis

ſuis creditis, quæ probaui non perdi per dictam omiſ-
ſionem ſupra à num 3. vſque ad num. 5. & num. 19. & tra-
dunt in ſpecie vltra alios diſtinguendo inter fideicom-
42 miſſum vniuerſale, & particulare, † legata, Angel. conſ.
64. prope finem, Caſtr. conſil. 77 ſub num. 1. & conſil. 88. ſub
num. 2. volum. 2. Pariſ. conſil. 32. num 53. volu. 2. Bero. conſ.
97. nu. 25. volum. 2. Gabr. de legum. concluſ. 7. num. 2. Pha-
nuc. de inne mar. par. 7. ſub num. 44. Molignat. de retention.
q. 180. Peregr. de fideicom. art. 40. ſub n. 29 verſic. & ſic ra-
tio eius valida eſt, & verſic. ſed ſi intelligatur in fideicommiſ-
ſo vniuerſali, Fuſar. de ſubſtitut. quæſt. 665. num. 3. & 4 Ro-
uiti, conſ. 95. num. 1. in fine, & num. 2. Io. Anton. Bellon.
conſ. 59 n. 37. 38. & 39. & conſ. 99. n 8. 24. 25. 26. & 30. cum
ſeq & præcipuè n. 39. Honded. conſ. 58. n 54. & 55. vol. 1.
43 Et ideò, ſi fideicommiſſarius † dicat contra hæredes
grauati alienationes factas adæquare eius detractiones,
ſi id aliunde non conſtet, ipſe fideicommiſſarius tenetur
probare, vt dicebam num. 27. non autem hæres grauati,
quòd non adæquent, & ſic plura fuiſſe bona in hæredita-
te, & dictus hæres grauati habet fundatam intentionem,
quòd detrahere poſſit legitimam, & alia ſua credita ex
omnibus bonis, quæ apparent, ſi ex his bonis, quæ con-
ſtant, & alienationibus factis non appareat ſatisfactus,
& è conuerſo, ſi ex bonis, quæ apparent, & alienationi-
bus reſultaret ipſum eſſe ſatisfactum, illeque allegaret
eas non eſſe ſufficientes, quia fuerint relicta plura bona
in hæreditate, tunc onus probandi ei incumberet per re-
gulam traditam in præcedenti caſu, num. 38. quod hæc ſit
qualitas extrinſeca, quæ naturaliter ſe habet tam ad non
eſſe, quàm ad eſſe, & ideo ſiue affirmatiua, ſiue negati-
ua debet probari à ſe fundante in ea, vulgare eſt enim,
quòd fundamentum ſuæ intentionis vnuſquiſque proba-
44 re debet, ſiue ſit Actor, ſiue Reus, † l. penult § docere. ff.
ne quis eum qui, l. 2 ff. de probatio. Bart in l 1 num. C. ſi ad-
uerſus creditor. Cacheran. deciſ. 169. n 8 alias eſt deciſ 171.
Pacian. de probat. lib. 1. cap. 51. nu. 29 Riminald. iun. in prin-
cip. Inſtit. de donat nu. 115 in magna impreſſione, fol. 57. &
45 ſiue conſiſtat in affirmatiua ſiue in negatiua, † Bart. in l.
in illa 8. nu 5. ff de verborum obligat. Natt. conſ. 199. nu. 13.
Pacian. d. cap 51. n. 28.

Tertius eſt caſus, quando ſumus in fideicommiſſo vni-
uerſali, & teſtator prohibuit expreſsè omnia bona ſua
ſtabilia alienari, & tunc, licet filius grauatus apponat ma-
nus ad prohibita, alienando aliqua ex eis, non tenetur
probare, quòd alia non extarent bona æquè idonea,
46 † quia, cùm non cogatur acceptare ſuam legitimam in
mobilibus, vel pecunijs, aut creditis, non potuit ſibi ſa-
tisfacere pro ea, quin tangeret prohibita, & reſultat, no-
dum vehementiſſima præſumptio, ſed plena probatio,
quod non extarent alia æquè idonea vltra prohibita, cum
prohibitio afficeret omnia immobilia; ſed ſi plura præ-
tendat fideicommiſſarius adfuiſſe bona, vel exceſſiſſe in
alienando, tenetur ipſe probare, hæc eſt deciſ. 1. Viu. 528.
per totam, maximè nu. 21. ſub n. 24. 25 26. 28 & 29 cum
ſeqq. & habet naturalem rationem, & ibi probaut Deci.
conſ. 81. ſub num. 7. Gabr. conſ. 138. nu. 16. & 17. Bero. conſ.
93. n. 21. & 22. vol. 2 Odd. conſ. 64. n. 67. 76. & ſub n 79 verſ.
Quæ ratio ceſſat, Papon. conſ. 146. ſub n. 14 verſ. Vnum ſolum.

Quartus eſt caſus, quando fideicommiſſum eſt vniuer-
ſale, & teſtator prohibuit ſpecificè alienari aliquam, vel
plures res particolares, & tam illa, vel illæ ſpecialiter pro-
hibitæ, quàm totum fideicommiſſum eidem eſt reſtituen-
dum. Filius verò adiuit omiſſo inuentario, & alienauit
aliquam rem ex illis particulariter alienari prohibitis, &
incertum eſt, quæ bona reliquerit teſtator, ſed tantùm
in genere conſtat alia relicta fuiſſe, puta, quia vel id di-
xerit, vel ſuppoſuerit fideicommittens in teſtamento, vel
47 aliunde hoc reſultet, & hic eſt caſus, † ſuper quo ſcrip-
ſerunt Gargiare, patrocin. 60. part 2. Gabr. conſ. 138. vol. 2.
Barz. deciſ. 104. & 105.

In quo dico, quòd ſi probatio prætendatur incumbe-
re grauato, vel eius hæredi, eo quia non fecerit inuenta-
rium, & hoc caſu iſta prohibitio rei particularis non pa-
48 rit fideicommiſſum particulare † in ea, ſed dicitur vni-
cum fideicommiſſum totius patrimonij vniuerſale, cùm
eidem totius ſit facienda reſtitutio, vt tradunt Gabr. d.
conſ. 138. ſub n. 25. verſ ſtante igitur, & nu. ſeqq. maximè ſub
nu 29. & 30. vol. 2. verſ. & Io. Ant. Bellon. conſ. 99. n. 34. 35.
& ſub d. nu. 35. verſ. Nec obſtat ſi dicatur, quod ſi eſt vniuer-
ſale, ſequitur ex firmatis nu. 3. 5. 19. & 42. & infra nu. 66.
quod ob pretermiſſum inuentariũ non præiudicetur gra-
uato, nec oneretur probatione aliàs ad ſe nõ ſpectante.

Quod ſi prætendatur hæc probatio ex aduerſo, eo quia
ſit contrafactum prohibitioni, alienando, & tunc ſi neu-
tra ex parte extant præſumptiones, vel indicia, quòd vel
plura, vel non alia extarent bona æquè idonea pro legiti-
49 ma, onus probandi incumbit fideicommiſſario † pluri-
bus reſpectibus, tum quia eſt Actor, & alter poſſeſſor,
qui abſolui debet Actore concludente, non probante
50 ſuam intentionem, † d. l. actor 23. C. de probationib. l. qui
accuſare, 4. de eden.

Tum quia fundamentum intentionis Actoris videtur,
quòd alia extiterint bona ſufficientia, nam licèt hæres
grauati, vel ipſe grauatus, non poſſit detrahere legiti-
mam in prohibitis alienari, tamen hoc non eſt ſimplici-
ter verum, ſed cum implicita conditione, niſi non adſint
alia non prohibita æqualis bonitatis. Idcirco, qui dicit
non potuiſſe alienari prohibita, dicit ſimul adfuiſſe alia
51 ſufficientia æquè bona, & probare tenetur, † non autem
negans extitiſſe alia, vt præcisè docuerunt Gabr. 1. conſ.
138. num. 6. 7 & 8 vol. 2 Rota deciſ. 210 part. 2. nouiſſim. in-
certi collectoris, Gratian. diſceptat. forenſ 700. n. 25. Gioua-
gnon. conſ. 19 ſub nu. 19. vol 2. Viu. deciſ. 528 n. 19. & conſ.
20 ſub num 15. verſ Non obeſt. n 29.

Neque hic credo intrare contra poſſeſſorem (ſi verſa-
remur in facto, de quo ipſe notitiam habere non poſſet)
præſumptionem illam, quod non ſit audiendus tanquam
52 is, qui informatus eſſe nequit, † quam commenti ſunt
Natt. conſ. 199. ſub nu. 13. verſic. Reducendo, et conſ. 238. ſub
n. 10. et in fine, quem ſequitur Barzi. deciſ. 105. ſub nu. 23. &
ante eos ſcripſit Crot. in repetit. l. ſi conſtante 25. in prima le-
ctura, ſub n. 10. ff. ſolut. matrimonio.

Tum quia Poſſeſſor non videtur aſſumere in ſe onus
53 probandi, ſed repellere Actorem, † qui non probauit
ſufficienter ſuam intentionem, ad tradita per Argel. de
acquir poſſeſſ q. 8. n. 885. 889. et 890. cum ſeqq.

Tum etiam, quia eadem ratione Reus poteſt inſimu-
lare Actorem, quod non poſſit eſſe informatus alia exti-
tiſse bona, in quibus filio ſatisfieri potuerit pro ſua legi-
tima, quia diuturnitas temporis, quæ excludit vnum ab
informatione, videtur etiam militare in alio; etſi non
æqualiter, ſaltem parum differenter, & quandoque plus
poterit obſtare Actori, ſi fortè eſſet iunior.

Sicuti nec mouet, quæ tradit Barzi. d. deciſ 105. n. 2 3.
et 4. hanc eſſe limitationem regulæ, quòd legitima poſſit
detrahi de bonis prohibitis, ſi non adſint alia æquè ido-
54 nea, & ob id probandam eſſe † à grauato, vel habente
cauſam ab eo, quia dupliciter reſpondeo. Primò, quod
regula habet annexam & implicitam qualitatem ne bo-
na prohibita poſſint alienari, niſi non adſint alia eiuſdem
bonitatis, & ideò qui dicit non potuiſſe alienari, debet
etiam probare qualitatem implicitam, quòd alia exta-
rent, aliàs non dicitur ex parte ſua adeo ſufficienter pro-
baſſe, vt poſſit onerare alium contraria probatione, per
ea, quę tradit Bart. in l. Aurelius, 29. § idem quæſiit n. 3 verſ.
quæro qualiter intelligatur, ff. de liberatio. legat. vbi dicit,
55 quòd vnum dicit capitulum, † vnà cum ſua qualitate, &
conditione, & quando aliquid profertur à lege cum ali-
56 qua qualitate, debet vtrumque probari, † Bart. in l. 1. §.
quod autem ait prætor, ff. ne quid in flumin. public. Decian.
conſ. 524. n. 1. Surd. deciſ. 305. n 41. & faciunt bene in pro-
poſito, quæ ſcribit Pacian. de probat lib. 1 cap. 51. num. 56.
per totum dictum numerum, maximè in verſ. Attamen ego
57 reſpondeo quo loci, inquit, † quòd vbi regula habet qua-
litatem annexam, puta quòd aliquis Sacerdos non poſſit
miniſtrare Sacramenta, alienis Parochianis ſine licentia
eorum parochi, ſi quis probet aliquem miniſtraſſe Sa-
cramenta Parochianis alterius Parochiæ, non dicitur ha-
bere fundatam intentionem in regula, niſi probet etiam
miniſtraſſe ſine licentia, quam reſponſionem probant

Docto-

Digitized by Google

Doctores citati *num.* 51. Reus autem non habet neceſſe
58 probare, † niſi prius Actor ex parte ſua iuſtificauerit
fundamentum ſuæ intentionis, *l. exceptionem*, 19 *C. de
probation. l. ſi quidem* 9. vbi Bald. *in* 3. *notabili*, *C. de exce-
ptionibus*, *l. emptor.* 9. *C. de præſcript. lo gi tempor.* Maſcard.
de probat. concluſ. 37. Pacian. *de probation. lib.* . *cap.* 57 *nu.*
13. *&* *cap* 68. *num* 47. pulchrè Argel. *de acquire d poſſeſ-
ſion quaſt.* 8. *num* 881. *cum ſequent.* quia, vt inquit Bald. *in
dict. l. exceptionem* 19 *ſub num.* 6. *verſic. ſed quare*, *Cod. de
probatio.* ordo priuationis eſt, quod eam præcedat habi-
59 tus, † vnde, quia omnis actus eſt habitus, & omnis
exceptio eſt priuatio, iſte eſt ordo ſecundum naturam,
quòd Actor prius probare debeat.

Præterea iſta propoſitio, quod grauatus debeat pro-
bare, quia facit ſuum fundamentum in limitatione,
eſt ſicuti campana, quæ dicit, ſeu ſonat, quod quis ima-
ginatur, & tam negatiuam, quam affirmatiuam, vel ſi-
cuti caligæ & chirotecæ flexibili textura longioribus
acubus, ſe ſubtilioribus ſtilis ferreis compaginatæ, quæ
in quamcunque partem trahuntur, cedunt, & infor-
mantur ad libitum cuiuſque, & vt aduerit Menoc *lib.* 6.
præſumpt. 26. *ſub num.* 4. *verſic. Hac in re exiſtimo*, & Argel.
poſt. hæc ſcripta viſus de acquir. poſſeſſ. qu 8. *num.* 885. 886.
cum ſeq 890. *vſque ad* 894. vis eſt in modo proponendi
60 exceptionem, † replicationem, & duplicationem, ex-
emplum ſubijcio ego.

Fac, vt dicat Actor, Redde mihi domum, quia eſt ſu-
biecta fideicommiſſo.

Reus excipiat, Non teneor, quia filius elegit eam pro
legitima.

Actor replicet, Non potuit ligere, quia erat ſpeciali-
ter prohibita alienari.

Reus duplicet, Imò potuit eligi, quia non extabant
alia bona æquè idonea.

Actor ſtatim dicet, Proba.

Sed ſi actor dicat, Redde mihi dommum, quia eſt ſub-
iecta fideicommiſſo.

Reus excipiat, Non teneor, quia filius elegit eam pro
ſua legitima.

Actor replicat, Non potuit eligere, quia erat ſpeciali-
ter prohibita alienari.

Reus duplicet, Pater non potuit prohibere alienatio-
nem in præiudicium legitimæ.

Actor triplicet, Imò potuit prohibere, quia aderant
alia bona ſufficientia æquè commoda pro legitima.

Reus ſtatim dicet, Proba.

Et ſic campana ſonabit totum contrarium, & chiro-
theca informabitur diuerſimodè.

Prædicta autem ſemper fortius militabunt fauore
tertij poſſeſſoris, maximè non habentis cauſam à graua-
to, contra quem vrgentiores requiruntur probationes
61 † ad tradita per Peregrin. *de fideicommiſſ artic.* 44. *ſub nu.*
6. & in ſpecie tradit Gratian. *diſceptat. forenſ.* 331. *nu.* 22.
Cabal. *conſ.* 11. *ſub num.* 10. *vol.* 2. Dominus Bardellon. *d.
conſ.* 179. *nu* 17.

Si verò extant aliquæ præſumptiones; ille pro quo
extant, transfert onus probandi in aduerſarium, ſiue ſit
62 actor ſiue reus, † Bart. *in l. Actor* 23. *in* 6. *C. de probationib.*
Pacian. *de probationib. lib.* 1. *cap.* 51. *num.* 10. 11. *& ſub num.*
69. *& cap* 60 *nu.* 1. Argel. *de acquir. poſſeſſ. q* 8 *nu* 949. ſicuti
quãdo militant proactore tradiderunt gl. magna *in princ.*
in l. 2. *ff. de probat.* Didac. *lib.* 2. *variar. reſolu. cap.* 6 *nu.* 5. No-
ni. *conſ.* 16 *num.* 26 Natta *conſ.* 199. *ſub. nu* 13. *& conſ.* 238.
ſub nu. 11. Gabr *conſ* 118. *nu.* 7. *vol* 1. *& conſ.* 138. *nu.* 19. *vol.*
2. Gargiar. *patrocin.* 60 *part.* 2. Viu. *deciſ.* 528. *ſub num.* 28.

Et quando vigent pro Reo, quòd in propoſito actor
63 grauet onere probandi, † voluit *gloſ.* (quæ loquitur in reo,
vt aduertit Didac. *loco ſuperius proxime citato*) *in l. cum de
lege* 17. *ff. de probationib.* quam magis communiter intel-
ligunt Doctores, quando hæres habet pro ſe præſum-
ptionem inuentarij, vel aliam, vt ſuprà tetigi, *numer.* 8. 9.
10 *& numer.* 36. Gabr. *dict. conſil.* 138. *numer.* 15. 16. 17. *&*
18. *volum.* 2. Noni. *dict. conſil.* 16 *nu.* 23. *&* 26. Peregrin. de
fideicommiſſ art. 39 *ſub nu.* 14. Bardellon. *conſ.* 179. *num.* 22.
Giouagnon. *conſ.* 19. *num.* 20 *& conſ* 20. *ſub num.* 15. *vol.* 2.

Et hac ratione in cauſa illa ardua Dominorum de Al-
64 degatis cum hærede grauati famoſa † in Senatu, & tota
Ciuitate Mantuę, in qua eſt *diſcept. forenſ. Gratian* 743.
Senatus ipſe nemine diſcrepante cenſuit dictam Domi-
nam hæredem non teneri probare bona alienata non ſu-
perare legitimam, & alias detractiones filiorum teſtato-
ris, & ſic nec etiam, quòd plura bona non fuiſſent relicta
in hæreditate.

Tum, quia vehemens reſultabat præſumptio pro ea,
teſtatorem nulla alia reliquiſſe bona, niſi quæ appare-
bant, cùm fuerint reuoluta, ac ruminata omnia archi-
uia Ciuitatis, & producta magna copia inſtrumento-
rum, multi libri, & aliæ ſcipturæ, ex quibus conſtabat
de acquiſitionibus, diſtractionibus, debitis, & creditis
dictæ hæreditatis in magna quantitate ita rigoroſè li-
quiditatis, vt ne quid magis, adeò vt, ſi quid amplius
potuiſſet imaginare relictum fuiſſe, id redactum fuiſ-
ſet ad pecunias numeratas, quæ tamen, niſi probetur,
65 non præſumuntur † remanſiſſe in hæreditate, præſertim
in magna quantitate, Peregr. *de fide fidei. art.* 5. *ſub n.* 24.
& ſub nu. 28. Gratian *diſcept. forenſ.* 215. *ſub num.* 23.

Tum etiam, quia omiſſio inuentarij non releuabat
tam ex eo, quòd verſabamur in fideicommiſſo vniuer-
66 ſali iuxta reſoluta *ſuprà n.* 3. 5. 19. *&* 42. & tradunt † Pe-
regr. *d. art.* 35. *ſub nu* 24. & Gratian. *d. diſceptat. forenſ.* 251.
ſub nu. 23. quàm ex ſcipturis, inſtrumentis, & libris pro-
ductis, ex quibus reſultabat pluſquam inuentarium.

Tum & tertio, quia omnia bona ſtabilia fuerant pro-
hibita alienari, & niſi voluiſſet grauatus accipere ſuam
legitimam in mobilibus; quod tamen facere non tene-
batur, vt *ſupra num.* 46. tetigi, & apparebat ea, quæ ſer-
uando ſeruari poſſunt extare, nec fuiſſe conſumpta, non
potuit non apponere manus ad prohibita, cum alia
non extarent, vt deduxi *ſupra nu.* 46. *ex Viuio deciſ.* 528.
& alijs, & ſic non verſabamur in re particulari prohibita
alienati, nec alteri legata.

Tum & quarto, quia talis probatio euaſit impoſſibi-
lis, cùm ruminata fuerint omnia archiuia, omnes ſcri-
pturę, & libri peruenti in diuiſionibus ad filios primi
grauati, conquiſitæ etiam ſcripturæ in forenſibus regio-
nibus, ita vt nullæ diligentior indagatio potuiſſet, nega-
67 tiua autem improbabilis, vel impoſſibilis probatur †
ſimpliciter negando, Pacian. *de probat. lib.* 1. *cap.* 37. *numer.*
1. *&* 2. *& cap.* 46. *ſub num.* 47. *verſ. circa tamen*, *& num.* 50.

Tum & quinto, quia ipſa Domina hæres hæredis
grauati petebat tantùm legitimam, & trebellianicam,
& alia ſibi debita in bonis, quæ apparebant, & ſecun-
dum eorum ratam, nec allegabat aliquid plus fuiſſe in
hæreditate, ex quo maior ſibi deberetur legitima, &
trebellianica, quo fit, vt cum Domini Actores in effe-
ctu contenderent plura fuiſſe bona hæreditatis, quæ non
apparerent, & in eis conſumptas fuiſſe detractiones,
illis incumbebat onus probandi ex ſuperius deductis *nu.*
38. *& ſub nu.* 43. *&* 41. quòd qualitas extrinſeca, & fun-
damentum ſuæ intentionis debet ab vnoquoque proba-
ri, & quòd allegans conſumptiones in alijs bonis, de-
beat illas docere, vt deduxi *n.* 27. *&* 43. nec vnquam lex
aut Doctores præſumpſerunt plus conſumptum quàm
appareat, niſi probetur, vel niſi verſemur in caſu, in
quo omiſſio inuentarij noceat, quam demonſtraui non
obeſſe hæredi grauato fideicommiſſo vniuerſali.

Tum ſexto, & vltimo, quia vbi probatur teſtatorem
reliquiſſe in hæreditate talia & talia bona aliter quàm
per aſſertionem, tunc quia poſtea contendit plura remã-
68 ſiſſe, debet probare, † Menoch *lib* 6. *præſumpt.* 6. *ſub nu.*
1 & dixi ſupra *ex Barboſa num.* 37.

An autem iſtæ præſumptiones, ex quibus onus pro-
bandi transfertur in alium, debeant eſſe æquiualantes
69 præſumptioni inuentarij, † controuertunt Doctores. Alij
enim exiſtimauerunt non eſſe neceſſariam aliquam præ-
ſumptionem, ſed tantùm ſufficere aſſeret adfuiſſe, niſi
talia & talia bona, & qui plura dicit, probet. inter quos
ſunt citati à me *ſupra num.* 8 10. 34. *&* 35.

Sed quia nos agimus, quando ex præſũptionibus tran-
ſfertur illud onus, prima illa opinio non facit ad rem.

Alciatus verò *regu.3 præſumpt.*20.ſcripſit ſufficere qua-
70 † lem qualem ſuſpicionem minorem præſumptione iu-
ris.
71 Gabriel.*conſ.*138.*n.*20.*vol.*2. dicit, quòd ſufficit † præ-
ſumptio aliqua probabilis aliunde collecta, quàm ex in-
uentario, & veriſimilitudo, quæ capitur à communiter
accidentibus.
Didacus autem *lib.2.variar. reſolut.c.6. ſub n.4.verſ.ego
ſane aliter,&c.*requirit præſumptionem equipollentem
72 † inuentario, & ita etiam Giouagnon. *conſ.*19. *ſub n.*20.
*vol.*2.Torniol.*conſ.* 107.*n.*4.Peregr.*de fideicom. art.*39.*ſub
n.*14. dum requirunt aliquam præſumptionem exempli-
ficantes in inuentario.
Ego puto hoc eſſe arbitrarium Iudici, quia probatio-
nes omnes regulariter ſunt Iudici arbitrariæ, Menoch.
de arbitrar. caſu 90. & ſicuti negatiua cenſetur probata
73 quomodocunque id fiat, dummodò † ex eo animus Iu-
dicis moueatur ad ita credendum, Herculan. *de proban.
negatiua,nu.*314.Didac.*lib.2.variar.reſolut.cap.6.ſub num.*
4 ibi,*eam plene probare debet eo modo, quo melius probari
iure poteſt arbitrio Iudicis*. Ita etiam præſumptiones coa-
diuuantes illam aſſertionem negatiuam ad transferen-
dum onus probandi in aduerſarium erunt ſufficientes,
quæ mouebunt animum Iudicis ad ita credendum, & mi-
74 hi videretur ea ſufficiens, † quando ita aſſerens indicaret
aliqua certa bona particularia, iuxta deducta *ſupra n.*37.
& 68.
Quintus eſt caſus, quando fideicommiſſum eſt vniuer-
ſale, ſed hæres fuit etiam grauatus ad præſtandum aliqui-
bus diuerſis à fideicommiſſario, vniuerſali aliqua legata,
vel fideicommiſſa particularia, & ipſe adiuit hæredita-
tem, non confecto inuentario, & hoc caſu (quidquid ſit
reſpectu creditorum, legatariorum, & fideicommiſſa-
riorum particularium) de quibus dicam in ſequenti caſu
*num.*93. Reſpectu fideicommiſſarij vniuerſalis pariter di-
75 cta omiſſio inuentarij non preiudicat grauato, † quin
contra eum licet retinere, & deducere, vel reſpectiuè
petere ſibi accepto ferri omne id, quod occaſione hære-
ditatis reſtituendæ ſolutum & preſtitum fuit in quantita-
te, vel in ſpecie, vt ſæpe ſuperius fuit obſeruatum, maxi-
mè *nu.*19 2. & ante *nu.*66. & ita in propoſito reſoluit Io.
Ant Bellon.*conſ.*99.*ſub nu.* 31.*verſ. ſecundus verò caſus eſt,
& n.*32.*&* 33.
Siue enim grauatus ob non confectum inuentarium
aliquid ſoluerit de ſuo, putà quia hæreditas dicatur non
fuiſſe ſoluendo, & fideicommiſſarius non probet oppoſi-
76 tum, cùm ad eum ſpectet probare † bona relicta in hæ-
reditate fideicommittentis, Bald *conſ.*84 *ſub n.* 1.*verſ.pro-
bari tamen, vol.*1.Alex. *conſ.*82.*ſub n.*13.*vol.*2.*& conſ.*139.
ſub num 9 *volum.*6.Crauet.*conſ.*61.*num* 6.Peregr.*de fidei-
comm. art.*44.*num.*1. ſiue amiſerit legitimam, in qua nul-
77 lum ius poteſt prætendere fideicommiſſarius † *l. quo-
niam in prioribus* 23. vbi *gloſ. vlt. C. de inoffic. teſtam* & dixi
*in 2. controuerſia nu.*58 ſiue amiſerit falcidiam, quæ, ſi le-
gata ſunt pura, & fideicommiſſum ſub conditione (quid-
quid controuertatur de iure) ſaltem de conſuetudine
78 non detrahitur, † ſed tantùm poſtea eueniente caſu fi-
deicommiſſi de reſiduo retinetur trebellianica, vt per
Bartol.*in l. Marcellus* 3.§. *idem Pomponius ſub nu.*1. & Iaſ.
*num.*2. *ff. ad Trebellian.* Crauet.§. *trebellianica quaſt. vlt.
verſic. aut verò legata,*Peregr.*art.*4. *nu.*40. Et vbi falcidia
deducitur, non reſtituitur tamen fideicommiſſario,
79 ſed remanet grauato, † vt probatur *in l.* 1.§. *ſi is qui qua-
draginta, & §. ſed ſi quadringenta, & § fin. & l* 2.*ff. ad tre-
bellia*. Peregr *de fideicomm. art.*4 *ſub num.*27.*&* 28 ſem-
per reſultat nullum habere intereſſe fideicommiſſarium
vniuerſalem, quòd grauatus non confecerit inuentarium
reſpectu legatariorum & fideicommiſſariorum particu-
larium.
Vnus tamen caſus nunc mihi venit in mentem, in
quo dicta omiſſio poſſet nocere grauato reſpectu ipſius
fideicommiſſarij vniuerſalis, & hic eſt, quando vel lega-
ta & fideicommiſſa particularia, & fideicommiſſum vni-
uerſale ſunt omnia pura, vel quando legata & fideicom-
miſſa particularia ſunt pura, fideicommiſſum verò vni-
uerſale partim eſt purum, partim conditionale. Nam
in his caſibus legata & fideicommiſſa particularia, & fi-
deicommiſſum vniuerſale veniunt in contributionem,
80 † & grauatus detrahit falcidiam ab ipſis legatarijs, & fi-
deicommiſſarijs particularibus, & à fideicommiſſario
vniuerſali trebellianicam pro rata, ita quòd illi remaneat
quarta integra totius aſſis deducto ære alieno, vel quan-
do fideicommiſſum vniuerſale eſt partim purum, par-
tim conditionale, ſoluit legata accepta cautione de reſti-
tuendo, & conferendo eueniente caſu contributionis, vt
per Bart. & alios *in d. l. Marcellus,*3.§. *idem Pomponius.ff.
ad Trebell.* Pancirol. *d. conſ.*98.*ſub num.*40.*&* 41 Crauet.
81 *conſ.*16.*ſub nu.*1. & de hac materia † contributionis latè
agit Peregr. *artic.*4.*ſub nu* 21.*verſic. his ſic præmiſſis, vſque
ad finem*, ſed ad rem noſtram, *nu.*27.28.29.*&* 39.
Si igitur, his caſibus, quibus grauatus poteſt detra-
here ratam falcidiæ à legatis, quæ iuncta cum rata trebel-
lianicæ detrahenda à fideicommiſſario vniuerſali facit
quartam ſibi debitam, reſtituat legata abſque dicta de-
tractione, vel quia noluerit, vel quia non potuerit ob
82 omiſſum inuentarium, tunc non poteſt onerare † fidei-
commiſſarium, & retinere integram quartam ex fidei-
commiſſo illi reſtituendo, ſed ſibi imputare debet, & re-
manere in damno de eo, quod potuiſſet defalcare à lega-
tis: ita tradunt Caſtr. *in l. qui, quadringenta* 2. *in fine*, & Iaſ.
in l. Marcellus 3 § *idem pomponius, ſub nu.*4. *in*... *cto num.* 1.
vbi dicit perdi falcidiam ob non confectum inuentarium,
*ff. ad trebell.*Pancirol.*conſ.*98.*ſub nu* 39. *circa finem, & nu.*
40 *in fine*, Peregr. *art.*4.*nu.*28.
Verum eſt, quòd ſi non fuiſſet facta legatorum ſolu-
tio à grauato, qui non fecerat inuentarium, ſi fideicom-
83 miſſarius illud faceret ex ſua perſona, poſſet † detrahe-
re falcidiam, quam non potuiſſet deducere grauatus,
qui omiſerat inuentarium, Craſs.§. *falcidia q.*12.*nu.*3. vbi
dicit communem ex Alexandro.
Et hæc quoad præiudicium ex omiſſione inuentarij,
quando non conſtat grauatum appoſuiſſe manus pro
ſuis detractionibus ad bona ſpecialiter alteri relicta. Si
verò alienaſſet, & tunc ſi agimus de intereſſe legatario-
rum, & fideicommiſſariorum particularium, non ſolùm
probatio ob non confectum inuentatium incumberet
hæredi grauato, non autem ipſis legatarijs vt dicam *nu.*
93.*& ſub num.*106. ſed imò, ſi vellet probare teſtatorem
non reliquiſſe alia bona, in quibus potuiſſet conſequi
84 ſuam ſatisfactionem, fortè non audiretur † in illis caſi-
bus, in quibus nocet omiſſio inuentarij, quia inde inſur-
git præſumptio iuris, & de iure contra ipſum hæredem,
& propterea tenetur ſatisfacere inſolidum etiam de ſuo,
nec auditur volens probare inopiam hæreditatis, Bald.
conſ 382 *ſub nu.*19 *circa finem, vol.*5. Caſtrenſ. *in l. in ratio-
ne* 11.§ *quod vulgò ſub nu.*5. & ibi Herculan. *colum.*29.*fol.*
78.*colum.* ... *dicti folij verſ. nam fatendum eſt, quòd etiam
ſi hæres. ff. ad l. Falcid.* Phanuc. *de inuentar. part.*7.*ſub n.*276.
& ſentiunt omnes, qui dicunt contra hanc præſumptio-
nem tanquam iuris, & de iure admitti tantùm confeſſio-
85 nem partis, † vt per Caſtrenſ. *in d.*§. *quod vulgò ſub nu.*5.
Phanuc. *de inuentar. d. par.*7.*ſub n.*278. & Cæpol. *cautel.*22.
qui admonet Aduocatos, & cauſidicos, ne permittant
principales reſpondere poſitionibus continentibus tenui-
tatem hæreditatis, quod tamen eſt peſſimum conſilium
ad occultandam veritatem.
Didacus tamen *in cap. ſi hæredes, 6. colum. penult. verſic.
Quamobrem niſi fallor, extr. de teſtament.* exiſtimat hoc in
86 caſu filium admitti † ad probandam hæreditatis quanti-
tatem, ne perdat legitimam.
Dicit enim Phanucius *de inuentar. d. part.*7. *num.* 28 1.
quòd Magiſtratus & Iudices ſupremi, & qui habent facul-
tatem iudicandi ſola facti veritate inſpecta, poſſunt,
87 † non obſtante omiſſione inuentarij, non compellere
hæredem, niſi vſque ad vires hæreditarias, ex quo ego
addo, quod poſſunt etiam cogere legatarios ad reſpon-
88 dendum poſitionibus, † vt tradit Bald. *in l. filium quem
habentem* 24.*ſub nu.*37.*C. famil. erciſcund.* vbi dicit, *quòd
Iudex optimè facit, ſi ex officio interrogat, vt obuiet iniquæ
extorſioni*.

Quod

Digitized by Google

Quod ſi res ageretur cum tertijs poſſeſſoribus, tunc
legatarij, & fideicommiſſarij particulares tenerentur
probare rem aduerſus quam agerent, fuiſſe de hæredi-
tate illius qui feciſſet dicta legata, & fideicomm.ſſa,
quia etſi hæres non confecto inuentario teneatur de
ſuo vltra vires hæreditarias erga prædictu legatarios, &
fideicommiſſario particulares, vt dicam *numer. 95.* ta-
89 men eius bona non ſunt obligata † *l. Paulus 29. in prin-
cip. ff. de pignorib.* Surd. *deciſ. 315 per totam*, maximè *n. 4 &
ſub num. 6.* Franc. *deciſ. 53. num. 6.* & tenetur tantùm de
ſuo actione perſonali, quæ non tranſit in tertium ſin-
90 gularem ſucceſſorem, † *l. fin. ff. de contrahend. emption. l. 1.
§ ſi hæres, ff. ad trebellian.* Surd. *deciſ. 32. numer. 2. & de-
ciſ. 306 numero decimo.* Vnde pro bonis proprijs hæredis
moleſtari non poſſet; & licèt conſtaret rem ipſam pro-
ueniſſe ab ipſo hærede in poſſeſſorem conuentum, ta-
men, quia poſſet eſſe de bonis proprij eiuſdem hæredis,
& etiam defuncti, qui legauit, actoris intentio non eſſet
concludenter fundata, nec probatio dubia eum releua-
ret, niſi præciſè doceret rem fuiſſe hæreditaria teſtato-
ris, *ex adductis ſupra in. 29.*

Sed ſi probaret rem pretiam fuiſſe de bonis eius, qui
fecit legatum, tunc tertius poſſeſſor non poſſet excipere
de aliquibus detractionibus, niſi prout potuiſſet hæres,
à quo cauſam habuiſſet, quia hæres non confecto in-
uentario nihil detrahere poteſt, per quod minuantur
legata, & fideicommiſſa particularia, vt dicam *in ſequen-
ti caſu, nu. 95* cum pluribus ſequentibus, & ſucceſſor non
91 poteſt eſſe melioris conditionis † ſuo Auctore, *l. fin. §.
1. in fine, ff. ad Vellejan. l. quod ipſis 185. ff. de reg. iur.* Ca-
ſtren. *conſ. 138 ſub num. 4. vol. 2.* Ruin. *conſ. 54. ſub num 9.
verſic. Tertio etiam dicitur, vol. 4.* Peregr. *de fideicom. art.
44 ſub num. 6.*

Si verò facta dicta alienatione à grauato legatarij,
vel fideicommiſſarij particulares conuenirent facta re-
ſtitutione fideicommiſſi fideicommiſſarium vniuerſa-
92 lem, contra quem tranſeunt omnes actiones, † *iuxta
textum in l. ita tamen 27. §. qui ex trebelliano, & in l. re-
ſtituta 37. in princ ff. ad Trebell.* qui quoque ſi non feciſſet
93 inuentarium, teneretur inſolidum, † Bart. *in l. in ratio-
ne 11. §. quod vulgo numero 3 ff. ad leg. Falcid.* Iaſ. *in l. 1 §.
ſi is, qui quadringenta num. 6.* qui dicit communem, *ff.
ad Trebell.* Roland. *de inuentar part. 1. qu. 20. fol. 19.* Mon-
ticul. *in ſimili tract. ſect. incipiente, Quinto principaliter
num. 41. fol. 30. in para impreſſione, & ſectione incipiente,
Non principaliter nu. 157. fol 98. in eadem parua impreſ-
ſione,* Peregr. *art. 4. num. 8. & 9.* Craſſ. *§. Falcidia quæſt. 12.
ſub num. 43. verſic. & nota.* Et tunc nulla, vt ſuprà dice-
bam *num. 84.* nec etiam volentis de rigore admitteretur
tur probatio, vires hæreditatis non ſufficere. Quòd ſi
inuentarium feciſſet ipſe fideicommiſſarium reſpectu
ſui oneraret legatarios incommodo probandi, quia, vt
ſæpe dictum eſt ſuprà, maximè *numer. 9. & 72.* præſum-
ptio ſtat pro inuentario, & transfert onus probandi plura
fuiſſe bona in aduerſarium. Sed ſi legatarij pulſarent ter-
tios poſſeſſores, qui acquiſiuiſſent à grauato relicta par-
ticularia, vel fideicommiſſarius conuentus ab ipſis lega-
tarijs dirigeret greſſus pro ſua indemnitate contra gra-
uatum, vel dictos poſſeſſores, vel fortè in facienda reſtitu-
tione fideicommiſſi, promota eſſet hec quæſtio, puto
94 hunc caſum circa onus probandi reſoluendum eſſe, †
prout dictum fuit in præcedenti à *numer. 83. vſque ad* 89.
& in tertijs poſſeſſoribus agit Surd. *deciſ. 316. maximè
numer. 14.* Gargiar. *patrocin. 60 parte 2.*

Sextus eſt caſus, quando filius fuit grauatus legatis
tantùm, vel fideicommiſſis, aut fideicommiſſo particu-
laribus, vel in ſpeciebus, vel in quantitate, & hæredita-
tem adiuit ſine inuentario, & pro ſua legitima con-
tendit minuere legata, vel alienauit corpora legata. Hoc
95 in caſu, ſicuti certum eſt ipſum teneri, inſolidum † tam
creditoribus, quàm legatarijs, atque fideicommiſſarijs
particularibus etiam de ſuo ob neglectum ipſum in-
uentarium, *§ hinc nobis ingreſſa, verſ. ſi verò non fecerit
inuentarium, in Authent. de hæredibus, & Falcid. gloſ. in
l. fin. § ſi verò poſtquàm, in verb cenſuerunt, & in §. penult.
in verbo, Sacramento.* ibi, *& legata præſtantur licèt tranſcen-
dant ſubſtantiam defuncti, C. de iure deliberand.* Bald. *in l.
filium quem habentem 24. num. 37 C. famil. erciſcun d.* Ca-
ſtrẽſ. *in l. ratione 11. § quod vulgo, numer. 5. ff. ad leg. Falcid.*
Iaſ. *in d. l fin. § & ſi præfatam num. 1. & 2.* & ibi Corn. *in §.
ſi verò poſtquam numer. 2. C. de iure delibera d.* Socin. iun.
conſil. 7. num. 15. vol. 4 Magon. *deciſ. Florent. 130. nu. 4.* Craſ.
§. Falcidia quæſt. 12. numer. 1. Rouit. *conſ. 95. ſub numero 1.*
cum alijs multis apud Io. Anton. Bellon. *conſ. 99 num 8.*

Ita apud ſcribentes eſt maximè controuerſum, an
dicta omiſſio inuentarij præiudicet filio in legitima, nam
96 quòd abſolutè nullum pariat præiudicium, † voluit ex-
preſsè gloſ *in d. l. fi 1. § penult. in verbo, Sacramento, in fine*
ibi, *in quarta tamen iure natura puto, quod non præiudicat
ſibi filius quoad legata, licet non faciat inuentarium, C. de
iure deliberand. & in § hinc nobis verſic ſi vero non fecerint,
in verb. lucrari in Authent. de hæredib. & Falcid. in Au-
thent. ſed cum teſtator in verbo, excedant, Cod. ad leg. Fal-
cid.* Aloyſ. de Albert. *ſingul 67.* Alexaod. de Neuo. *conſi.
75. num. 7* Papienſ. *in forma libell. quo petitur hæreditas ex
teſtamento, in verb. pure, numer. 10.* Corn. *in l. fin. §. ſi vero
poſtquam ſub num. 3 C. de iure deliberand. & conſil. 168. nu.
8. volum. 3.* Franciſc. Porcellin. *de inuentar. cap 5* vbi diſpu-
tata quæſtione tandem in fine reſidet in hac opinione,
Fachio. *lib. 4. controuerſ. iur. c. 34.* Rolan. *de inuentar. part. 5.
§. dubitatio oritur ſub numer. 19. fol. mihi 121.*

Secunda, & contraria fuit opinio, quòd ommiſſio in-
uentarij præiudicet filio in legitima reſpectu legatario-
97 rum, & fideicommiſſariorum particularium, † quam
tenuerunt Oldrad. *conſ. 134. nu. 3.* Salicet *in l. fin. §. ſi quis
autem temerario ſub num. 35. & ibid.* Fulgoſ. *in §. ſed quia
quidam, in fine, Cod. de iure deliberand.* Idem Fulgoſ. qui
reſpondet ad omnia contraria *in Authent. ſed cum teſtator
ſub num. 10. verſic. in eadem gloſ ad finem, & numero ſeqq.
C. ad legem falcid.* Caſtrenſ. *conſil. 186. colum. 1. verſ. in le-
gatarijs vero, & conſil. 188. ſub. nu. 2. verſic. aut quæritur vo-
lum. 2.* Roman. *in Authent. ſimiliter num. 105 verſ. ſed tunc
ſuccedit dubium, C. ad leg Falcid.* Cuman. *conſil. 45. num. 1.*
vbi *ſub num. 3.* profitetur hanc veriorem, licèt propter
auctoritatem gloſæ contrariam opinionem dicat eſſe ſer-
uandam, Didac. *in cap. ſi hæredes 6. ſub n. 9. verſ. cæterum,
vt ingenue fatear, extra de teſtament.* Sarmient. *lib. 2. Sele-
ctar. interpret. cap. 7.* Io Ant. Bello. *conſil. 57. nu. 37. & 38.*

Tertia fuit ſententia, quòd filius ob non factum inuen-
tarium non amittat quidem legitimam, ſed ea deducta,
98 nihilominus teneatur vltra vires hæreditatis, † ad ſol-
uendum integraliter legata etiam de ſuo, & refundere
legatarijs quidquid ab eis ratione legitimæ ademit, &
vtilitatem ipſius filij in hoc tantùm conſiſtere, vt poſſit
habere corpora hæreditaria, ſi fortè ad ea haberet affe-
ctionem, hanc opinionem ex Richard. Malumb. refert
Salicet. *in d. l. fin. §. ſin autem temerario in fine, C. de iure de-
liberand.* & eandem videtur tenuiſſe Angel. relatus à Ful-
goſ. *in d. l. fin. § ſed quia quidam in fine*, dum voluit, quòd,
ſi legata conſiſtant in corporibus, filius poſſit deducere
ſuam legitimam, ſecus ſi in quantitate, & eandem refert
Cyn. *in Authent ſed cum teſtator. ſub nu. 10. C. ad leg. Fal-
cid.* & prædictam diſtinctionem de legato ſpeciei, vel
quantitatis probat etiam Cacher. *deciſ. 148. num. 12. &
13.* & principalem concluſionem, quòd filius licet dedu-
cat legitimam, teneatur nihilominus de ſuo ad integra
legata, recenſet etiam Roder. *in l. quoniam in prioribus 32.
in ſeptima ampliatione ſub n. 18. C. de inoff. teſtam.* Phanuc.
de inuent. par. 7. nu. 13. verſic. Tertia eſt opinio, Surd. *deciſ.
316. ſub. nu. 15. verſic. Confirmatur hæc opinio.*

Quarta fuit opinio, quòd filius non amittat legiti-
mam ob non confectum inuentarium, ſed eam detra-
hat de legatis, qua deducta, teneatur poſtea etiam de
ſuo ad ſolutionem integralem reſidui legatorum ita di-
99 minutorum, † puta teſtator legauit 300. filius detrahet
centum pro legitima, & deinde ſoluet 200. etiam de
ſuo, ita docuerunt Bald. *in d. l. fin. § ſin autem hoc aliquis,
verſic. Nicolaus de Mattarelis in leuiſſimo puncto, C. de
iure deliberand. idem in l. 1. num. 3. C. de bon. auctor. iudic.
poſſidend.* Cyn. *in Auth. ſed cum teſtator ſub num. 10.* & ibi

Digitized by Google

Bart.ſub nu.11.C.ad leg.Falcid.Roderic.in d.l.quoniam in
prioribus 32.117.ampliat.ſub num.18 verſ. & ſi dicas quid
proderit C.de inoffic.teſtamen. Fabian de Giocchis in Au-
thent.nouiſſima ſub nu.159.C.eod.tit. de inoff. teſtam. Ruin.
conſ.37.num.13.volum.1.Craſſ.§.legitima nu.2.vbi freque-
tiſſimam dicit, Mareſcot.variar.reſol.lib.1.cap.23. nu.10.
Quintam opinionem tentauit Roderic.in dict.l.quo-
niam in prioribus,32 in d.ſeptima.ampliat.in fine,Cod.de in-
100 offic.teſtam.vt ex coniecturis res ſit terminanda, † nam
ſi iudex habeat aliquas coniecturas facultatum defuncti
in maiori quantitate, quàm profiteatur filius, ipſe non
poſſit deducere legitimam minuendo legata, & è con-
uerſo, ſi militent pro eo, non debeat fraudari ſua legiti-
ma,ſequitur Phanuc.de inuentar.part.7.ſub nu.18.
Sexta, & vltima fuit opinio Didac.in d.c.ſi heredes 6.
ſub nu.9.verſ.quamobrem ni fallor extr.de teſtam. quòd fi-
101 lius non detrahat legitimam, niſi probet † per legiti-
mas probationes hæreditatis quantitatem,quo caſu vult
ipſum poſſe diminuere legata, retinendo ſuam legiti-
mam,& non teneri ad aliquid,niſi quatenus fuerant vires
hæreditatis,deducta ipſa legitima.
Quarum opinionum puto veram eſſe ſecundam, quæ
negat filium poſſe deducere legitimam non facto inuen-
tario aduerſus legatarios & fideicommiſſarios particula-
res, cum temperamento tamen huius ſextę, & vltimæ
opinionis.
102 Illam autem ſecundam exiſtimo veriorem † ex eo,
quòd, ſi filius amittit verum creditum, & tenetur de
ſuo erga legatoris, vt dixi num.95.multò magis debet
perdere legitimam, quæ non poteſt eſſe fauorabilior
patrimonio, vel credito proprio, & quia textus loquen-
103 tes de inuentario comprehendere † etiam filios admit-
tant omnes, & colligitur ex d.l.fin.§.ſin autem dubius, &
§.ſin verò poſtquàm C. de iure deliberand. dum loquuntur
de adeuntibus, quod verbum reſpicit extraneos, & de
ſe immiſcentibus, quod intelligitur de ſuis hæredibus te-
nentibus primum gradum,vt animaduertit, & perpen-
dit Sarmient.d.lib.2.ſelectar. interpret. cap.7. & denique
moueor per textum i § hinc nobis verſ.ſi verò non fece-
rint in Authent. de hæredibus, & falcid. dum dicit, quòd
ſi hæres non confecerit inuentarium ſecundùm præſentē
formam complebit legatoris & fideicommiſſariis, licet pura
ſubſta tia mor entis tranſcendat menſuram legatorum datio.
Nec obſtat, quòd filius non obediendo præcepro
legis, propter quod aliàs hæres omni emolumento pri-
104 uatur, non perdat legitimam, † § his igitur. & §. eq. in
105 Authen.de hæredib.& facild.† Quia reſpondent Docto-
res citati in dicta ſecunda opinione num.97. & præter-
tim Fulgoſ. in d. Authent.Sed cùm teſtator num.12 & 13.
C.ad legem Falcid. quod ibi filius præſeruatur à pœna,
ne amitat ſuum, hic verò ex hæreditate, quæ præſumi-
tur ſoluendo, nihil perdit, & ad §. non autem excipimus
in eadem Authen. de hered. & Falcid. vbi patronus non
106 perdit † ſuam quartam, reſpondet Fulgoſ.in d. Authen.
ſed cum teſtator ſub numer.14 & alij ſuperiùs adducti in d.
107 §.ſecunda opinio e nu.95. quod ille §. refertur † ad pri-
mam partem ipſius Authent.quia priuatur, qui infra an-
num non paret iudicio defuncti,à qua pœna præſeruatur
quarta debita Patron.
Sextam autem ſententiam, ſeu temperamentum Di-
daci probo, quia, licèt aliàs quis non admittatur, non
confecto inuentario,ad probandum vires hæreditatis, vt
dicebam nu 84 tamen fauore legitimæ filius non videtur
excludendus ab hac probatione, & ſatis eſſe debet le-
gatarijs & fideicommiſſarijs particularibus, quòd eo-
rum relicta occaſione legitimæ, à qua regulariter minui
108 ſolent, † l.omnimodo 30. in princip. l. quanuper 31. &
l.quoniam 32.C.de inoffic. teſtament. Alexandr. conſil.175.
numer.2.volum 6 Corn.conſ.168.ſub numer.8 volum.3.Be-
rengar.in l.in quartam 90.nu 118.ff.ad l.Falcid. Fabian. de
Monte.in Auth.nouiſſima nu 8.C.de inoffic. teſtament. Pur-
pur.conſil.480 numer.2 Cæphal.conſil.645.nu 41 42.non
minuantur,niſi filius probauerit tenuitatem hæreditatis.
Siue igitur filius hæres ſine inuentario velit minue-
re legata quantitatis, vel ſpecierum, vel alienauerit v-
num, vel plura corpora legata ſub prætextu ſuæ legiti-
mæ,ipſe, vel tertius poſſeſſor tenebitur probare quanti-
tatem hæreditatis,ac non deduxiſſe,vel potuiſſe deduce-
re ſuam legitimam in alijs bonis, vel non integraliter niſi
diminutis legatis,& in his terminis,& in hoc caſu proce-
109 dunt † & loquuntur Doctores citati à Beltramin.ad de-
ciſ. Ludouiſ.266.ſub nu.16.allegati in contrarijs n.2 nem-
pe Natt.conſ.199.n 11.citatus à Beltramino per errorem
ſub alio numero, loquitur in fideicommiſſo particulari,
vt ibi ante nu.1.verſ.præmitto,idē Natt.conſ.238.nu 6.& 8.
erroneè pariter citatus à Beltramino,ſeu impreſſore ſub
alio numero, ſcribit in eodem caſu, de quo in prædicto
co.ſ.199 & ſic in fideicommiſſo particulari,vt ibidem di-
cit nu.1.& explicitè loquitur de legatarijs d.nu 6.& quod
caſus prædictus verſaretur in fideicommiſſo particulari,
patet etiam ex facti ſpecie,quam proponit cōſ.43. in ea-
demmet cauſa,& illi etiam reſpōdet Argel.de acquir.poſ-
ſeſſ.q.8.nu.987.cum ſeqq Ita quoque in legatarijs loquitur
Didacus in d cap.ſi hæredes 6.ſub num.9.verſic.quamobrem
ni fallor extrà de teſtamēt Sic quoque Cuccus de legitima,
in tit.legitima nullum grauamen admittit num.44.fol.1:2.
Sicuti & Surd.deciſ.316.nu.14.in fine; & tota dicta deciſio
eſt ſuper fideicommiſſo non omnium bonorum, ſed poſ-
ſeſſionis Sancti Danielis, vt in principio illius, Gratian.
diſceptat forēſ.570.part.3.agit de fideicommiſſo particu-
lari, vt in princip.Sic & in caſu Gargiar.patrocin 60.lib.1.&
Barz. dec.105. qui ſcripſerunt in eadem cauſa, prohibitio
ſpecifica erat alienandi certa bona,nec etiam pro legiti-
ma,& teſtator aſſeruerat adeſſe multa alia bona non pro-
hibita,in quibus filij ſuam legitimam habere poterant, vt
refert Barz.in princip.deciſio .n 104. & ipſi Gargiareo reſ-
pondet etiam Argel. de acquirend. poſſeſſ. queſt.8. numer.
994. Rota in deciſ. Vbaldi citata à Beltramino, quæ eſt
ſexta poſt conſilium Giouagnon.20.volum.2.loquitur in
domo magna particulari fideicommiſſo ſuppoſita, vt
ibi ante num.20. & in alia apud Cauallerium ab eodem
Beltramino adducta, quæ eſt quinta poſt dictum conſ.20.
Giouagnon.volum.2. vel ſaltem eſt in eadem cauſa, quia
variat annus,ſed fortè per errorem, eſt in legato particu-
lari domorum facto Hoſpitali Sancti Saluatoris, & ita
etiam debet intelligi deciſio illa fideicommiſſi de Steſa-
nellis coram Ramboldo, quæ eſt octaua poſt prædictum
conſilium 20. Giouagn. tum per doctores, quo allegat
ſub num.45.loquentes in his terminis, tum quia ſub nu-
mer.42.apparet illa bona fuiſſe ſpecialiter prohibita alie-
nari, & prohibitionem non fuiſſe omnium bonorum,
Noni conſilium 16. eſt in fideicommiſſo particulari, vt
num.18.& 20.Seraphin.deciſ.321.loquitur in eo, qui ſu-
ſtinebat vices actoris, quia allegabat detractionem le-
gitimę ſibi deberi, quo caſu dixi ſupra num.43.& 44.o-
nus probandi incumbere ei, qui facit fundamentum in
ſua affirmatiua, vel negatiua, & illi ſatisfacit etiam Ar-
gel. de acquir poſſeſſ. d.queſt.8.nu.996. ſicuti & prædictis
omnibus alijs deciſionibus in. ſeqq. & Doct. diſtinguen-
tes inter fideicommiſſum particulare & vniuerſale, quā-
do nō eſt confectum inuentarium,adduxi in 2.caſu,n.42.
Septimus eſt caſus, qui poſſet decidi etiam ex præ-
cedentibus, ſed placet particulari diſcuſſione diffinire,
quando quis non poteſt conſequi ſatisfactionem in ali-
quibus bonis, nec habere ad ea regreſſum, niſi in ſubſi-
110 dium,† puta in muliere,quæ petit ſibi ſatisfieri pro do-
tis conſtitutione, vel reſtitutione in bonis fideicommiſſo
ſubiectis,vel in creditore,qui in ſubſidium poteſt habere
ſatisfactionem in feudo,de quibus num. ſeqq Quis tenea-
tur probare,An aſſerens extare,vel extitiſſe bona libera,
an negans,quem caſum propono circumſcripta circum-
ſtantiam onuſſi inuentarij, quia ex ſuperius deductis re-
ſolutus remanet quilibet caſus quoad præſētem quęſtio-
nem,in quo opponeretur de omiſſionē ipſius inuentarij.
In cuius caſus reſolutione mirificè variatum eſt à
noſtris, nam plerique indiſtinctè firmarunt onus pro-
bandi incumbere aſſerendi extitiſſe bona ſufficientia
111 † vltra ſubſidiaria, non autem neganti, inter quos fue-
runt Alex.conſ.55.num.6.vol 1.Decian.conſ.519 numer.7.
Cagnol.in l.fin.ſub numer.173. verſ. & mulier dicens C. de
pact.

p.ſt.Curt.iun.*in authent. res quæ, ſub nu.* 50.*verſ. vigeſima-
ſexta dubitatio, C commun.de legat* Cran *conſ*.19.*ſub n*.18.
verſ.cui autem incumbat, Anchar. Regien.*queſt* 54.*ſub n*.
10.*par*.3 Becc.*conſ*.100.*num*.22.Roland.*conſ*.19.*n*.4.*vol*.4.
Petr. *de fideic.q*.8.*ſub num*.460.*in fine*, Mantic. *deciſ*.152.
ſub num.5.*verſic.& ſi aliquis*, Seraphin.*deciſ* 609. *num*.3.
Rota *deciſ*.641.*nu*.18.*par* 1.*nouiſſima*. Sola *in conſt. Pede-
mo t.tit de feud.decret.Yolant.parte*.2 *gloſ*.4.*ſub nu* 6.*verſic.
Nec obſtat quòd doctiſſimas fol*.113.*in vltima impreſſione*.
Milan. *deciſ*.7. *n* 83.*lib*.1. Bardellon. *conſ*.179. *num*.6. &
multi alij, quos adducam in tertia opinione,& conferunt
omnes illi, qui tenuerunt fideicommiſſario incumbere
onus probandi adfuiſſe bona æquè idonea, quando filius
detraxit legitimam in bonis prohibitis alienari, quos ſu-
prà citaui *n*.51.& inter hos Viui.*deciſ*.528.*n*.29. Gratian.
diſcept.forenſ.700.*n*.25.

Contrariam opinionem tenuerunt multi indiſtinctè,
dicentes negantem adfuiſſe bona libera, in quibus ſibi ſa-
112 tisfieri potuiſſet, probare debere, † Bertrand. *conſ* 161.
num.26.*pa t*.2.*tertij volum*. aliàs eſt *in volumine* 3.*antiquo-
rum*,Loffred.*conſ*.32.*num* 9.Cacheran *deciſ*.174 *ſub nu*.5.
Natt.*conſil*.238.*ſub num*.6.*verſ.& ſi dicatur*, Nicol.Bellon.
conſ.83.*ſub nu*.7.Crauet.*conſ*.77.*num*.4. Merzar.*in epitom.
fideicommiſſ queſt*.38.*ſub num*.74.*verſic.ſed quod imò onus*,
Burſat *conſ*.80.*num*.28.Franc.*deciſ*.241 *nu*.2. Vulteius *de
feud.cap* 10 *ſub num*.69.*fol* 623. Facibus turret.*conſil*.81.
num.34.& 37.*vol*.1. qui tamen allegat Doctores contra-
rium tenentes,Cabal.*conſil*.11.*ſub num*.9.*vol*.2. Manent.
deciſ.28.*ſub num*.5.8.18.& 36.Peregr. *de fideicom.art*.40.
ſub nu.22.quem tamen declarat Raudenſ. *deciſ.P.ſan*.29.
n.177.

Tertia fuit opinio, quòd affirmans ſeu negans bona li-
bera extare, vel extitiſſe, ſeu non extitiſſe, teneatur pro-
bare ſi ſit Actor, & Reus ſit in poſſeſſione, Curt.ſen.*conſ*.
27.*ſub n*.17.Socin. Patruus *conſ*.104.*in fine vol*.3. Decian.
conſ.519 *ante nu*.7.Loaez.*l filius familias* 118 § *Diui ſub n*.
138.*verſ.vnum tamen eſt nota idum,ff.de leg* 1.Gabr.*conſ*.
138.*num*.12.*vol*.2.Papon.*conſ*.146.*num*.16.Gratian.*diſce-
ptat forenſ*.23 *in num*.22 & 23.& *diſcept*.822 *num*.45.Rota
deciſ.425.*num*.10.*par*.1.*nouiſſim*. Sola *ad conſt. Pedemo t.
tit.de feud.in decret. Yolant.part*.3.*ſub nu*.7.*verſ. maximè ſi
quis ſuſtineret partes rei fol*.113.*in vlt.impreſſione*,Raudenſ.
deciſ.29 *n* 177 Rota *dec*.633.*n*.2.*par*.1.*nouiſſim*.Intrigliol.
de feud.cent.2.*art*.5.*n*.78. Bardel.*conſ*.179.*n*.17.Peregr. *de
fideicom.art*.42.*nu*.73.Atgel.*de acq.poſſeſſ q*.8.*nu* 863. Ma-
nent.*deciſ* 28.*n*.36.

Quarta & vltima eſt ſententia,quòd affirmanti incum-
bat onus probandi, ſi negans ſit in poſſeſſione ex titulo
aliter habito, quam à ſeipſo, vel ab eo, qui ſibi auctori-
114 tate propria ſatisfecit,† puta ex datione in ſolutum fa-
cta à parte, vel à iudice, vel cum licentia domini, hanc
opinionem admittunt omnes citati in præcedenti,& non
obſcurè nobis inſinuant Cabal.*conſ*.11.*num*.10 ibi, *de bo-
nis iamdiu pro dote mulieri adiudicatis, vol* 2 Peregr *d.art*.
42 *num*.73. Sola *in d.tit.de feud. decret Yolant part*.2.*gl*.4.
n.6.*fol* 112. vbi loquitur quando Princeps ad preces par-
tis impartitus eſt licentiam accipiendi, vel alienandi feu-
dum, Menoch.*conſ*.378.*ſub num*.33.*verſic. Reſpondetur
tertio*.

In hac varietate diſtinguendum eſt,prout etiam diſtin-
xi in quarto caſu *num*.49 & *num*.61.quando extant præ-
115 ſumptiones, & quando ſecus,† nam ſi præſumptio eſt
pro negante ipſe non debet probare, ſed Aduerſarius af-
firmans, & tunc procedit quarta opinio, quia præſum-
116 ptio militat pro validitate actus,† & tituli apparentis,
l quoties la 2.*quæ eſt l*.13.*ff. de reb.dub l*.3.*ff. de milit. teſtam.
c.Abbate Sancti Siluani* 25 ibi, *profectò ſic intellige da-
ſunt illa verba, vt res, de qua agitur, valere potiùs poſſit,
quàm perire*, vbi gloſ.*in verb.potius, extra de verborum ſi-
gnific*.& late exornat Menoch.*lib*.6 *præſumpt* 4 *num*.1.*cum
ſeqq* poſt Alciat.*de præſumpt reg*.3.*præſumpt*.34 & pro ſen-
tentia,vel alio facto Iudicis ritè procedentis ſtat præſum-
117 ptio legalis,† *l.Herennius* 63.§ *Gaia,ff.de euictio cap in
præſentia* 6 *de renunciatio*.Soc.iun.*conſ* 3.*nu* 13.& *co ſ* 37.
nu.1.& *conſ*.105.*num* 28 *vol*.2 & ideo qui allegat nullita-
118 tem actus, probare debet † *gl in d l ſi poſt finitionem*.4.*in
verbo non poſſe C.de iur.& fact.ignorant*.Maſcard. *de proba-
tion. in verb. Nullitas co cl.mihi* 1115.*n*.1. ſicuti & is, qui
119 actum impugnat, probare tenetur,† vt in propoſito
tradunt Gabr.*conſ*.138.*n*.11.*vol*.2. Bardel.on. *conſ*.179.*nu*.
13.*cum ſeqq*.

Et hoc eodem caſu poſſet procedere tertia opinio ſal-
tem ſi cum poſſeſſione concurreret antiquitas temporis,
licet non appareret de aliquo titulo, quia illa ſupplet ti-
120 tulum,† *cap*.1. *de præſcription. in* 6.*l* 3.§. *ductus aquæ,ff.
de aqua quotidia. & æſtiu*. Menoch. *lib* 3 *præſumptio* 131.
121 *nu*.42.43.& 49.& vetuſtas inducit † præſumptionem
pro poſſeſſore, *arg.text in cap.contingit* 3.*in fine extr de
tranſactionibus*, vbi quòd tranſactio diu obſeruata habet
122 præſumptionem † pro,ſe,quod obſeruat etiam Cache-
ran *deciſ*.139.*n*.12. & confirmant tradita per Crau. *de
antiquitate tempor.par* 3.§. *videmus in genere*, vbi quòd ſo-
lemnitas extrinſeca ex temporis antiquitate in actibus
123 extraiudicialibus præſumitur,† & per totum dictum
tractatum agit de effectibus reſultantibus ex vi temporis
antiqui, Rota *deciſ*.12. *ſub n*.6.*par*.1.*vltim*. Farinac. vbi,
124 quod ex antiquitate præſumitur † verificatio tituli, &
omnia ſolemniter acta, & *deciſ*.673.*ſub n*.1.*part* 2.*earun-
125 dem*, vbi, quòd ſententia in antiquis probat † omnia in
ea contenta etiam ſine actis, Menoch.*lib*.3 *præſumpt*.130.
nu.7.& 8. vbi quòd ex antiquitate temporis præſumitur
126 bona fides † etiam in poſſidente contra ius commune,
& *d lib*.4.*præſumpt* 131.*num*.42.vbi,quod curſus tempo-
127 ris immemorabilis ſecundùm aliquos operatur,† vt id,
quod præſumi poterat vitioſum, ita conualidetur, vt de
latenti vitio amplius quærendum non ſit,de quo dixi ego
ſuprà *in controuerſ*.3.*nu* 66. Carot. *de excuſſionibus part* 2.
quæſt.46. *num*.24.& 25.*fol*.253. vbi quòd ſententia, quæ
128 tranſiuit in iudicatum, in antiquis præſumitur † lata
præſentibus partibus,& infinita ſimilia cumulari poſſent,
prout multa congerit Gabr.*de præſumpt concl*.1. Vetuſtas
129 enim vicem legis obtinet † *l*.1 § *final.ff. de aqua pluuia
arcend*.Menoch.*lib* 3 *præſumpt*.13 *num*.39.

Aut præſumptio eſt pro affirmante contra negantem
alia extitiſſe bona libera, & ipſi neganti incumbit onus
probandi,ex adductis in dicto quarto caſu *n*.62. & 63.

Aut lex non præſumit nec pro nec contra,& tunc onus
130 probandi ſpectat ad eum,† cui negatiua eſt cauſa ſuæ
intentionis, & ſic qui facit fundamentum in negatiua,
hanc diſtinctionem docuit Bart.*in l.actor* 13.*n*.6 *C de
probation*.& probauit ex profeſſo Pacian. *de probation lib*.
1 *cap*.51.*ſub num*.69 & 70.& idem ſenſerunt in eo, qui fa-
cit fundamentum in affirmatiua, vt is teneatur probare,
quando nec pro nec contra concurrit præſumptio per
eandem rationem Bartoli, quod fundans ſe in negatiua
probare debeat, ex quo vnuſquiſque probare tenetur id,
quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, vt ſuprà deduxi
num.44.& in hac diſtinctione Bartolus non meminit de
affirmante, quia agebat de probatione negatiuæ, & ſe-
cundum hoc poſtremum membrum diſtinctionis, quan-
do hinc inde ceſſat præſumptio, vbi quis faciet funda-
mentum in affirmatiua, tenebitur probare, & habebit
locum prima opinio,de qua *n*.111. Vbi verò Aduerſarius
contendat negatiuam ad fundandam ſuam vel actio-
nem vel exceptionem, intrabit ſecunda opinio, de qua
n.112.

131 Difficultas conſiſtit in cognoſcendo,† quando quis di-
catur facere fundamentum in negatiua vel affirmatiua,
ita quòd priùs teneatur probare, nam poteſt dari caſus,
& frequenter, quod vterque fundet eodem tempore
ſuam intentionem, alter in affirmatiua, alter in negatiua
contraria,& quiſque prætendat alterum probare debere,
puta in Actore negante, ſi petat ſibi ſatisfieri pro dote,
vel alio debito in bonis ſubiectis fideicommiſſo, vel feu-
do, quia non adſunt alia bona libera, & reus excipiat,
imò non eſſe apponendam manum ad dicta bona, quia
extant alia bona libera.

Vel in reo negante, exemplum, ſi Actor petat bona
vti malè conſtituta in dotem, vel pro dote reſtituta, cum
eſſent fideicommiſſo ſubiecta, vel reuocet feudum vti

Digitized by Google

Creditori indebitè aſſignatum, & mulier vel creditor excipiat, imò potuiſſet aſſignari, quia non aderant alia bona libera, & actor replicet, quod nequaquam potuit fieri in illis executio, quia aderant bona libera.

Exemplum verò in affirmante eſſe poteſt in actore, ſi dicat Redde mihi bona tibi aſſignata, quia non potuerunt aſſignari niſi in ſubſidium, & aderant multa bona libera, in quibus habere poteras tuam ſatisfactionem: & reus excipiat, imò potuerunt aſſignari, quia non extabant bona libera.

Exemplum verò in Reo affirmante eſſe poterit, ſi Actor vel Actrix petant ſatisfactionem in certa ſpecie, & Reus dicat non deberi in ea fieri aſſignationem, quia eſt fideicommiſſo ſubiecta, vel feudalis, & adſunt bona libera; Actor verò replicat, imò poſſe obtinere rem petitam, quia non adſunt bona libera. In quibus exemplis videmus quod vterque facit idem fundamentum, ſed vnus affirmando, alter negando, & idem contingere poteſt in replicando, duplicando, triplicando, & quadruplicando ſecundùm exempla propoſita ſuprà *nn.* 60. Difficultas igitur eſt, quis hoc caſu prius probare teneatur.

Et in hoc premiſſo prius, quod is dicitur proponere aliquid pro fundamento ſuæ intentionis, & illud eſſe fundamento ſuæ intentionis, quando id, quo proponit, eſt
132 cauſa ſuæ actionis, † exceptionis, replicationis, duplicationis, & ſic ſucceſſiuè, Bart. *in l illa 8. ſub num. 5. verſic. Hoc autem eſſe verum, ff de verborum oblig. & in l actor 23. ſub num 6. verſ. Aut lex non præſumit, C. de probat.*

Conſtituo regulam, quòd is, qui prius pro fundamento ſuæ intentionis proponit affirmatiuam, vel ne-
133 gatiuam (quæ non ſit ſimplex negatiua facta, † de qua *in d. l. Actor 23. C. de probation. bni*) is tenetur probare, licet Aduerſarius impugnando dictum fundamentum affirmet pro ſua intentione, vel negat contrarium aliquid
134 ponẽdo, † & ſi is, qui prius probare tenetur iuſtificandum, quod deduxit, tunc Aduerſario poſtea, vel eodem tempore, ante tamen publicatos teſtes, incumbent onus probandi contrarium.

Hoc mihi probant textus ſuperiùs adducti *in n.* 58. in
135 quibus habetur Actorem teneri prius probare † fundamentum ſuæ actionis, & poſtea Reum ſuæ exceptionis, & ſic, ſi Actor prius deducit aliquid, quod non admittitur à Reo, vel non præſumitur à iure, ipſe probare tenetur, licet ipſe reus contrarium exciperet ponendo aliquid, & fundata intentione Actoris, reus deinde per contrarias probatione directas vel indirectas deſtruit illius intentionem.

E conuerſo autem, ſi eſt fundata intentio Actoris, & reus excipiendo aliquid ponat affirmando, vel negando, tunc illud dicitur fundamentum ſuæ intentionis,
136 † *l. in exceptionibus 19. in primis verbis, Dig. de probat.* & licèt actor replicet contrarium dictæ exceptionis, affirmando, vel negando, in quo faciat fundamentum, nihilominus quia Reus, qui in exceptionibus dicitur Actor,
137 † *d. l in exceptionib. 19. ff de probat. & l. 1. ff. de exception.* fuit primus in proponendo fundamentum ſuæ exceptio-
138 nis, tenetur probare † & poſteà Actor ſuam replicationem, hic eſt textus *in cap. ſuper hoc 5. de renunciat.* intelligendo illum in Reo, qui excipiendo oppoſuerat Actori repoſcenti beneficium, quod illud ſponte cum iuramento renunciauerat, & Actor replicauerat, quod imò
139 non ſponte, prout intelligunt † Reum excepiſſe de ſpontanea renunciatione, & Actorem replicaſſe de non ſpontanea. Innocent. ibi, & Hoſtienſ. Abbas antiquus Bellamer. Collectar. Ioan. Andr. Bald. Cardinal. Ant. de Butrio, Imol. & Panormitan. non autem actorem replicaſſe de non ſpontanea renunciatione, & reum duplicaſſe de
140 ſpontanea. † prout videntur voluiſſe Bald. *in d l. actor 23. ſub nu. 14. C. de probat.* & Io. Baptiſta Viuian. *in ſuis rationalibus ſuper d. cap. ſuper hoc 5 de renunciat.* quod eſt contra verba textus, & communem intelligentiam.

Quod ſtante intellectu, decidit ibi Summus Pontifex, quòd prius cognoſcatur de exceptione Rei, an ſponte Actor renunciauerit, quàm ſi fundauerit ipſe reus, poſtea tenebitur actor probare non ſpontaneam, ſed coactam renunciationem, & hunc ordinem probandi
141 † ſenſerunt Bald. *in d. l. actor 23 ſub num. 14.* & ibi clarius Angel. *ſub num. 3. verſ. & ſcias, quod licet reus, C. de probat.* Pacian. *de probation. lib. 1. c. 57. num. 37. & cap. 60. nu. 5. et cap. 68. nu. 3. et nn. 46. et 53.* & prædicta ſunt etiam de mente Argel. *in d. tract. de acq. poſſeſſ.* poſt hęc ſcripta viſi, *q. 8. a num. 885. vſque ad 898.*

Quomodo autem ſiue Actor, ſiue Reus, cui incumbet onus probandi dictam negatiuam, non extare, vel extitiſſe bona libera, vel ſufficientia illam probare de-
142 beat, † docuit Bart. *in l. in illa 8. num. 5. et ſub nu. 11. ff. de verb. oblig.* dicens id fieri poſſe per excuſſionem & inquiſitionem, mittendo nuncios, qui referant ſe diligenter perquiſiuiſſe ab omnibus, qui hoc veriſimiliter ſcire debebant, & nihil inueniſſe, Bald. *in l. 2. nu. 13. verſic. Sed hoc dubitatur, C. quando fiſcus, vel priuat.* Pacian. *de probat. lib. 1. cap. 45. nu. 10. et cap. 46. num. 17. in fine, et nu. 18.* Caroti. *in tract. de excuſſion. bonor. part. 2. quaeſt. 32. num. 2. et 3. fol.* 208. Crauet. *conſ. 77. num. 5.* Cacheran. *decoſ. 174. num. 6.*
143 Poteſt etiam probari per edicta propoſita, † An qui ſciat aliqua bona libera, & explicita Titij, vt ex Bald. *in l. item ait Prætor 21. ff. ex quib. cauſ. maior.* tradit. Pacian. *de probation. libro primo dicto cap. 45. num. 25. vbi nu. 28. & 29.*
144 docet, quomodo fieri debeant † iſtæ proclamationes.

Tertius eſt modus valde facilis, quem docuit gloſ. *in l. a Diuo Pio 15. § in venditione, in verbo, capiantur, ff. de re*
145 *iudi.* quod contendens negatiuam dicat † ſe neſcire, vbi adſint bona libera, & interpellet Aduerſarium ad ea indicanda, cui faciat ſtatuere terminum à Iudice ad illa oſtendendum, quod Angel. ibi appellat promptiſſimum remedium, & tutiſſimam diſcuſſionem, quam putat fieri poſſe hoc modo, nedum contra principalem debi-
146 torem, ſed etiam contra fideiuſſores, † & tertios poſſeſſores, quem etiam in hoc probat ibi Imol. licet reſpectu fideiuſſorum & aliorum poſſeſſorum eum improbent Cuman. Alex & Iaſ. & Caroti. & Pacian. mox citandi: eandem principalem doctrinam dictæ gloſæ probarunt Caroti. *de excuſſion. bonor. par. 2. quaeſt. 32. num. 1. fol.* 208 & Pacian. *de probat. lib 1. cap. 45. nu. 11.* Manent. *n. 28. nec.* 14. quem modum ego quoque vidi multoties practicari.
147 Nos in hac patria habemus ſtatutum † *ſub rubr. de fideiuſſor.* quod præſcribit formam excuſſionis.
148 Octauus eſt caſus, † quando Pater reliquit in genere legitimam Filio, vel rem aliquam particularem, vel quantitatem, quæ non aſcendit ad ipſam legitimam, vel illum præterijt ita cautelato teſtamento, quod in omnem caſum filius non poteſt habere niſi dictam legitimam, & deinde ipſe Pater alium hæredem vniuerſalem fecit, cui incumbat onus probandi pro liquidanda quantitate legitimæ.

Diſtinguendum eſt, nam aut hæres inſtitutus poſſidet, & conuenitur à filio pro ſua legitima, & tunc ipſe fi-
149 lius tenetur probare † certam quantitatem patrimonij petendo poſtea iuxta illam ſibi aſſignari, vel ſuppleri ſuam legitimam, iuxta magiſtraliter tradita forma liquidandæ petitæ à filio per Bart. 17. *incipiente forma petendi vol. 1.* quem ſecuti ſunt Ripa *respon 1. de trie te, & ſemiſſe, num. 1. volum. 2. fol.* 108. *in impreſſione Veneta anni* 1576. Natta *conſil. 352. nu. 10 vol. 2.* Craſ. §. *legitima quaeſt.* 48. *numer. 2.* Turret. *conſil. 40. numer. 1. volum. 2.*

Ant filius, qui prætendit legitimam, poſſidet, & con-
150 uenitur, & tunc ipſe hæres tenetur probare † ſe talem, gloſ *in l. ſi cum dotem 23. § transgrediamur in verbo extiterit, ff ſolut. matr.* & liquidare bona relicta in hæreditate,
151 † *l. fin.* ibi *mittatur quidem in poſſeſſionem earum rerum, quæ teſtatoris mortis tempore fuerint, C. de edicti diui Adriani tollend. l. precibus* 8. ibi, *bona, quæ, cum moreretur, patris eius fuerint, a te peti poſſunt, C. de impuber. & alijs ſubſtitut. l. 3. de iur. deliberand. l 2. C. quor. bonor. l. 3. § bonorum. ff. de bonor poſſeſſ.* & quòd ipſe teneatur probare, tradunt Papienſ. *in forma libelli.* quo petitur hæreditas ex teſtamento in verbo *poſſidebat, ſub nu. 1.* Maſcard *de probationibus in verb. bona concluſ.* 99 *numer. 2.* Marcel. Calà *de modo articulandi, § 2 gloſ. vnica numer. 1516. folio 256.* quibus liquidatis huius ſecundùm eorum ratam abſque aliqua

alia

152 alia probatione poteſt † petere, ſeu retinere ſuã legiti-
mam, ſecundam regulam *Authent. nouiſſima, C. de inoff.
teſtament.* & iuxta deciſa in Rota Auenionenſ. apud Lau-
renti *deciſ.* 72. & ſi maiorem legitimam prætenderet fi-
lius, vltra bona liquidata ab hærede, ipſe teneretur pro-
153 bare † maiorem quantitatem patrimonij ex traditis, *ſu-
pra nu* 43. *& nu* 67.

An autem probata per eum maiori quantitate bono-
rum poſſet conſequi eam integraliter in bonis à ſe poſſeſ-
154 ſis, & petitis ab hærede, an verò teneretur † pro rata
perſequi bona ab alijs poſſeſſa, diſtinguendum eſt, nam,
aut agimus de legatarijs poſſeſſoribus, aut de tertiis nul-
lum habentibus titulum ex teſtamento à defuncto, & ſic
occupatoribus.

Primo caſu, ſi legata non ſunt de melioribus bonis, &
hæreditas eſt ſoluendo, filius tenetur agere tantùm con-
tra hæredem, vel retinere aduerſus eum ſuam legiti-
mam: ſi verò legata ſunt meliora, vel hæreditas non eſt
155 ſoluendo, tenetur † pro rata agere contra legatarios,
quemadmodum vtrumque probant Alexand. *conſ.* 134.
n.4. vol.4. Decius *conſ.* 634. Guid. Pap. *quæſt.* 82. Crauet.
conſ. 109. *ſub num.* 5. Caſtren *conſ.* 247. *ſub num.4. verſ. quod
debebat eam capere vol* 1.

Secundo verò caſu idem Crauet *d. conſ.* 109 *ſub num.* 5.
6. putat filium nedum pro rata agere vel retinere poſſe
contra hæredem, & pro alia rata contra occupatores,
156 ſed etiam teneri, † ſibi durum videri, quòd hæres in
totum teneatur, & ceſſis actionibus liberari, ſequitur Pe-
regr. *de fideicom. artic.* 26. *num.* 152. *in fine*, & idem ſenſit,
ſub n. 25. *& ſub nu.* 147. *&* 154. Coſta *de portione rata qu.*
157 † 140. vbi declarat quando opus ſit ceſſione iurium, &
quando ſecus.

Controuertunt tamen Doctores, quibus actionibus
158 filius petat legitimam, † vel eius ſupplementum prout
videre eſt apud Guch. *de legitima tit.* 2. *folio* 2. *&* 4. Cæ-
phal. *conſ.* 728. Petram *de fideicom. quæſt.* 15. *n.* 36 *cum plu-
ribus ſequent.* Peregr. *in ſimili tract. art.* 36. *nu.* 147. *vſque
ad finem.* Craſs. §. *legitima, quæſt.* 48.

Et licet communiter negent ſcribentes filio pro legi-
159 tima competere hypothecam, † maximè ſi nihil ei à
patre fuit relictum pro ipſa legitima, vt apud Doctores
proximè citatos, ſentiunt nihilominus, vbi daretur, non
competere in ſolidum contra vnum poſſeſſorem alicuius
rei hæreditariæ pro tota legitima, ſed tantùm pro rata,
160 † Peregr. *d. artic.* 36. *ſub nu.* 147. Coſta *de portio. rata
qu.* 140. poſt Paulum de Montepic. *in l. in quartam* 90. *ſub
n.* 139. *ff. ad leg. falcid.*

Inferendo tamen ad ſtatuta noſtra in hac patria, filiæ,
& aliæ fœminæ excluſæ ſtantibus maſculis ex declara-
tione facta de anno 1497. ad ſtatutum de ſucceſſionibus
ab inteſtato, de qua meminerunt Burſar. *conſ* 32. *ſub*
161 *num.* 13. & Dominus Manent. *deciſ.* 23. *n.* 1. habent † ius
reale, & hypothecam pro dote eis reſeruata à dicto ſta-
tuto, & illius vigore poſſunt agere non pro rata tantùm,
162 ſed in ſolidum † pro dicta dote ſibi debita ex diſpoſitio-
ne eiuſdem ſtatuti non relicta à patre contra quemlibet
poſſeſſorem, Manent. *deciſ.* 48. *ſub num.* 13. quia non
agunt ad rem ipſis debitam pro legitima, ſed vti hypo-
thecatam pro quantitate debita pro ipſa dote reſeruata
tanquam ære alieno, hypotheca enim competit in ſoli-
163 dum † aduerſus quemcunque poſſeſſorem rei hypo-
thecatæ, *l. Moſchis* 47. *in princ.* vbi Bart. *num.* 1. expo-
164 nendo verbum *omnem* diſtributiuè, † non autem colle-
ctiuè, vt per eum ibidem *nu.* 4. *ff. de iur. fiſc.* Papienſ. *in for-
ma reſpo ſion. libell. in action. hypothecaria in verb. exce-
ptionem excuſſionis num* 27. Corn *conſ.* 237. *vol* 3. Beret.
conſil. 149. *num.* 9. Lupus *in l.* 2. *num.* 68 *Cod. de pact. inter
emptor. & vendit or.* Fachin. *lib.* 2. *controuerſ. iur. cap.* 17.

Quod etiam videtur diſpoſitum per dictam declara-
165 tionem ad ipſum ſtatutum, dum vult † mulieribus ex-
cluſis competere ius reale pro earum dotibus in bonis, à
quorum ſucceſſione excluduntur, *ita quod poſſi t dicta
bona vindicare a quocunque poſſeſſore ipſorum bonorum, &
hoc pro concurrenti rata dotium ſibi debitarum*, verba enim
166 illa pro concurrenti rata hoc in caſu denotant † ſoli-
dam ſatisfactionem eius, quod præſtandum eſt, & ſic in-
cludunt totam rationem dotis, & excludunt illud plus,
quòd ea ſatisfacta poſſideretur à tertio, rata enim ibi
correſpectiuatur ad maiorem quantitatem poſſeſſam à
tertio, ne quis crederet totum vindicari poſſe, ex quo in
ipſa declaratione dictum fuerat dicta bona, à quorum
ſucceſſione fęminæ excluduntur, poſſe vindicari à quo-
cunque poſſeſſore.

Et in hoc octauo caſu non cadit quæſtio, An omiſſio
inuentarij præiudicet in aliquo hæredi ſcripto erga fi-
lium pro dicta legitima, quia vbi obligatio eſt reſtricta
ex diſpoſitione legis ad vires patrimonij, vel ſecundum
eas regulatur, tunc omiſſio inuentarij non officit hære-
167 di, † vt tenetur in plus, vel de ſuo, ex adductis per
Phanuc. *de inuentar. parte ſeptima. nu.* 54. *&* 60. & latius
deducam infra in ſequenti caſu, *nu* 168. cùm igitur legi-
tima reguletur à viribus hæreditatis, cuius eſt certa
quota, ex omiſſione inuentarij hæres non tenetur aliquid
certi præſtare, niſi probetur quid, & quantum fuerit in
hæreditate.

Nonus eſt caſus, quando verſamur in ſubſtitutione fa-
cta in contractu inter viuos, & in reſtitutione ex contra-
168 ctu facienda, de qua, & quando valeat, † vel non, agunt
Molin. *de primogen. Hiſpan. lib.* 1. *cap.* 12. Decian *conſil.* 1.
vol. 4. Bero. *conſ.* 120. *volum.* 2. Peregrin. *de fideicom. arti-
culo* 42. *num.* 58. *cum ſequen. & plene art.* 51. Surd. *deciſ.*
144 *& conſil.* 247. Gratian. *diſcept. forenſ.* 247. *&* 470.
Giouagnon. *conſ.* 34 *volum.* 2. & tetigi aliqua *in contro.*
2. *num.* 48.

Et tunc aut agimus de eo, qui ſubiecit reſtitutioni ſua
bona poſt ſuam mortem, & ſibi aliquid reſeruauit, & hoc
pariter caſu omiſſio inuentarij ſibi non præiudicat, quin
reſeruatum conſequi valeat, nam inuentarium, de quo
noſtra eſt quæſtio, facit, & facere tenetur tantùm is, qui
169 ſuccedit † vt hæres, Vaſqu. *de ſucceſſion. creation. lib.* 2.
§. 16. *num.* 10 *cum ſeqq. to.* 1. *folio* 322. Monticul. *de inuent.
cap.* 1. *num.* 51. *&* 57 *in magna impreſſione*, Molin. *de pri-
mogen Hiſpanorum lib.* 1. *cap.* 28. *n.* 2. Viuentis autem nul-
170 la eſt hæreditas † *l.* 1. *vbi gloſſ v. iec. in princip. ff. de hære-
dit. vel actio vendit.*

An verò vti grauatus cogi poſſit ad faciendum inuen-
tarium, & hoc caſu, vbi onus prouenit ex eius liberalita-
171 te, licèt non poſſet cogi ad ſatiſdandum † de vtendo, &
fruendo arbitrio boni viri, & debito tempore reſtituen-
do, vt reſpondit Corn. *conſil.* 267. *per totum, maximè nu.*
11. *vol.* 4. quem ſequitur Cacheran. *deciſ.* 153. *ſub num.* 2.
verſ. vbi conſuluit donatorem, per textum in l. filio 7. *ff. vt le-
gator. omin. caueat.* Tamen fatetur idem Corn. ibidem
172 *circa finem dicti conſily*, non eſſe ita honeſtum † recu-
ſare deſcriptionem bonorum donatorum, ſicuti ipſam
ſatiſdationem, & ſic ſenſit coge poſſe ad ipſam deſcri-
ptionem.

Nihilominus, ſi non interpellaretur ad inuentarium
faciendum, non teneretur ſponte illud conficere, & ſi
ipſum omitteret, non grauaretur ob id aliqua probatio-
ne, alias ad ſe non ſpectante, ſed probatio adhuc illi in-
173 cumberet, ad quem † de iure regulariter pertinuiſſet,
Molin. *de primog. Hiſpan. lib.* 1. *cap.* 28. *ſub num.* 5. *per to-
tum dictum numerum maximè* ibi, *Sed fideicommiſſarius
debet probare.* Peregrin. *de fideicommiſſ. art.* 35. *ſub num.*
25 *&* 27. Gratian. *diſcept. foren.* 215. *num.* 23 26. *et* 28.

Et vti qui obligaretur ex propria liberalitate non te-
174 neretur niſi in quantum facere poſſet † deducto ne ege-
tet, *l. Diuus Pius* 29 *ff. de reg. iur. l. inter eos* 9. §. *is quoque,
ff de re iud.* §. *ſunt præterea verſ.* (*aliàs eſt* §.) *ſed et ſi quis
cum parente ſuo, Inſtitut. de action.* Surd. *de aliment. tit.* 1.
175 *quæſt* 78. *nu* 11 vbi latè agit de omnibus perſonis, † quæ
non tenentur vltra quàm facere poſſunt, atque itidem
de omnibus caſibus, in quibus ceſſat dictum benefi-
cium, & reſpectu Doctorum, quatenus *n.* 22 inquit illis
quoque competere hoc beneficium, addi poſſunt Petr.
Lenaud. *de priuil. doctor. par.* 2. *num.* 52 Borgnin *de tutor.
num.* 324. Redin. *in promptuar. receptar. ſentent. t.* 1.30. *n.* 1.

Et

Digitized by Google

Et faciùnt, quæ diſputant Doctores, An hæres eius,
qui gaudebat dicto beneficio, omiſſo inuentario, poſſit
conueniri vltra vires hæreditarias, licèt enim de ipſo hę-
rede dubitent, tamen ſine vlla controuerſia videntur ad-
mittere ipſummet, cui competit tale priuilegium, non
176 teneri † omiſſo inuentario vltra ipſas vires hæredita-
rias, de qua re dicam aliqua *infra nu.* 180.

Aut retentio, ſeu petitio eius, quod ſibi reſeruauit is,
qui vinculauit ſua bona in contractu, prætenditur ab
eius Hærede, & tunc, Aut fuit hæres diuerſus à ſubſtitu-
to, aut idem ſubſtitutus. Si fuit quis diuerſus à ſubſtitu-
to, & tunc, Aut reſtitutio fieri debet de iure aliquo vni-
uerſali, vel particulari; ſi eſt de iure vniuerſali, tunc hæ-
res, etiam non confecto inuentario, ſibi non præiudicat,
177 † quin poſſit retinere, quod ſibi debetur, nec oneratur
aliqua probatione alias non ſua, vt latè concluſum fuit
in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis facienda ex vl-
tima voluntate *num.* 19. 42. 48. *et* 66. rationes enim
eædem militant in vtraque reſtitutione tam per vlti-
mam voluntatem, quàm ex contractu facienda, nempe,
quòd vbi reſtitutio fieri debet de aliquo iure vniuerſali,
non poteſt tranſcendere vires illius, nec illud excedere
178 poteſt ſe ipſum, & ob id † omiſſio inuentarij non nocet
vt in fideicommiſſo vniuerſali tradunt Fulgoſ. *conſil.* 81.
colum. 2. *verſic. Hoc namque continet*, Caſtr. *conſil.* 77. *nu.*
1. *in fine, & conſil.* 186. *col.* 1. *circa finem, vol.* 2. Corn. *conſil.*
180 *ſub num.* 9 *vol.* 4. Phanuc. *de inuentar. par.* 7. *num.* 54.
& 60. Gratian. *diſceptat. forenſ.* 203. *nu.* 11. 12. *et* 13. Ma-
reſcot. *variar. reſ. c.* 37. *nu.* 5. *lib.* 1. Licet igitur hæres omiſ-
ſo inuentario teneatur erga creditores vltra vires hære-
179 ditatis, vt dixi *nu.* 95. tamen id debet intelligi, † quan-
do debitum eſt de aliquâ quantitate, vel re certa, quæ
poſſet excedere vires hæreditatis, ſecus quando eſt de
iure aliquo vniuerſali, quia illud reſtrictum ad vires pro-
prias ex proximè adductis, & quantum id ſit, debet pro-
bari ab Actore, ſicuti, & fideicommiſſarius probat bona
hæreditatis, ſi vult ea conſequi.

Si verò reſtitutio fieri debet de aliqua re, quantitate,
vel iure particulari, & tunc, Aut facienda eſt ex titulo
lucratiuo, & mera liberalitate grauati, aut ex titulo one-
roſo, puta vigore ſubſtitutionis reciprocæ conuentæ, vel
ex alia cauſa onero a.

Si ex liberalitate promiſſionis, tunc ſecundum Angel.
ſub n. 4. & Imol. *ſub n.* 8 *in l.* 1. *§. hac ſti ulatio, ff. ſi cui pluſ-
quam per leg. falc.* quos refert etiam Mantic *de inuentar.
cap* 6. *ſub n.* 28. *in mag. impreſſione*, hæres eius non con-
180 fecto inuentario non tenetur † vltra vires hæreditatis,
ea ratione, quòd illius auctor & defunctus non potuiſſet
propter ſuam liberalitatem conueniri vltra quàm facere
potuiſſet, vt dicebam *ſupra nu.* 174. & ſi talis omiſſio ſe-
cundum eos non grauaret illum aliquo onere probandi,
vltra quàm alias obligatus fuiſſet.

Verùm Alex. *in l. fin. §. et ſi præfatum ſub num.* 4. & ibi
181 Iaſ. *ſub nu.* 2. *C. de iure deliberand.* improbant † dictam
ſententiam per *text. in l. ſciendum* 25. *ff. de re iudicat. et
text. in l. maritum* 13. *et l. ſeq. ff. ſolut. matrim. et l. verum,*
64 *in fine principij, ff. pro ſocio*, in quibus habetur dictum
beneficium, ne quis teneatur vltra quam facere poſſit,
eſſe perſonale, & extingui cum perſona, nec tranſire ad
182 hæredes, † ſed ipſos hæredes teneri ad ſolidum, quos
textus ad hoc quoque citat Barboſ. *in d. l. maritum, ſub n.*
77. *verſ. et hac de ampliationibus, ff. ſolut. matrim.*

183 Et opinionem Angeli, & Imolæ admittunt tantùm †
ipſe Alex. & Iaſ. *in d. §. et ſi præfatam* in filio hærede ma-
riti. non etiam in extraneo hærede eiuſdem mariti con-
uento à matre, & vxore reſpectiuè pro reſtitutione do-
tium, *per textum in l. etiam* 19. *in princip ff. ſolut. matrim.
et per gloſ. vltimam in d. l. maritum* 13. & ibi Barboſ. *ſub nu.*
79 *verſic. Præterea declaratur limitationem*, vbi *ſub nu.* 80.
ita reſtringit ad filium, vt nec etiam nepoti dicat com-
petere tale beneficium, *ff. ſolut. matrim.*

Monticulus tamen *de inuent. in d. cap* 6 *num.* 31 *in ma-*
184 *g a impreſſione* diſtinguit † in hærede donatoris, ſi-
cuti, & in hærede mariti, ſcilicet, vt gaudeat di-
cto beneficio, ſi ſit filius, ſecus, ſi ſit extraneus.

Sed eius opinio eſt contra dictos textus adductos *ſub
verſ. Verum Alexand. n.* 181.

Quidquid tamen diſtinguant Doctores inter Hære-
dem mariti, & aliorum, qui conueniri non poſſunt vl-
tra quàm facere poſſunt, ego credo nec filium hære-
dem mariti ex perſona patris gaudere poſſe hoc benefi-
185 cio, † ſicuti nec hæredes aliorum, & æquale ius in-
ter omnes ſtatuendum eſſe per textus expreſſos *in d. l.*
186 *maritum* 13. *& l. ſeq ff. ſolut. matrimon.* legendo † *d. l. ma-
ritum* ſine verbo *extraneo*, provt *in pandectis Florentinis*,
quod verbum imperitè adiectum fuit in pandectis, vul-
garibus, & *per textum in l. & ſi fideiuſſor.* 24. *§. final. ff. de
re iudicat.* in quibus dicitur verbis expreſſis beneficium
187 mariti hæredi non prodeſſe, † quia eſt perſonale, & cum
perſona ipſius mariti extinguitur, & ſi eſt extinctum, in-
fertur, quòd nec etiam tranſeat ad ſuos hæredes.

Et ad textum *in l. etiam* 19. *in princ ff. ſolut. matrim.* reſ-
188 pondeò, † quod filius ibi hæres mariti, & patris reſ-
pectiuè gaudet dicto beneficio, non quia hæres, ſed
quia filius mulieris, & matris agentis, vt rectè perpen-
denti dictum textum patet, nam ſicuti parentes conuen-
189 ti à filio non condemnantur, † niſi in quantum facere
poſſunt, *§. ſunt præterea, verſic. ſed ſi quis cum parente*,
aliàs legitur in forma *§ de actionibus*, vbi Iaſon. *ſub nu.*
190 2. intelligit parentes vtriuſque ſexus † provt etiam
Surd. *de alim tit.* 1. *q.* 78 *n.* 1. *&* 2.

Ita è conuerſo, ſi filius conueniatur à parentibus,
191 non tenetur † niſi catenus, quatenus facere poteſt, vt
per Fabr. Io. de Plat. Aret. & Iaſ. in *d. §. ſed ſi quis cum
parente, Inſtit de actionib.* Surd. *de alim. d. tit q.* 78. *num.* 5.
& licèt prædicti excepto Iaſone, loquantur tantùm in
patre agente contra filium, tamen idem ſentiunt, ſi con-
192 ueniatur à matre, † dum argumentantur ab identitate
rationis, qua parentes conuenti à filio non tenentur vl-
tra quàm facere poſſunt, quam dicunt militare è con-
uerſo, nempè quòd filius teneretur reſtituere id, quod
poſſent retinere parentes vigore dicti beneficij pro ali-
mentis, cùm eos inopes alere teneatur filius, quæ ratio
viget etiam in filio conuento a matre, nam ſi condemna-
retur vltra quàm facere poſſet, & ſic ſublatis alimentis,
mater ipſa, cum non haberet aliunde, vnde ſe aleret, te-
neretur ea reſtituere, & ſubminiſtrare.

Et hoc probat dictus *text. in l. etiam* 19. *in princip. ff.*
193 *ſol. matr.* ſecundùm hunc meum nouum, † vt credo, in-
tellectum, quem ab alio non mutuaui, ſuper quo cogi-
tandum erit, quia hoc non vidi ab aliquo animaduer-
ſum, & ſecundum eum ſaluatur generalitas textus *in l.
maritum* 13. *& l. ſequenti, ff. ſolut. matr. & in d. l. & ſi fi-
deiuſſor* 23. *§. fin. de re iudic.* &, vt dixi, ex eo reſultat
textus apertur in *d. l. etiam* 19 *in princ. ff. ſol. matrim.* quòd
194 filius non poteſt conueniri † à matre, vltra quam face-
re poteſt, & denique ſaluatur abſurditas, quæ oriretur
ex eo, quòd filius gauderet beneficio patris aduerſus
matrem, & filius donatoris conuentus ex liberalitate pa-
tris, qui in propoſito videtur dignus maiori fauore, de-
ſtitutus remaneret hoc commodo.

Et ex prædictis in hærede non videtur intereſſe, an
debeat reſtituere ex titulo lucratiuo, vel oneroſo, cùm
non gaudeat beneficio defuncti, ne vltra poſſibile
conueniatur, & ob id in reſtitutione iuris, vel rei par-
195 ticularis, ſi non confecerit inuentarium, tenebitur †
inſolidum etiam de ſuo, & ſic deducere non poterit
ſuum debitum, niſi prius ſatisfacto debito particulari,
ex deductis in fideicommiſſo particulari, & legatis de-
bitis ex vltima voluntate, *ſub nu* 83. 9 . *&* 106. & ei in-
cumbet onus probandi quantitatem bonorum eo caſu,
& modo, quo admittitur probatio contraria eius, qui
non confecit inuentarium, de qua dixi *num* 84. *v, quæ
ad num.* 88.

Et hæc, quæ concluſa fuerunt reſpectu huius hæredis
verſus ſubſtitutum, militant etiam verſus alium extra-
196 neum, † cui aliquid relictum fuiſſet, & habent pariter
locum, ſi iſte hæres prætenderet aliquid ex perſona pro-
197 pria, † non autem ex iure reſeruato ab auctore graua-
minis, & ſubſtitutionis, puta ſi prætenderet legitimam

quæ

Digitized by Google

quæ de iſtis ſubſtitutionibus in contractu factis tanquam
inofficioſis, vbi illa non reſeruatur filijs, deduci poteſt,
198 † ad textum in l. ſi totas 5. & toto tital. de Ced. de inoff.
donatio. Peregr. de fideicom art. 51. num 23. Gratian. diſceptat. forenſ. 247. num. 21. licet ſecus ſit in trebellianica,
quæ de bonis reſtituendis ex diſpoſitione facta in contra-
199 ctu non debetur, † vt per textum in l. mulier 22. §. fin.
ff. ad trebell. tradit Alexand. conſ. 147. in fin. vol. 6. Bald.
in rub. C. de reuoc and his quæ in fraud. creditor. ſa fia Curt.
iun. conſ. 15. ſub n. 5. verſic. quod quidem, Surd. conſil. 247.
num. 5. Crauet. conſil 130. numer. 11. Mangil. de imputat.
quæſt. 115. num 59 Peregr. de fideicom. artic. 51. ſub nu. 21.
Quando autem filius grauatus, non confecto inuentario, ſibi præiudicet in legitima, & alijs ſuis creditis, &
quando ſecus, plenè ſuperius diſcuſſum fuit num. 95. vſque
ad nu. 110.

Si verò is, cui reſtitutio facienda erat ex contractu,
200 fuit etiam hæres † eius, qui ordinauit ſubſtitutionem,
& tunc aut agimus de dicto iure ſibi reſeruato ab ipſo
Auctore, aut de alijs debitis, aut denique de ipſo iure ex
ſubſtitutione in contractu facta ad ſe peruento alteri in
futurum ſub conditione reſtituendo.

Si agatur de iure, quod ſibi reſeruauerat defunctus, vel
alijs ab eo diſpoſitis in eodem contractu, & tunc omiſſio
inuentarij non facit ad rem, ſed indiſtinctè ipſe ſubſtitutus tenetur integraliter ad prædictorum præſtationem,
etiam facto inuentario, nam obligatus remanet ex contractu, & onere in eo appoſito, quod omnino adimplere debet, quia non poteſt acceptare emolumentum,
201 † quinetiam ſe obliget ad omne onus illi annexum,
l. vnica, §. pro ſecundo in fine, C. de caduc. tollend. contractus enim debet vel in totum acceptari, vel in totum
202 repudiari. † l. cum quæritur 17. circa fin ff. de adminiſtr.
tutor. l. ſi ita ſtipulatio 39. in fin. ff de oper. libertor. l. Pomponius 13. §. 1. ff. de acquir. ead. poſſeſſ. Surd. qui ex ornat conſ.
52. numer. 40. idem deciſ. 33. numer. 6 & deciſ. 70 num. 7.
& deciſ. 220 nu. 25.

Et quòd beneficium inuentarij non ſuffragetur ei, qui
203 tenetur ex contractu, & propria obligatione, † probat
Phanuc. de inuentar. parte 6. num. 108.

Sed & ſi hic obligaretur vti hæres, & poſſet intrare
quæſtio inuentarij, tunc eo omiſſo teneretur inſolidum
per regulam ſæpe firmatam ſuperius, quòd debita, legata, & fideicommiſſa particularia præſtantur inſolidum vltra vires hęreditarias ab hærede, qui omiſit inuentarium, num. 95. cum ſeqq.

Si verò agimus de alijs per ipſum auctorem ſubſtitutionis, præter, & extra contractum prædictum, in quo
204 vinculauit bona diſpoſitis † ſiue inter viuos, ſiue in vltima voluntate, & tunc aut ſunt res, vel iura particularia, aut vniuerſalia; ſi particularia, idem concludendum
eſt, quod proximè dixi, vt iſte hæres teneatur inſolidum
etiam de ſuo, niſi confecerit inuentarium, vel probauerit bona hæreditatis eo caſu, quo admittitur contraria probatio.

Si verò ſunt vniuerſalia, ſiue ex contractu, ſiue ex vltima voluntate reſtituenda, omiſſionem inuentarij non
præiudicare, quin grauatus poſſit retinere quod ſibi debetur, probaui ſuprà in hoc eodem nono caſu, ſub num.
176.

An verò, & quatenus, & quando ſucceſſor in iſtis bonis vinculatis in contractu teneatur ad ſolutionem debi-
205 torum inſtitutoris, vel præceſſoris, † latè agit Molina,
de primogen. Hiſpanor. lib. 1 cap. 10.

Explicato an & quando noceat omiſſio inuentarij,
& quando ſecus, cui poſtea incumbat onus probandi,
quærendum eſt ex firmatis ſuperius per regulas generales in alijs caſibus.

Decimus eſt caſus, quando fideicommiſſarius particularis grauatur alteri reſtituere, & tunc, quia ille non
206 tenetur facere inuentarium, † Monticul. de inuentar.
cap. 1. num 59. fol. 12. in magna impreſſione, Molin. de primogen. Hiſpanor. lib. 1. cap. 28. num 7. ſibi non præiudicat
per illius omiſſionem, quin poſſit deducere ſua credita,
nec tenebitur vltra vires emolumenti, nec grauabitur
onere probandi, ſed ſubſtituto incumbet onus proban-
207 di, ſicuti cuilibet alij agenti ad fideicommiſſum, † ex
adductis ſupra num. 76 & 163. & ex Peregr. artic. 44. num.
1. & Surd deciſ. 359 num. 1.

Vndecimus eſt caſus, quando hæres grauatus fideicommiſſo interpellatus fuit a fideicommiſſario ad confi-
208 ciendum inuentarium, quod eo caſu facere tenetur, †
Molina de primog. Hiſp. d lib. 1. c 28. num. 10. Peregr. de
fideicom. art. 35. ſub nu. 25. verſ. Attamen. Gratian diſcept.
forenſ. 215. numer. 1. 21 & 36. Tunc, quia contra eum, ſi
209 negligat illud facere, datur iuramentum in litem † Molina d. cap. 28 num. 10. Gratian. eadem diſcept. forenſ. 215.
num. 36. ſi dictum iuramentum pati nolet, tenebitur
probare quantitatem certam bonorum, vt ſentiunt omnes, quia & ſi controuerſum ſit, an contra iuramentum in litem iam aſſumptum admittatur probatio in
210 contrarium, † vt apud Tiraquel. de retract. conſanguin.
§. 4. gloſ. 1. nu. 28. Phanuc. de iureiur. in litem par. 3. numer.
9. cum ſeqq. fol. 125. Plot. de in litem iurand. §. 25. num. 27.
Mancin. de iuram. p. 2. art. 8. n. 32 fol. 114 tamen antequam
211 iuretur reum probare poſſe † quantitatem veram ad
excludendum ipſum iuramentum, non videntur diffiteri Doctores, & probatur à fortiori ex text. in l. videamus
4. prope fi. em. ff. de in litem iurand. vbi ex magna cauſa
poſtquam iuratum eſt, repertis probationibus poſt habetur ipſum iuramentum, multò magis igitur hoc verum erit eo nondum aſſumpto.

Id tamen, quod dixi, iurari poſſe in lite contra eum,
qui interpellatus omiſit facere inuentarium, limitat Mo-
212 lina d lib 1. cap 28. n. 12 ſi teſtator illud remiſerit, † facit
Clar. § teſtamentum, q. 66. ſub num. 2. vbi dicit communem
opinionem eſſe inuentarium remitti poſſe ad præiudicium fideicommiſſariorum, niſi ex aliqua magna cauſa
peteretur illius confectio, quia adhuc non obſtante re-
213 miſſione conficiendum eſſet, † vt declarat ibidem Molina num 16 Clar. d. §. teſtamentum, q. 66. in fin.

Duodecimus eſt caſus, quando pater fecit magna legata ſecundæ vxori, & inſtituit hæredem filium ex primo matrimonio, qui adiuit hæreditatem ſine inuentario, & hoc caſu ei non obſtat omiſſio ipſius inuentarij,
214 quin poſſit vti † beneficio l. hac edictali 7. C. de ſecundis nuptial. & minuere, ſeu non integraliter præſtare ipſa
legata relicta nouercæ, Bald. conſil. 221. ſub num. 3. verſic.
primo ex conditione perſona vol. 4. quod eſt etiam inter
conſilia Alex. conſ. 70. ſub nu. 4. vol 4. Io. de Garronib. in
rubric. C. de ſecund. nupt. num. 95. in magna impreſſione
in repetentibus, & in parua in prima parte dicta rubr. nu 92.
Bertrand. in d l. hac edictal 7. in verſic. ſi vero plus nu. 28.
in magna impreſſione, & num. 21. in parua C. de ſecundis
nupt. & ita fuit deciſum in Rota Auenion. teſte Hieronym. Laurent. deciſ 95.

Quis autem teneatur probare vel exceſſum legando,
vel maritum non exceſſiſſe, ex ſuperius diſcuſſis non difficulter decidi poterit.

215 Sicuti & quis teneatur probare, † An relictum filio
naturali, cui exiſtente prole legitima relinqui nequit à
patre vltra vnicam, ſit intra, vel vltra dictam vnciam, de
qua quæſtione agit Surd. conſ 48.

Prout etiam reſolui poterit quæſtio, An primogenito
216 † meliorato à patre in tertio & quinto, contendentibus
eius fratribus bona data excedere tertium, & quintum,
ipſo verò negante, quis eorum probare debeat, de qua
per Palacz de maiorat. par. 2. q. 52. nu. 12. in antiqua impreſſione, & nu. 32. in noua.

217 Et denique, cui incumbat onus probandi, † donatore aſſerente donaſſe vltra quàm facere poteſt, & velle deducere, ne egeat, donatario verò negante, quam agitauit Afflict. deciſ. 377. n. 2. & 3. & multæ aliæ ſimiles quæſtiones ex prædictis decidi poterunt.

Decimus tertius, & pro nunc vltimus eſt caſus, quando quis aſſerendo, vel negando, contendit pœnam incurſam fuiſſe, & tunc indiſtinctè ipſe tenetur probare,
218 † vt tradit Bart. in l. in illa 8 num. 9. & ibi Roman. ſub
num. 16. & Iaſ. ſub numer. 15 ff. de verb. obligatio. Gabr. de
probatione concluſ. 6. num. 30. & in materia noſtra licet ex
re-

Digitized by Google

regula generali, non autem ex hac ſpeciali, Honded.
conſ.76.num.6.vol.1. & Rota *deciſ.425.num.10.par.1.no-*
uiſſ.incerti collectoris, ſed nos ex hac ſpeciali ratione hoc
firmamus eo quoque in caſu, quo alias Aduerſarius fuiſ-
ſet obligatus probare, quia præſumptio iuris ſtat pro
219 euitatione pęnæ, † *ad text. in l. interpretatione 42. ff. de*
pœnis, & in l. factum 197. aliàs eſt 198. §. *in pœnis 49. de*
regul.iur.in 6. Maſcard. *in verb. pœna, concluſ. mihi 1172.*
aliàs eſt 1167. *num. 1. cum ſeqq.* vbi pluribus comprobat
220 in dubio faciendam eſſe interpretationem, † vt præſu-
ſumatur pro excluſione pęnæ, quod ſcripſit quoq; Bart.
in d.l. in illa 8. ſub num 9. verſ. prædicta vera, niſi ſit præ-
ſumptio iuris, & ibi Iaſ. *ſub num.15. verſ. Tertio fallit, ff. de*
verbor. obligat. & multa admitti ad euitandam pęnam,
221 quæ aliàs non admitterentur, † ſcribit Rota *deciſ.95.*
in fine par.1. vltimur. Farinac.

Superius autem firmaui *num. 62. cum ſeqq.* onus pro-
bandi incumbere ei, qui habet præſumptionem contra
222 ſe, † quod tradit quoque Bartol. *in d. l. in illa 8. ſub nu.*
10 vbi etiam Iaſ. *ſub d.n. 15. ff. de verbor. oblig.*

Prædicta tamen non procedunt, quando Reus conuentus tenebatur ſub pęna aliquid adimplere agenti, puta ſoluere canonem, vel legatum, tunc enim ipſi Reo incumbit onus probandi adimplementum ad euitandam pęnam, non autem agenti, quod non adimpleuerit, Bartol. *in d.l. in illa 8. nu.9.* & ibi addentes ad eum, Roman. *nu.16.* Iaſ. *ſub num.15. verſiculo ſecundo fallit, ff. de verb.oblig.* Gabr. *de probatio. concluſ 6. num.30.* Burſat. *conſ. 167 num.10.* Hercul. *de proband. negatiu. n.35. cum ſeqq.*

Ex ſuperius longiori ſtilo reſolutis conſtat, vbi controuerſia verteretur ſuper hoc, quis in propoſito teneatur probare (quod non admittitur) cùm docuerimus alienationem factam a Ludouico electo fuiſſe validam, tũ quia ſibi reſeruauerat legitimam etiã in ipſis feudis, tum quia acceſſit licentia Imperatori, vt in ſecunda controuerſia. & vbi ſuper hoc dubitari potuiſſet, quia ſuper ea fuit tranſactum, & tranſactio fuit obſeruata per ſpatium centum, & duodecim annorum, & vltra quia Domini Actores ſunt hæredes mediati tranſigentium, & tranſactio ex parte eorum fuit vtilis, vt hæc omnia demonſtraui in tertia controuerſia.

Vbi inquam, prędicta ceſſarent, & agendum eſſet, quis teneretur probare, ſemper apparebit onus probandi incumbere Dominis Actoribus.

Si enim dicamus hoc fuiſſe fideicommiſſum conſtitutum in vltima voluntate, cùm fuerit vniuerſale, probatio incumbit fideicommiſſariis, etiam quòd grauatus non feciſſet inuentarium, vt ſupra *num.3 4 19 42. & 66.* præſertim cum ex licentia Imperatoris, ex tranſactione ex poſſeſſione, & vetuſtate centum duodecim annorum, & vltra, quando fuit mota lis, violentæ præſumptiones militant pro Excellentiſſimo Principe, quæ transferunt onus probandi in Dominos Actores, vt *nu. 62. 115. cum pluribus ſeque 1. & 218.*

Si verò dicatur, manus apponi non potuiſſe ad hæc bona feudalia, niſi in ſubſidium, adhuc probare debent ijdem Domini actores, tum quia allegant exceſſum, vt *nu.13. & 46.* tum quia, quòd adeſſent, vel non adeſſent bona libera ſufficientia, hæc eſt qualitas extrinſeca, quæ debet probari ab eo, qui ſe fundat in illa, vt *n.38.* tum quia præſumptiones, de quibus ſuprà onerant Dominos actores probatione, vt *d.n.115 cum ſequentibus*; tum quia fuit facta alienatio cum auctoritate Imperatoris, qui eſt Iudex omnium iudicium, ideo impugnanti incumbit onus probandi, vt *n.114. cum ſeqq. & nu. 119* Tum deniq; quia ipſi prius faciunt fundamentum in hac affirmatiua ex adductis *n.130 & 132. cum ſeqq.*

Si tandem conſideremus hanc ſubſtitutionem vti conuentionalem, pariter probatio ſpectat ad eoſdem Dominos Actores, quia is, qui in contractu vinculat ſua bona, non tenetur facere inuentarium, vt *num. 169 173. 178. & 179.* & proinde eius omiſſio ei non præiudicat, & conſequenter Actores probare debent, vt in dictis locis, maximè *nu.173.*

Contraria autem, quæ allegantur pro Dominis Actoribus, procedunt in legatis, & fideicommiſſis particularibus, vt *nu.42. & 109.* qui non eſt caſus noſter, nec habent locum ſtantibus, circumſtantijs proximè compendiatis.

ARGVMENTVM.

Legitima directo, & abſolutè, non autem in ſubſidium tantùm detrahi poteſt de feudo, in quo filij æqualiter ſuccedunt ab inteſtato. Feudum pro Titio, & Hæredibus maſculis ex eo legitimè deſcendentibus eſt mixtum, non autem ſimpliciter ex pacto & prouidentia. Feudum pro ſe, & Hæredibus maſculis eſt mixtum. Feudum an, & quando veniat in petitione hæreditatis. Feudum quando veniat appellatione bonorum, & in diſpoſitione generali.

SVMMARIVM.

1 *Feudum pro Titio, & Hæredibus maſculis ex eo legitimè deſcendentibus eſt mixtum, & n.3.*

2 *Verbum* maſculis *in conceſſione feudi reſtringit verbum* Hæredibus, *& facit intelligi pro filijs, & ſic inducit feudum ex pacto, & prouidentia, non autem hæreditarium mixtum. Contrarium crebrius eſt receptum nu. 4. limita primum dictum, vt n.3.*

4 *Feudum pro ſe, & Hæredibus maſculis eſt mixtum.*

5 *Feuda mixta veniunt in petitione hæreditatis, & num.7. & quando id verum ſit declaratur n.9.*

6 *Filium non poſſe repudiare hæreditatem, & retinere feudum, multi voluerunt procedere etiam in feudo ex pacto.*

8 *Inuentarium non prodeſt filio in feudo mixto, quia adhuc teneatur de commoditate ipſius feudi ſatisfacere creditoribus.*

9 *Extraneus contra alium extraneum poſſeſſorem feudi poteſt agere, petitione hæreditatis, non iure proprietatis, ſed vis reperti in hæreditate, ſecus contra eum, ad quem iure inueſtituræ ſpectat ipſum feudum.*

10 *Hoſtiani Caſtrum, & alia territorij Brixienſis non erant de corona Marchionatus Mantuæ, ſed aliunde obuenerunt.*

11 *Legitima afficit omnia bona hæreditaria, & de ſingulis pro rata debetur.*

12 *Legitima de ſingulis rebus detrahi debet pro rata, ſi id fieri poteſt ſine dilaceratione, & corruptione earum.*

13 *Filius pro legitima poteſt dici quodammodo Creditor bonorum, & bona illi teneri pro ea.*

14 *Legitima eſt quota portionis debita ab inteſtato.*

15 *Legitima non debetur ei, qui ab inteſtato ſuccedere non poſſet.*

16 *Filij ſuccedunt ab inteſtato æqualiter in feudo, quod non ſpectat ad primogenitum.*

17 *Succeſſio feudorum regulatur ſecundum diſpoſitionem iuris communis, vbi aliter non reperitur diſpoſitum de iure feudorum.*

18 *Filij ſimpliciter inſtituti ſuccedunt æqualiter ex teſtamento in feudo, ſicuti in cæteris bonis.*

19 *Actus quando eſt licitus, tunc feuda veniunt in generali diſpoſitione.*

20 *Feuda veniunt in generali inſtitutione, quando filij ita inſtituti ſunt, ſicuti ſuccederent ex inueſtitura.*

21 *Legitima poteſt detrahi in feudo ſimpliciter, & directo, non autem in ſubſidium tantùm, & Iudex poteſt illam in feudo tantùm vult aſſignare, & n.22.*

CONTROVERSIA VI.

QVæ longiori ſtilo per me diſcuſſa fuerunt in præcedenti controuerſia potius, vt oſtenderem obiectum, de quo in ea, non carere ſua particulari, & reali reſponſione, quàm quòd neceſſarium eſſet, ſuperfluò nunc diſputata fuiſſe apparebit ex reſoluendis in præſenti articulo.

Qui eſt, An Ludouicus electus poſſet detrahere ſuam legitimam in Caſtro Hoſtiani, & alijs in ſubſidium tantùm deficientibus allodialibus, an verò indiſtinctè, & abſolutè,

ſolutè, æquè ac poterat in ipſis allodialibus, & concluſi-
uè procedendo dico ipſum potuiſſe conſequi dictam
legitimam in iſtis feudis, quamuis extitiſſent allodialia.
Nam illa fuerant conceſſa Marchioni Ludouico patri
ipſius Ludouici electi de anno 1466. ſub hac conceptione
verborum, *Tibi, & Hæredibus tuis maſculis ex te legitimè
deſcendentibus prædictas terras, Caſtra, oppida, &c. da-
mus, & concedimus, & tibi, & præfatis Hæredibus tuis in
feudum, & beneficium nobile, liberum, francum, & anti-
quum conferimus.*

Quæ conceſſio propter verbum illud *Hæredibus* ſine
vlla controuerſia in propoſito caſu facit hæc feuda mixta,
1 † ex quo per verbum *maſculis* hic non inducitur aliqua
2 neceſſitas illud reſtringendi † ad filios, prout interpre-
tabatur Rainerius de Forliuio exponendo Hæredibus
maſculis, id eſt, filijs, de quo per Bald. *in l. Gaius 45. ſub
num. 4. verſ. Rainerius de Forliuio diſputauit quandam quæ-
ſtionem, ff. ſolut. matrimon.* & paſſim per ſcribentes, quia
alia verba, *ex te legitimè deſcendentibus*, hoc operantur,
& exprimunt conceſſionem eſſe pro liberis, ideò non eſt
3 neceſſe † impropriare verbum *Hæredibus*, vt in ſpecie
declarant, Cæphal. *conſ. 487. num. 14. volum. 4* Rolandus
conſ. 67. ſub nu. 33 verſ. ſimiliter Bartolus, vol 1. Roſent.
*de feud. capitulo 2. quæſt. 44. gloſ. c. verſ. Nota loquitur ſi
Filijs, & Hæredibus maſculis*, & communem dicit Hie-
ronym. Giacchar. *in addition. ad Clar. §. feudum qu. 9.
in littera d, verſ. ex pacto, & prouidentia*, ita vt, qui vult in
eis ſuccedere, nedum oportet eſſe Filium, ſed etiam Hæ-
redem. quamuis etiam magis communis opinio ſit, vt
feudum pro ſe & Hæredibus maſculis abſque alio adiun-
cto, quod denotet conceſſionem eſſe pro liberis, dicatur
4 feudum mixtum, † non autem ſimpliciter ex pacto, &
prouidentia, vt alias dixi in hac cauſa in controuerſia 4.
nu. 77. & nunc, quia locus magis poſtulat plurimum au-
ctoritate latius comprobabo. Ita ſanè voluere Bartol. *in
l. vt iusiurandi 7. §. ſi liberi ſub nu. 4. verſ. prædicta vera pu-
to, ff. de oper. libertor.* Neapodan. *in conſuetu l. Regni, &
ſi teſtator, in verbo diſponere*, ibi, *ſiue Hæredibus ex ſuo
corpore deſcendentibus, fol. 176.* Bald. *in capitulo 1. nu. 6. de
eo, qui ſibi, vel Hæredibus ſuis, & conſ. 202. num. 4. vol. 5.*
Aretin. *in l. pro Hærede 20. §. in primo notabili ſub num. 6.
verſ. Sed quando eſſemus in diſpoſitione, ff. de acquire. d.
Hæredit. fol. 124.* Ripa *in l. in quartam 90 ſub nu. 181.* ibi,
vel pro ſe, & Hæredibus maſculis, ff. ad l. Falcid. Imol. *in
l. Gaius 45. ſub n. 6. verſic. Fatetur tamen, ff. ſolut. matrim.*
Anton. de Alexand. inter conſilia Loffred. *conſ. 52. num.
55.* Alex. *conſ. 13. num. 9. volum. 5.* Afflict. *deciſ. 140. & de-
ciſ. 240. nu 9. in fine, & deciſ. 195. ſub num. 7.* vbi dicit
communem, & ita ſæpè iudicatum, Cumia *in conſtit. Re-
gni ſi aliquam in præludijs, num. 282.* Rub. Alexand. *conſ.
18.* vbi *ſub num. 3.* dicit communem eſſe contra Decium,
ibid. Rub. *in l. Gallus 29. §. quidam rectè num. 191. ff. de
liber. & poſthum* vbi admonet lectorem, vt caueat, ne
decipiatur à Decio. Brun. *conſ 24. ſub num. 3* Campeg.
inter conſilia eiuſdem Bruni *conſ. 2.* Bero. *conſ. 67. ſub nu.
75. volum. 1.* Alciat *conſ. 160. ſub nu 9. verſic. idem quoque*
vbi de communi, & *ſub n. 11. verſic. Secundò dico*, alias eſt
conſil. 1. lib 3 idem conſ. 80. ſub nu. 2. vbi pariter de com-
muni alias eſt *conſ. 17. lib. 3* Socin. iun. *conſ. 42. nu 7. & 8.
volum 2.* Pariſ. *conſ. 2. num. 20. 21. 22. & ſub num. 23. &
conſ. 23. nu. 165. volum. 1.* Siluan. *conſ. 30. ante numer. 11.
verſic. Hoc ita præmiſſo, & d. numer. 11.* Grat. *conſ. 55. ſub
num. 31. volum. 1.* Crauet. qui optimè comprobat *conſil.
131. ſub num. 8. & conſil. 197. ſub num. 5. verſ. Hoc tamen*,
Didac. *lib. 2. variar reſolut. cap. 18. ſub num. 3. verſic. Poſſet
forſan opinio Pauli de Caſtro, & paulò infra verſ. Quam-
quidem rationem*, Cæph *conſ. 303. per tot. maximè nu. 39.*
vbi de communi. *et conſ. 487. numer. 12. et 13. de verbor.
ſignificat. conſil 3. nu 6. in fine*, vbi dicit ſe obtinuiſſe in Ro-
ta, Cacheran. *deciſ. 161. ſub nu. 2.* Clar. *§. feudum, qu. 9.
vſque ad finem*, Burſat. *conſil 2. n. 41.* vbi *de mag. commu-
ni, et conſil. 3. num. 1. et conſ. 49. ſub num. 41. verſic. Quin-
imo, et conſ. 148. num. 11. et conſil. 151. ſub num. 34. et conſ.
291. ſub n. 76.* latè Hartman. Piſtor. *qu. 3. p. 1. li. 2* Morot.
conſ. 83. num. 4. Surd. *deciſ. 321. num. 77. et 78. et conſ. 305.
ſub num. 29. verſic. et in ſpecie.*

Feuda autem mixta veniunt in petitione hæreditatis
5 † reſpectu eius, qui ſucceſſurus eſt immediatè *in illis ca.
vnic. an Agnat. vel filius*, quem textum multi voluerunt
procedere nedum in feudu mixto, ſed etiam ex pacto, &
6 prouidentia, † inter quos Didac. *variar. reſolut. lib. 3.
cap. 18. n. 4.* Pinel. *in l. 1 par. 3. ſub numer 85. Cod. de bon.
matern.* Hartman. Piſtor. *par. 1. lib. 2. qu. 2. nu. 6. cum ſeqq.*
Camil. de Curte *in ſuo diuerſorio feudali ſectione incipien-
te, Nunc de altera ſpecie, num. 10. fol. 58.* Roſental. *cap. 7.
qu. 20. ſub n. 1.*

Sed omiſſa opinione controuerſa reſpectu feudi ex
pacto, in quo nos non verſamur, ſequendo ſententiam,
quæ non habet difficultatem, quòd feuda mixta ve-
7 niant in petitione hæreditatis, † docuit Iſernia *in cap. 1.
ſub num. 1. verſ. Secus ſi eſſet feudum hæreditarium, de alie-
nat. feud. patern, et in cap. 1. ſub num. 1. verſ. Si dixit Ti-
tio, et Hæredibus. An agnat. vel filius*, qui loquitur de
feudo mixto, quod ipſe & alij mox citandi appellant hæ-
reditarium a qualitate hæreditaria, licet verè agant de
feudo mixto, vt videre eſt apud eos, idem voluerunt
Bart. *in l. vt iusiurandi. 7 §. ſi liberi ſub num 4 verſ. et ideo
feuda, ff. de oper. libertor.* Curt. iun. *conſil 1. ſub n. 12.* vbi di-
cit, quòd ob id etiam ſi filius faceret inuentarium, tene-
8 retur † de commoditate talis feudi ſatisfacere creditori-
bus. Idem Curt. iun. *conſ. 15. ſub num. 5. verſ. et quod ita
debeat intelligi.* Freccia *de ſubfeud. lib. 3. in tit. de differen-
tijs inter feuda ex pacto et prouidentia, et inter feuda hære-
ditaria, ſectione incipiente. octauo feudum. fol 442. in vlti-
ma impreſſione*, Bero *conſ. 67. ſub n. 76. vol. 1.* Loffred. *conſ.
46. ſub n. 11. verſ. Sed ſi eſſet datum alicui*, Io. Franciſc. de
Pont. *conſ. 81. n. 29. et conſ. 88. n. 39. vol. 1.* vbi *quod traſmit-
tuntur ad Hæredes*, Io. Andreas Georg. *allegat. 18 nu. 3.
et allegat. 19 n 28.* Camill. Medic. *conſ. 20. ſub num. 17. et
conſ. 104. nu. 2* Surd. *conſ. 427. ſub n. 19.* Schrader. *de feud.
par. 7. cap. 5. n. 44.* latè Mareſcot. *lib. 2. var. reſ. c. 11.* & Ro-
ſental. *de feud. cap 7. q. 12.* qui duo poſteriores Auctores
9 declarant † procedere reſpectu comprehenſi in inueſti-
tura, reſpectu verò extranei agentis habere tantùm lo-
cum, ſi agat contra alium extraneum non iure proprie-
tatis, aut vtilis dominij, ſed iure poſſeſſionis, ſeu deten-
tionis, quæ erat apud defunctum, ſicuti & res aliena re-
perta in hæreditate puta depoſita, vel commodata, ve-
nit in petitione hæreditatis; ſi verò iſte extraneus age-
ret contra filium comprehenſum in inueſtitura, & cui ex
ea feudum deberetur, tunc feudum non veniret in peti-
tione hæreditatis, nec ille extraneus audiretur aduerſus
ipſum filium poſſeſſorem, vt per eos poſt Bart. *in l. ſi pa-
trem 55. in princ. ff. ad trebell.*

Si igitur feuda mixta veniunt in petitione hæredita-
tis, ſequitur quòd de eis, ſicuti de quibuslibet alijs bo-
nis hæreditarijs ſimpliciter, & indiſtinctè debeatur legi-
tima, non autem in ſubſidium tantum, ſaltem quando
non ſunt feuda dignitatum, ſpectantia ad primogeni-
tum, qualia non erant iſta, quæ non erant de Marchio-
natu Mantuæ, ſed territorij Brixienſi aliunde aduentitia,
10 † vt probant inueſtitura anni 1466. producta ad Acto-
ribus, & licentia Sigiſmundi Imperatoris conceſſa Ludo-
uico electo deducendi legitimam de iſtis feudis, & diſpo-
nendi de ea in vnum ex comprehenſis in quibus ob id
omnes filij ſuccedere poterant, ſicuti etiam aliàs obuene-
raut Alexandro vni ex filijs Marchionis Io. Franciſci in
diuiſione cum alijs ſuis fratribus inita, vt in d. inueſtitu-
ra anni 1466. & iterum fuerunt diuiſa inter filios Mar-
chionis Ludouici, & ab eo inter illos diſtributa, vt diuer-
ſa à iure Marchionatus debito primogenito, quæ etiam
tunc nullam habebant dignitatem Comitatus, Marchio-
natus, vel aliam huiuſce generis.

Legitima enim afficit ſingula corpora hæreditaria,
11 † & de omnibus pro rata debetur, *argum. textus in l. ſi
libertus ſub conditione 10. §. libertis*, ibi, *ex debita ſibi par-
te omnibus Hæredibus proportione cuiuslibet aufert, et l. li-
bertus qui ſolue. de 20.* ibi, *et magna æſtimat patronus, ff.
de bonis libertor. gloſ. in cap. Rainaldus 18. in verbo por-
tiones*

Digitized by Google

tiones extra de teſtam. Bartol. in l. in quartam 90 num. 13.
ff. ad l. Falcid. Baldus in l. 2. col. 1. verſiculo ſed iſtud vide-
tur falſum, C ad l. Falc. Paul. de Caſtr. conſ. 204. colum. 1.
volum. 2. Aretin. conſ. 155. num. 10. vbi quod filius eſt cre-
ditor legitimæ, ſed in ſingulis rebus pro rata Ruin. conſil.
59. num. 21. volum. 4. Peregr. de fideicommiſſ. artic. 4. ſub
num. 15. & artic. 36. num. 72. & conſil. 95. num. 2. volum. 4.
Menoch. de arbitrar. caſu 163. numer. 17. & 18. Gratian.
diſceptat. forenſ. 688. num. 25. & dixi in hac cauſa in con-
trouerſia 2. num. 80.

Et de eiſdem etiam ſingulis rebus ſi poſſet dari ca-
ſus, quod id ſine incommodo, & ſine rerum dilaceratio-
12 ne fieri poſſet, detrahi deberet, † Bald. in l. filium quem
habentem 24. ſub num 28. verſic. reſpondeo, quia cum ha-
beas legitimam, C. famil. herciſcun. Picus in l. in quartam
90. ſub num. 142. ff. ad leg. Falcid. Vaſq. de ſucceſſion pro-
greſſ. lib. 1. §. 4. nu. 36. fol 87. Gratian. diſceptat. forenſ. 698.
num. 8. 26. & 27. cum pluribus ſeqq. part 4. Et dicit Baldus
in d. l. filium quem habentem 24. ſub num. 28. verſic. ſed
quare dubitatur, C. famil herciſcund. quòd adeo legitima
debetur filio in ſingulis rebus, vt quodammodo dici poſ-
13 ſit creditor bonorum, † & bona ei teneri ad legitimam.
Quocirca cùm legitima ſit quota eius portionis, quæ
14 alicui deberetur ab inteſtato, † l. Parentibus, 8. C. de inoff.
teſtam. Bald. conſ. 329. volum. 3. Alex. conſil. 3. ſub nu. 10. vo-
lum. Socin iun. c. 67. num. 61. volum. 2. Craſſ. §. legitima,
qu. 1. Surd. conſ. 427. num. 28. & è contra legitima non de-
15 beat iure, † qui ab inteſtato non eſſet ſucceſſurus, Bald.
d. conſil. 329. volum. 3. Alexand. d. conſil. 3. num. 10. & con-
ſil. 68. nu. 4. volum. 7. Becci. conſil. 107. num. 7. vol. 1. Surd.
conſ. 357. num. 44. vol. 3. & in feudo, quod non ſpectat ad
16 primogenitum, filij æqualiter ſuccedant, provt † & in
alijs bonis, vt eſt tex. in c. 1. § & quia vidimus, ibi, vt ad
omnes æqualiter filios pertineat, de his qui feud. dare poſ-
ſunt, cap. vnic. de ſucceſſione fratrum, ſeu de gradib. ſucce-
dent. in feud. cap. vnic. de natur. ſucceſſion. feud. cap. 1. de
feud. Marchiæ. cap. 1. § final. Conſtitution. feudal. Domin.
Lothar. Curt. iun. in tractat. de feud. in prima parte tertia
partis principalis regula ſecu da, incipiente, Expedita
igitur prima materia, numer. 1. fol. 261. Roſent. de feud.
cap. 7. quæſt. 15. num. 1. feudorum enim ſucceſſio per om-
17 nia regulatur, † iuxta iuris communis diſpoſitionem,
niſi aliud ſpecialiter diffinitum reperiatur, Curt. iun. lo-
co proximè citato, Roſental. d. cap. 7. quæſt. 1. & d. quæſt. 15.
num. 1.

Et ſicuti filij ſuccedunt æqualiter in feudo ab inteſta-
to, ita etiam ijdem filij generaliter inſtituti æqualiter ex
18 teſtamento in eo ſuccedant, † feuda enim veniunt ap-
pellatione bonorum, & continentur in inſtitutione ge-
nerali, quando filij inſtituuntur, provt ex inueſtitura ſuc-
ceſſuri forent, argum. eorum, quæ ſcribunt, Bald. in cap.
1. §. in generali, ſub num. 1. verſic. quædam ſunt, quæ ſu ſ-
ſet empturus, ſi de feud. fuerit controuerſ. Faber. in rubr. In-
ſtitut. de rerum diuiſione nu. 4. Corn conſ 321. in fine vol. 4.
Surd. deciſ. 93. nu. 7. Burſat. conſ. 191. num. 92. vol. 3. Natta
conſ. 150. nu. 25. & conſ. 683. num. 17. Sola ad conſtitution.
antiquas Sabaud. tit. de feud. in ſecunda parte decreti.
Item quia, gloſ. vnic. num. 6. fol. 77 in impreſſione antiqua, &
fol. 135. in noua, vbi dicunt, quòd ſi diſpoſitio eſt licita, &
diſponens, non poteſt incurrere aliquam pœnam, tunc
19 † in generali diſpoſitione veniunt feuda, & in ſpecie,
quòd in generali inſtitutione bonorum veniant feuda,
quando filij inſtituuntur, provt ſucceſſiſſent in feudo,
20 † tradunt Roſental. de feud. cap 7. qu. 8. nu. 2. & Dominus
Manent. conſ. 42. per totum, maximè num. 40. & deciſ. 48.
num. 16. & quod appellatione bonorum veniant feuda,
vti verius probat Roſental. capit. 9. quæſtio 13 numer. 8. 9.
& 10.

Propterea ex prædictis omnibus, ſicuti filij in alijs bo-
nis, in quibus ab inteſtato ſuccedunt, legitima ipſis in-
diſtinctè, & ſimpliciter debetur, non autem in ſubſidium
tantùm. Ita quoque eiſdem debebitur, & in feudis mix-
21 tis, † quæ veniunt in petitione hæreditatis, & ab inte-
ſtato filijs æqualiter debentur, quia cùm per iura feu-
dalia nihil diſpoſitum reperiatur in feudis de legitima,
id decidendum eſt ſecundùm regulariter diſpoſita in
alijs bonis per ius commune, vt dixi in ſecunda contro-
uerſia n. 73. vbi n. 74 probaui de eis detrahi poſſe legiti-
mam, & magiſtraliter docet Surd. conſ. 427. ſub num 39.
verſ. Ego autem, & ſub n. 48. verſ. Vbi vero feudum, & Ro-
ſent. cap. 7. q 13. per totam, maximè n. 20.

Quemadmodum autem Iudex poteſt, & debet legi-
timam arbitrio boni viri in vna, vel duabus, aut plun-
bus rebus integris aſſignare, quando illa commodè de-
trahi nequit de ſingulis rebus ne aliàs corrumpantur, vel
22 ſocij cogantur perpetuò manere in communione, † Ol-
drad. conſ. 113. Bart. in l. ſuus quoque, 4. 11 princ. n. 10. de
hæredib. inſtit. Gratian. diſcept. forenſ. 698. num. 26. par. 4.
& dixi in controu. 2. nu. 81. & ob id poſſet etiam aſſignare
feudo, vti pro ea, ſicuti & cætera bona obnoxio.

Ita quoque, & multò magis hoc facere potuit Impe-
rator, qui eſt Iudex iudicum, vt dicebam in d. 2. controuer-
ſia nu. 83. & qui etiam erat dominus directus ipſorum
feudorum, qui quidem Imperator non impertitus fuit
licentiam, eo quia hoc ipſe Ludouicus electus facere non
poſſet, ſed declarauit ipſi licere deducere legitimam in
dictis Caſtris in illis verbis, Declaramus præfatum Ludo-
uicum electum Ma.tuanum conſequi, & habere legitimam
ſuam eidem debitam iure naturæ, & ſibi ſpectantem, &
pertinentem ſuper dictis Terris, & Caſtris, habito reſpectu
ad bona omnia patrimonialia, quæ remanſerunt in bonis, &
hæreditate præfati q. Illuſtris Ludouici eius patris, excepto
Marchionatu Mantuano. Deinde ſubiunxit licentiam di-
ponendi liberè de eis pro quantitate legitimæ in vnum
ex comprehenſis, provt etiam retuli in d. ſecunda contro-
uerſia n. 95. & ſic conceſſio, quòd poſſet conſequi legiti-
mam in iſtis feudis, fuit mera iuſtitia, & propterea id fe-
cit per viam declarationis, gratia autem fuit in eo, quòd
poſſet de illis diſponere in vnum de comprehenſis bene-
uiſum etiam non immediatè, vel non ſolum ſucceſſurum,
& ideo in hac parte conſultò vſus fuit verbo conceſſionis
licentia.

Et id, quod dicunt Doctores ponendas eſſe prius
manus ad allodialia, quàm ad feudalia, procedit in il-
lis, qui ſunt feudi incapaces, vel non ſunt de compre-
henſis, puta in Creditoribus, qui volunt conſequi ſuam
ſatisfactionem in bonis poſſeſſis à debitore, vel in Filia,
vel Vxore, quę petant dotis aſſignationē, vel reſtitutionē.

Si igitur directò filij poſſunt detrahere totam legiti-
mam de feudo, in quo ſuccedunt ab inteſtato, ſuperfluo
diſputatum fuit in præcedenti controuerſia: An Ludoui-
cus electus teneretur, & nunc Excellentiſs. Dominus reus
conuentus teneatur probare non extitiſſe allodialia ſuffi-
cientia, an potius ſit incumbens Dominorum Actorum
probare contrarium.

ARGVMENTVM.

Citatio partis, quando ſit neceſſaria in obtinenda ab-
ſolutione a iuramento, & quando ſecus. Abſolutio a iu-
ramento, & quando ſecus. Abſolutio à iuramento pu-
ra, & ſimplex, & abſolutio ad effectum agendi & exci-
piendi tantùm, quomodo differant, & de earum effectu.
Si plura ſint iuramenta, an abſolutio omnium poſſit peti
ſimul, & quæ mentio de eis ſufficiat, vel ſit neceſſaria,
ne abſolutio dicatur obrepta.

SVMMARIVM.

1 Citatio partis eſt neceſſaria in obti.enda abſolutione à iura-
mento ad effectum agendi & excipiendi tantùm. Contra-
rium ex magis communi firmatur, n. 16.
2 Abſolutione a iuramento obtenta ad effectum agendi, vel
excipiendi quis non poteſt agere, vel excipere, niſi in di-
cto iudicio probet veritatem cauſarum expoſitarum in
impetranda abſolutione, & interim contractus remanet
in ſuo robore.
3 Abſolutione a iuramento in obtinenda debet fieri etiam ex-
plicita mentio de alio iuramento de non petenda ipſa ab-
ſolutione, aliàs non ſuffragatur.

4 Ia-

Digitized by Google

4 *Iuramenta tot ſunt in contractu, quot ſunt capitula conuentionum, quando in fine fuit iuratum generaliter ſuper omnibus, & ſingulis.*

5 *Abſolutiones tot ſunt neceſſariæ, quot ſunt iuramenta, & abſolutio vnius non prodeſt pro alijs. Ampliatur, vt hæc procedant etiam in petitione abſolutionis ad effectum agendi, vel excipiendi tantùm, n. 6.*

7 *Petitio abſolutionis à pluribus iuramentis debet eſſe explicita, non autem per relationem ad iſtrumentum, puta à iuramentis in inſtrumento contentis, vide contrarium num. 17.*

8 *Petitio abſolutionis à iuramento de non petenda abſolutione ipſa, debet præcedere, & ſeparatim peti ab impetratione abſolutionis iuramenti adhibiti pro firmitate contractus. Contrarium ſecundum communem, & obſeruatam practicam, n. 18.*

9 *Iuramenti abſolutio poteſt impugnari de obreptione, & ſubreptione coram Iudice laico.*

10 *Iuramenti abſolutiones ſæpe petuntur ad abundantiorem cautelam.*

Bonarũ mentium eſt culpam agnoſcere, vbi non eſt, ſub n. 10.

11 *Statutum licet irritet contractus minorum iuratos initos ſine ſolemnitatibus requiſitis ab eo, adhuc, qui vult contrauenire, debet petere abſolutionem à iuramento.*

12 *Abſolutio a iuramento dupliciter peti, & concedi ſolet, vel ſimpliciter, & purè, vel ad effectum agendi & excipiendi tantum, & n. 13. & quis ſit earum effectus, ibidem.*

14 *Citatio partis requiritur in obtinenda abſolutione a iuramento ſimplici, & pura, ſecus ad effectum tantum agendi, & excipiendi ſecundum magis communem, & in practica ſeruatam opinionem n. 16. licet aliqui contrarium tenuerint, n. 1. & 15.*

CONTROVERSIA VII.

COntrouertebatùr etiam in eadem cauſa Caſtri Hoſtiani circa abſolutionem obtentam à iuramento per Ludouicum electum, de qua in facti ſpecie propoſita in controuerſia 2. *n. 5.*

Opponebatur enim nomine Dominorum Actorum abſolutionem non fuiſſe ſimplicem, ſed tantùm ad effectum agendi, & ideò debuiſſe citare in ea obtinenda
1 eos, de quorum præiudicio agebatur, † ex Gail. *obſeru. 22. num. 3. par. 1.* cum alijs per Græuçum *in addition. ibi, conſideration. 1. n. 2.*

Nec potuiſſet agere, antequam probaſſet læſionem, & cauſas expoſitas Summo Pontifici, contractumque, & conuentiones ante earum probationem remanere
2 in ſuo robore, † Felin. *in cap. 1. ſub nu. 24. & ſub num. 26. extr. de iureiurand.* Peregr. *conſil. 53. num. 19. & conſ. 77. n. 16. vol. 1.* Moroti. *conſ. 87. ſub num. 10.* Anton. Corn. *de abſolution. iurament. part. 1. q. 2. & par. 3. q. 10. n. 31.*

Cumque non fuerit expreſſum iuratum quoque fuiſſe non petere abſolutionem à iuramento, abſolutionem ne-
3 quaquam ſuffragari, † Roland. *conſ. 34. nu. 6. vol. 1.* Rota *deciſ. 5. n. 2. par. 2. vltim. collectar. a Farinac.*

Atque in ſumma dicebatur, cùm tot ſint iuramenta,
4 † quot capitula, & clauſulæ conuentionum, Pariſ. *conſ. 97. num. 91. 93. et 102. volum. 1.* Anton. Corn. *in d. tract. de iurament. abſolution. part. 3. qu. 6 num. 49. et 50.* & iuratum etiam explicitè fuerit de non obtinenda abſolutione, tot
5 fuiſſe neceſſarias abſolutiones, † quot erant iuramenta, ex quo abſolutio vnius non ſufficit pro alijs, Bald. *in repet. l. 2. ſub numer. 91. ff. de iureiurand.* Roman. *conſ. 336. ſub num. 2. et 3.* Roland. *d. conſ. 34. ſub nu. 6. volum. 1.* Seraphin *de iuram. priuileg. 83. ſub numer. 46* Ant. Corn. *de abſolut iuram. par. 4 caſu 2. num. 8. et par. 3. qu 6. ſub n. 3.* qui ad hoc citat *text. in cap. cum pro cauſa 27. et in cap. officij 42. de ſent. excomm.*

Quod procedit etiam in petitione abſolutionis ad ef-
6 fectum agendi, † Rota in vna Romana laudemij coram Cantuccio *numer 2. apud Marcheſ. de commiſſ. relaxat. iuram. ad effect. agend. par. 3. §. 1. tom. 3. fol. 207. in vltima impreſſione.*

Vbi ſubdit poſt Socin. Roland. & Pariſium talem petitionem abſolutionis à pluribus iuramentis debere eſſe
7 explicitam, † non autem per relationem ad inſtrumentum, videlicet a iuramentis in inſtrumento contentis.

Imò ſeparatim petendam eſſe abſolutionem à iuramento de ea non petenda, & eam præcedere debere, & ſubſequi petitionem abſolutionis à iuramento præ-
8 ſtito pro firmitate contractus, † voluit Cald. *in d. l. 2. ſub nu. 91. ff. de iureiurand.* Roland. *d. conſ. 24. ſub nu 6. vol. 1.* Seraph. *de iuram. d. priu. 83. ſub n. 46.*

Abſolutio autem iuramenti poteſt impugnari de ob-
9 reptione, & ſubreptione etiam coram Iudice laico, † Crauet. *conſ. 7. ſub n. 7.* Roland. *d. conſ. 34. n. 5. & 10. vol. 1.* Ant. Corn. *de abſolut. iuram. p. 3. q. 25. n. 9 & q. 6. n. 7.*

Sed ego prædictus reſpondi. Primò abſolutionem non fuiſſe neceſſariam, cùm Mantuanum ſtatutum irritos faciat contractus minorum etiam iuratos, celebratos ſine ſolemnitatibus ab eo requiſitis, vt obſeruaui in *primo artic. in contron 1. n. 87.*

Abſolutiones verò a iuramento plerumque peti ad
10 abundantiorem cautelam † teſtantur paſſim ſcribentes, & inter alios Felin. *in cap. Apoſtolicæ 9. num. 3. de excep.* & videre eſt apud Greuæ. *in addition. ad d. obſeru. 22.* Gail. *lib. 1. n. 1. cum ſeq.* quia bonarum mentium eſt culpam agnoſcere, vbi culpa non reperitur, *c. 2. in obſeru. iterum.*

Quia tamen aliqui tenuerunt neceſſariam eſſe adhuc abſolutionem a iuramento, quamquis ſimilia ſtatuta in-
11 ualident † contractus minorum iuratos, vt per Rotam apud Ludouiſ. *deciſ. 64 n. 8.* vbi Beltram. *n. 14* Greu. *ad Gail d. obſeru. 22. lib. 1. ſub nu. 5. verſ. etiamſi ſtatuto.*

Ideo pro abundantiori reſolutione conſiderabam obiectum inuerſè propoſitum fuiſſe, dum dicebatur neceſſariam fuiſſe citationem, quia abſolutio non fuit ſimplex, ſed ad effectum agendi, & excipiendi tantùm, nam totum oppoſitum dicendum eſt, nempe vt in ſimplici & pura abſolutione a iuramento requiratur citatio partis, ſecus verò in illa conditionali, & præparatoria, quæ conceditur ad effectum agendi, vel excipiendi tantùm.

Dupliciter enim ſolet peti, & concedi abſolutio à iu-
12 ramento, aut purè, & ſimpliciter, † ita vt ſtatim pariat ſuum effectum diſſoluendo vinculum iuramenti, quæ ob id eſt valde præiudicialis, quia ſimul etiam poteſt diſſoluere vinculum obligationis in his contractibus, qui ſolo iuramento firmantur.

Secundo verò modo impetratur abſolutio ad effe-
13 ctum tantum agendi, vel excipiendi, † & hæc intelligitur ſub conditione, quatenus appareant veræ cauſæ expoſitæ, quæ poſtea debeant probari, vt deduxi ſuprà *nu 2.* & eſt modici præiudicij, quia non tollit, ſed ſuſpendit tantum vinculum iuramenti ad effectum comparendi in iudicio, quia alias rigore iuramenti habuiſſet os clauſum, & ſi adducta pro obtinenda ipſa abſolutione non iuſtificantur, contractus remanet in ſuo robore, & ille fit periurus, prout declarat magiſtraliter Ant. Corn. *in d. tr. de abſolut. iuram. p. 1. q. 1 n. 6. 7. & 8. q. 2. & p. 2. qu. 2. nu. 1. & 2.* Mancin. *de iuram. p. 6. q. 1. n 1* & ante eos Oldrad. *conſ. 120. ad duplicem,* & Felin. *in cap. 1. ſub nu. 24. de iureiurand.*

In obtinenda igitur priori illa ſimplici, & pura abſolu-
14 tione, vti præiudiciali, requiritur partis citatio, † Felin. *in d. c. 1. n. 23. de iureiurand.* Guid. Pap. *qu. 140.* Ant. Corn. *par. 1. dicti tr. de abſolut. iuram. q. 1. n. 6 in fi. e, & p 3. q. 16. n. 1.* & non eſt qui in hoc contradicat.

In poſteriori autem abſolutione ad effectum tan-
15 tùm agendi, vel excipiendi, † etſi Gail. in oppoſitum allegatus, & alij citati à Mancin. *de iurament. par. 6. q. 1. num. 9.* voluerunt neceſſariam eſſe quoque citationem, tamen magis communis opinio eſt in contrarium, quòd
16 propter modicum præiudicium non requiratur, † quam ſequitur, & magis communem nuncupat Afflict. *deciſ. 220. nu. 10.* Roland. *d. conſ. 34. nu. 1. vol. 1.* Ioſeph. Ludou. *deciſ. Perus. 18.* Rota Genuenſ. *deciſ. 193. n. 13.* Minſing. *cent 6. obſeruat. 84.* Morot. *conſ. 87. ſub nu. 10.* Fachin *controuerſ. iur. lib. 8. cap. 62.* cum infinitis alijs apud Grauæ.

Digitized by Google

ad Gail. *d. obſeruat.22.lib.1.conſiderat.1.nu.3.* & hanc veriorem, & in practica ſeruari teſtatur Manein. *de iuram. par.6. qu.1.numer.11.* & hanc diſtinctionem eſſe communiter receptam teſtatur Anton. Corne. *in d.tract. de abſolution. iurament.par.3.q.16.n.1.verſ. Altera, & in verſic. Hanc ego partem*, vbi dicit, quòd communis Curiarum praxis, & ſtilus eam amplectitur.

Ex quibus firmatum remanet non fuiſſe opus Ludouico citare aliquos.

Nec refragari dixi, quòd plura adeſſent iuramenta, tum quia illud de non petendo abſolutionem, fuit explicitè expoſitum, & omnia, & ſingula (quæ prænarrata fuerant Papæ) iuramento firmata fuiſſe, vt in breue abſolutionis ibi, *eaque omnia, & ſingula medio iuramento firmiter obſeruare, aut vlla ratione etiam minoris ætatis huiuſmodi defectui contradicere, ſeu etiam abſolutionem ab ipſo iuramento non petere*. Tum etiam, quia obiectum procedit, quando ſunt plura iuramenta diſtincta in inſtrumēto, tunc enim de illis facienda eſt diſtincta mentio, ſecus ſi omnia vnico iuramento fuerint firma-
17 ta, † nam tunc ſufficit narrare omnia conuenta iuramento firmata fuiſſe, vt declarat Anton. Corn. *in d.tract. par.3.q.6.ſub n.50.* Cum igitur hic fuerit facta mentio explicita de iuramento non petendi abſolutionem, & de alio, quo omnia & ſingula firmata fuerunt, ſufficienter dicitur ſupplicatum, & nihil obreptum.

Quod verò obiiciebatur debuiſſe præcedere petitionem ſeparatam abſolutionis a iuramento de non petendo ipſam abſolutionem, facilè diſſoluebam, quia debet quidem præcedere, ſed poteſt ſimul vtraque pe-
18 ti, † ſecundùm ordinem intellectus illa ſemper cenſetur prius propoſita, & ita ſe habet practica communis omnium Curiarum, vt docet, & teſtatur Anton. Corne. *de abſolut.iurament. par.4. caſu 2. num 11.* & licet citati in oppoſitum dicant, quòd illa debet præcedere, non exprimunt tamen, quòd hæc petitio debeat fieri ſeparatim.

Et in omnem caſum, cùm hæc abſolutio fuerit conceſſa, Papa benè inſtructo, nemo negabit, quin vno, & eodem tempore non potuerit admittere vtramque petitionem, & ambas abſolutiones ſimul concedere.

Demum dicebam non obſtare, quod poſt obtentas abſolutiones Ludouicus non iuſtificauerit læſionem, & cauſas impetrationis earum, vt videbatur neceſſarium ex adductis *ſupra n.2. & 13.*

Quia animaduertebam Ludouicum pro bonis, quæ ei obuenerant in diuiſione, inter quæ aderat Caſtrum Hoſtiani, nunc controuerſum, non habuiſſe neceſſitatem agendi, quia poſſidebat, ſed tantùm reſpectu eorum poterat vti abſolutionibus ad effectum excipiendi quo caſu ſi ſibi fuiſſet mota lis excipiendo, debuiſſet probare dictas cauſas, ſed cùm non fuerit eo viuente illi mota aliqua controuerſia, id agere neceſſe non habuit.

Sicuti nec opus habuit agere reſpectu legitimæ, quia bona illi obuenta computatis Caſtris pro ea ſufficiebant, licet vix, vt ipſe prætendebat.

Quia tamen in conuentionibus, & diuiſione ipſi Fratres declarauerant, & vocauerant ſe integrè ſatisfactos pro portione ſibi debita in hæreditate Paterna, quam tamen non habuiſſe conquerebatur, habita ratione omnium bonorum patrimonialium Patris, neceſſitas agendi cadebat reſpectu ſupplementi ſibi deficientis, ſi illud obtinere voluiſſet, non etiam reſpectu partis à ſe poſſeſſæ, quin de ea diſponere non valeret, quocirca cùm pro dicto ſupplemento non egerit, nec pro bonis poſſeſſis in vita paſſus fuerit litem, conſequenter nec pro effectu agendi, nec excipiendi obligatus fuit iuſtificare dictas cauſas.

Sed, & prædicta dixi ceſſare, tum ob temporis antiquitatem annorum centum decem, & vltra, tum ob tranſactionem ſubſecutam de anno 1513. per quam ſopitæ fuerunt omnes iſtæ prætenſiones, vt deduxi in præcedentibus controuerſijs.

ARGVMENTVM.

Nepotes deſcendentes ex ſpurijs non veniunt appellatione filiorum. Spurij, & deſcendentes ab eis legitimi, an poſſint ſuccedere ex teſtamento, vel ab inteſtato Patri, vel Auo reſpectiuè. Illegitimi, & deſcendentes ab eis etiam legitimi cenſentur extranei reſpectu primæ radicis. Nepotes quando non veniant appellatione filiorum. Epiſcopus de iure eſſe nequit, qui non ſit in ſacris. Tranſmiſſioni fideicommiſſi quando non ſit locus. Filius quando non ingrediatur locum Patris, ita vt non ſit locus repræſentationi.

SVMMARIVM.

1 *Nepotes poſſunt venire in fideicommiſſis quandoque, vel ex perſona propria ſub appellatio.e filiorum, vel iure tranſmiſſionis ex perſona Patris, vel ex perſona propria cooperante perſona Patris per repræſentatio iem.*
2 *Cardinalis debet eſſe ſaltem diaconus.*
3 *Epiſcopus eſſe non poteſt, qui non ſit ſaltem ſubdiaconus Epiſcopatus. Eſt ordo ſacer poſt quem poteſt Epiſcopus contrahere carnale matrimon um, ibid.*
4 *Diaconatus, & ſubdiaconatus eſt ordo ſacer.*
5 *Diaconus quando o dinatur vouet caſtitatem.*
6 *Diaconus dicitur accipere in ſponſam ſanctam, & immaculatam Eccleſiam.*
7 *Epiſcopus eſſe non poteſt qui non ſit in ſacris.*
8 *Filij eorum, qui ſunt in Sacris laborant grauioribus defectibus ſpurietatis, quàm quiuis alius illegitimus.*
9 *Spurij nati ex his qui ſunt in Sacris non ſuccedunt neque patri, neque matri, & num. 15. Nec conſanguineis parentum, num. 16.*
10 *Nati ex Sacris initiato dicuntur nati ex damnato, & punibili coitu.*
11 *Stuprum facit coitum punibilem.*
12 *Natus ex ſtupro prohibetur ſuccedere patri.*
13 *Illegitimus natus ex beneficiato ſecundum aliquos non dicitur ſimpliciter naturalis, contrarium tenent alij n.14.*
15 *Filij nati ex exiſtentibus in Sacris, ſicuti ſunt incapaces ſucceſſionis Paternæ, & Maternæ, ita & conſanguineorum parentum, n.16.*
17 *Nepotes legitimi ex filio ſpurio nato ex eo, qui erat in Sacris, non ſuccedunt auo ab inteſtato, nec etiā ex teſtamento ſecundum vnam communem opinionem, n.18. & nu. 18.*
19 *Nepos legitimus ex filio ſpurio non capit ex teſtamento aui, quando ei relinquit contemplatione patris, vel matris ſpuria, vel extat proles legitima, & n.37. & 90.*
20 *Spurius habetur pro filio, nec ex eo cauſatur legitima conſequentia, nec linea, n. 21.*
22 *Nepos legitimus ex ſpurio non dicitur Nepos, nec legitimus reſpectu aui.*
23 *Deſcendentes legitimi ex ſpurio non dicuntur habere ſtipitem, nec faciunt lineam reſpectu aſcendentium, collateralium, nec dicuntur Nepotes, nec Pronepotes, & nu 24. & non habent locum, nec perſonam n.25. Nec habent legis participium, & ſunt indigni omni legum auxilio, n.26.*
27 *Radix vbi eſt infecta, eodem vitio laborant ramuſculi, & palmites.*
28 *Agnationis, vel cognationis ius quatenus ad ſucceſſionem, & honores ſpectat, non reperitur in ſpurijs, & n. 91.*
29 *Spurij non veniunt appellatione coniunctorum, nec habent aliquod ius proximitatis, nu. 30. nec habent aliquos agnatos, vel conſanguineos, num. 31.*
32 *Spurij non dicuntur de domo Patris, nec poſſunt portare eius arma.*
33 *Deſcendentes legitimi à Spurijs non dicuntur iuncti aliquo vinculo Auo, nec de eius domo.*
34 *Spurij & deſcendentes ab eis etiam legitimi, dicuntur prorſus extranei Patri, auo, & alijs aſcendentibus. Imo ſunt deterioris conditionis reſpectu eorum, quam extranei, n.35.*
36 *Pater, & mater, relicta vel reſeruata legitima filijs de reſiduo poſſunt diſponere ad libitum in extraneos, non tamen in deſcendentes legitimos ex ſpurio n. 37.*

38 *Pro-*

Digitized by Google

38 Prouiſio hominis facta filio non comprehendit Nepotem, etiam ex identitate rationis.
39 Tutor datus filijs non cenſetur datus nepotibus.
40 Nepotes non veniunt appellatione filiorum de proprietate ſermonis, ſed ex interpretatione, & nu. 42. quidquid in contrarium opinatus fuerit Capola, n. 41.
43 Teſtator non cenſetur aliter ſenſiſſe, quàm importet propria verborum ſignificatio.
44 Verba Teſtatorum ſunt accipienda naturaliter, & propriè.
45 Teſtator cenſetur id noluiſſe, quod non expreſſit cùm ſciuiſſet, & potuiſſet exprimere.
46 Verborum à propria ſignificatione in dubio non eſt recedendum, quamuis adeſſet præſumpta mens diſponentis.
47 Subſtitutio de te non loquitur, eſt exceptio legitima, niſi allegans ſubſtitutionem eam probet.
48 Fideicommiſſum non comprehendit plura bona, nec plures perſonas, quam ſignificent verba expreſſa Teſtatoris.
49 Genitiuus denotat cauſam finalem.
50 Teſtator ſi legat filio Sempronij cauſa finalis legandi præſumitur propter Patrem.
51 Nepotes non veniunt appellatione filiorum in diſpoſitione collata in extraneos, & nu. 53. & 97.
52 Filiorum appellatione nō veniunt nepotes in tranſuerſalibus.
54 Intellectus ad l. Lucius 85. ff. de Hæredibus inſtituen. vſque ad n. 59. & 99.
60 Fideicommiſſa ſunt tam particularia, quam vniuerſalia.
61 Fideicommitti poteſt à legatario, ſicuti à cæteris perſonis honoratis.
62 Subſtitutio collata in futurum euentum mortis dicitur compendioſa.
63 Subſtitutio compendioſa continet fideicommiſſariam.
64 Reſtituat verbum eſt merè obliquum.
65 Verba omnia adiecta certæ rei, vel quantitati dummodo non ſint merè directa ſemper inducunt ſubſtitutionem obliquam, & fideicommiſſariam.
66 Legatarius obligatus reſtituere legatum poſt mortem dicitur grauatus per fideicommiſſum.
67 Extenſio non fit in fideicommiſſis de perſona ad perſonam, neque ex identitate rationis, neque ex veriſimili mente teſtatoris.
68 Nepotes non veniunt appellatione filiorum in fideicommiſſis non ſolùm in ſubſtitutione paſſiua, quando grauamen iniunctum filijs extenderetur ad nepotes, ſed nec etiam in actiua quando vocatis filijs per fideicommiſſum dicerentur vocati etiam Nepotes, num. 69.
70 Dilectia colligitur ex legatis alicui factis.
71 Filiorum appellatione non veniunt nepotes quando filij nominantur cum aliquo adiuncto, ſeu termino diſcretiuo.
72 Genitiuus denotat tempus præſens.
73 Inſtitutio facta de filijs intelligitur de exiſtentibus tempore teſtamenti.
74 Verbum appellatiuum quando refertur ad perſonam determinatam, tunc habet vim proprij nominis.
75 Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando filij fuerunt vocati nomine proprio, vel habentur pro ita vocatis.
76 Filiorum appellatione non veniunt nepotes, quando fuerunt nominati cum adiuncto dictos relatiuo ad certas perſonas determinatas.
77 Nepotes veniunt appellatione eorum filiorum, qui ex nobis, & legitima vxore procreantur.
78 Nepotes veniunt appellatione filiorum, per quos conſeruatur in æuum diuturnitas noſtri nominis.
79 Spurij & deſcendentes ex eis non dicuntur proles durabilis, nec conſeruare memoriam parentum, & ſi durat, pro nihilo reputatur.
80 Proles legitima laudabilis, & ex ea conſeruatur memoria Parentum.
81 Interpretatio, qua Nepotes veniunt appellatione filiorum, debet eſſe iuſta.
82 Spurij, & deſcendentes ab eis, ſunt odibiles legibus.
83 Nepotes non veniunt appellatione filiorum in illis caſibus, in quibus filius non ingreditur locū patris per repræſentationē.
84 Deſcendentes ex linea illegitima non ingrediuntur locum patris, quia non habent gradum.
85 Filiorum appellatione, quando veniunt Nepotes, hoc intelligitur, ſi verè ſint Nepotes.
86 Nepotes ex fratre non continentur appellatione filiorum, ſecundùm Barbatiam, quia non dicuntur verè nepotes, ſed abuſiuè.
87 Nepos eſt nomen correlatiuum reſpectu Aui, & demonſtrationum certi gradus.
88 Nepotes dicuntur deſcendere ab Auo mediante matre.
89 Filij nomen eſt correlatiuum, & connotatiuum certi gradus.
90 Auus non poteſt relinquere Nepotibus legitimis ex filia ſpuria contemplatione eorum matris.
91 Cognationis gradus nulla datur in deſcendentibus ex illegitima prole.
92 Filius dicitur, qui ex viro, & eius vxore naſcitur.
93 Filij nō reputātur, qui nō naſcuntur ex legitimo matrimonio.
94 Filij appellatione non continetur nepos, quando ipſe filius honoratur tanquam talis, & contemplatione propria.
95 Nepos, qui non poteſt capere contemplatione matris, cenſetur honoratus contemplatione propria, & tanquam talis.
96 Legatum ab Auo Nepoti cenſetur datum contemplatione ipſius nepotis, non patris, vel alterius, quamuis fiat mentio patris, dummodo enuncietur patria poteſtas.
98 Nepotum appellatione non veniunt pronepotes, & num. 99. & 100. Maximè quando induceretur fideicommiſſum nu. 101. Contrarium ſecundùm alios ſub d. n. 101.
100 Filiorum appellatione veniunt nedum Nepotes, ſed etiam Pronepotes: Contrarium nu. 103.
104 Improprietatum plurium concurſus non datur.
105 Filiorum appellatione non veniunt Nepotes qui non erant nati, nec concepti tempore teſtamenti, nec mortis teſtatoris.
106 Nati poſt mortem Aui dicuntur ei extranei, quia cum illo nullam vnquam habuerunt cognationem.
107 Teſtator cenſetur magis diligere natos, & cognitos, quam naſcituros, & incognitos.
108 Affectio con cadit in non natos, vti in cognitos.
109 Nepotes non nati tempore mortis Teſtatoris non veniunt appellatione filiorum non ſolum in diſpoſitione pura, ſed nec etiam in collata in futurum euentum. Vbi num. 110. declaratur opinio Imolæ contrarium tenentis.
111 Verba Teſtatoris debent intelligi naturaliter, & ſecundùm communem vſque loquendi.
112 Mens teſtatoris talis præſumitur qualem denotat proprietas verborum.
113 Filiorum appellatione non veniunt Nepotes ex communi vſu loquendi. Maximè quando appellatio filiorum prolata eſt vulgari ſermone, n. 114. Nec opus eſt probare hunc communem vſum tanquam notorium, n. 116.
115 Sermo vulgari idiomate cōceptus debet interpretari ſecundum communem vſum loquendi.
117 Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando teſtator diſcretiuè locutus eſt nominando vtroſq; ſuo vocabula.
119 Filius eius, qui erat in Sacris, dicitur inceſtuoſus.
120 Nepoti legitimo ex filio inceſtuoſo relinquere non poteſt Auus.
121 Fideicommiſſi pro excluſione in dubio pronunciādum eſt.
122 Succeſſio ex iure tranſmiſſionis facilior eſt, quàm ex eo, quòd filiorum appellatione veniant Nepotes.
113 Fideicommiſsum relictum poſt mortem grauati eſt conditionale.
124 Fideicommiſſum conditionale præcedente ſubſtituto non tranſmittitur nec etiam ad ſuos deſcendentes, & num. 126. Quod procedit etiam in particulari fideicommiſſo, nu. 125. & 127. vbi de fideicommiſſo facta ſuper legato poſt mortem legatarij, & multò magis ceſſat tranſmiſſio quando ſubſtitutus eſt extraneus nu. 118.
129 Subſtitutus quando fuit vocatus nomine proprio, vel tamquam perſona certa, & determinata, tunc non eſt locus tranſmiſſioni.
130 Caducato fideicommiſſo relicto à legataria per prædecedentiam ſubſtituti, illud tranſmittitur ad Hæredes ipſius grauati.
131 Grauatus pendente conditione dicitur dominus.

132 *Succeſſio per repræſentationem eſt facilior ſucceſſione per traſmiſſionem.*

133 *Repræſentatio non datur in deſcendentibus ex illegitimo concubitu etiam legitimis, cùm non faciat gradum.*

134 *Repræſentatio non datur in fideicommiſſo niſi prout conceditur à lege in ſucceſſionibus ab inteſtato.*

135 *Repræſentatio non habet locum, niſi quando datur concurſus alterius perſonæ gradus proximioris.*

136 *Repræſentare, vt quis poſſit patrem ad effectum ſuccedendi in fideicommiſſo, neceſſe eſt, quod ſit natus, vel ſaltem conceptus de tempore mortis Teſtatoris, de cuius bonis agitur. Nec non opus eſt quod eius pater eſſet mortuus de tempore mortis Teſtatoris, nu.137.*

138 *Filius non ingreditur locum patris quando diſpoſitio teſtatoris eſt reſtricta ad certas perſonas, puta quod vocauerit filios Titij, vel per verbum* dictis filijs *nu.* 139.

140 *Repræſentatio vbi poteſt habere locum in fideicommiſſis, procedit tantum in vniuerſalibus, ſecus in particularibus.*

141 *Repræſentationi non eſſe locum in dubio pronuntiandũ eſt.*

142 *Intentionem fundatam habere dicitur, qui poſſidet, & conuenitur ex fideicommiſſo, cùm non præſumatur.*

CONTROVERSIA VIII.

Henricus, dum eſſet Cardinalis, & Epiſcopus, ſuſcepit filiam ex muliere ſoluta virgine, quam nupſit Com. Fuluio, ex qua dum nati eſſent duo filij, Henricus, & Nicomedes, teſtando ipſe Cardinalis legauit in infraſcripta verba Siluio Agnato ſuo, *Item laſcia all'Illuſtre Sig. Siluio, quel tanto, che le hà laſciato nel primo teſtamento, cioè vuole che la quantità de denari ſi riduca à ſei milla ſcudi ſoli quali ſi ſodisfacciano d'vna parte de denari, che s'auanZano in Spagna; Et graua detto Sig. Siluio morendo à reſtituire la Corte di MeZaluna, laſciata ad eſſo Sig. Siluio, alli figliuoli del Sig. Conte Fuluio, intendendo, che detta Corte doppo la morte del detto Illuſtr. Sig. Siluio vada à detti Figliuoli.*

Prædeceſſerunt Domino Siluio legatario filij Co. Fuluij Henricus ſine filijs, & Co. Nicomedes, relictis poſt ſe Dominis Comitibus Cramo, & Clœlia conceptis, & natis longè poſt mortem teſtatoris.

Deceſſit tandem D. Siluius legatarius, relictis Hæredibus Illuſtriſſimis, & Excellentiſſimis Principibus Dominis Feramundo, & Iulio Camillo eius fratribus, contra quos iudicium mouerunt dicti Comites Cramus, & Clęlia petentes dictam Curiam Medialunæ, tanquam ipſis debitam per fideicommiſſum ex teſtamento Cardinalis Henrici, excipiunt rei nihil eis deberi, quia legatarius fuit grauatus reſtituere filijs Com. Fuluij, qui prædeceſſerunt, non autem filiis filiorum, quales ſunt Actores.

Quæritur, qui iuſtius induant arma.

Exiſtimo iuſtiores eſſe partes Illuſtriſſimorum, & Excellentiſſ. Principum reorum conuentorum, &
1 cùm nonniſi vno vel pluribus, ex tribus remedijs † fideicommiſſum nunc petitum prætendere poſſint Domini Actores, vel ex perſona propria tantùm tanquam comprehenſi ſub appellatione filiorum verè, vel interpretatiuè, vel ex perſona Patris tantùm iure tranſmiſſionis, vel ex perſona propria, cooperante perſona patris, ingrediendo eius locum per repræſentationem, prout in ſimili caſu has inſpectiones proponit, & conſiderat Menoc. *conſ.* 215. *n.* 5. Vno & eodem tempore (vt opinor) demonſtrabo nullum ex prædictis remedijs eis ſuffragari, ac Illuſtriſſimorum, & Excellentiſſimorum Principum iura, tanquam potiora firmabo, ſi vnum prius præmiſero, vti valde neceſſarium ad multa ex infrà dicendis.

Præmitto igitur Illuſtriſ. Dominos Actores, ac eorum patrem (quantum attinet ad ſubiectam noſtram materiam) fuiſſe extraneos Illuſtriſ. Teſtatoris, cùm deſcenderint ab eius filia illegitima, & ſpuria, vti ſuſcepta ab eo in Sacris exiſtente, quia tunc erat Cardinalis, beneficiatus, Epiſcopus, & Diaconus, vt deponunt octauus, decimus, & vltimus teſtes actorum ſuper interrogatorijs.

Quod etiam colligitur ex eo, quòd conſtat eum fuiſſe
2 Cardinalem, & Epiſcopum, nam Cardinalis † debet ſaltem eſſe Diaconus, *gloſ.* 1. *in Clementin. ſecunda, de ætat. & qualit.* Hoſtienſ. *in cap.* 2. *n.* 2. *de offic. Archipresb.* Mart. Laudenſ. *in tract. de Cardinal. in ſecunda parte, quæſt.* 14.
Sicuti & Epiſcopus non poteſt eſſe, qui non ſit ad minus
3 Subdiaconus, † *gloſ.* 1. *in dicta Clement.* 2. *de ætat. & qualit.*
vbi Zabarel. *ſub nu.* 12. *in* 7. *quæſt. inquit,* quòd Epiſcopatus eſt ordo ſacer, poſt cuius ſuſceptionem non poteſt
contrahi carnale matrimonium, ſequitur Martin. Vrani. *conſ.* 9. *num.* 9 *volum.* 1. & benè in propoſito Curt. iun. *conſ.*
192. *num.* 32. Diaconatus autem, & Subdiaconatus ordo
4 eſt ſacer, † *cap. miramur* 7. *de ſeruis non ordinand. capit. Diaconus,* vbi Præpoſitus dicit, quòd conſecratur, & ei imprimitur character. *& cap. Subdiaconus,* 14. vbi idem Præpoſit. *ſub numer.* 1. 2. 3. *diſtinction.* Porti. *conſil.* 149. *numer.* 10. Rimin. iun. *conſil.* 360. *numer.* 7 8. 24. *&* 25. &
5 quando Diaconus ordinatur, vouet caſtitatem, † *cap.* 1. *quando,* 3. *& capit. præterea* 7. *diſtinctio.* 28. quia dicitur accipere in ſponſam Santam, & Immaculatam Eccle-
6 ſiam, † § *ſancimus, in Authen. de Monach.* Rimin. iun. *conſ.* 159 *num.* 26. & quòd Epiſcopus eſſe nequeat, qui
7 non ſit in ſacris † eſt *text. in capit. nullus* 1. *diſtinct.* 60. *cap. Oſius, quæſt.* §. *Sed aliud eſt diſtinct.* 61. Abbas *in capit. dudum* 22. *ſub numer.* 12. *verſic. Præterea ſpeciale de electon.*

Filiis autem ſacris initiatorum grauioribus laborant
8 ſpurietatis defectibus, † quàm quiuis alius illegitimus, *gloſ. penult. in l.* 2. & ibi Bald. *num.* 3. *C. de Epiſcop. & cler.* Abb. *in cap. per venerabilem,* 13. *ſub numer.* 32. *qui filij ſint legitimi.* Bertaz. *conſil. ciuil.* 50. *num.* 3. *cum ſeqq.* Soc. iun. *conſil* 48. *per totum, maximè num* 9. *volum.* 4 Cæphal. qui notat omnes defectus, *conſil.* 410 *nu.* 11. *cum ſeqq.* Rim. iun. *conſil.* 186. *num.* 4 *&* 5. *& conſil.* 199. *num.* 24 16. *&* 41. Anton. Quetta *conſil.* 75. *nu.* 3 Bimius, *conſ.* 139. *num.* 5. Euetard. iun. *conſil.* 61. *ſub num.* 1. *volum.* 1. Hartman. Hartm. *obſeruat.* 6 *nu.* 12. *ſub tit. de matrim. fol.* 352. Afflict. *dec.* 96. *per totum,* Barz. *deciſ.* 3. *num* 16. *cum ſeqq.* Farinac. *dec.* 140. *numero* 2. *in fine,* Dom. Surd. *in tractat. de aliment. tit.* 1. *quæſt.* 10. *numero* 28. Zazi. *conſil.* 17. *numero* 1. *&* 2. *volum.* 2. Purpur. pariter *conſ.* 17. *numero primo,* Gomeſ. *ad leg.* 9. *Taur. ante numer.* 14. *verſic. ex quibus infero,* Cæpol. *conſil. ciuil* 41. *numero* 5. 7. *&* 8. *volum.* 2. Roderic. Suarez. *ad leges fori, tit. de todo home, ſub num.* 29. Diaz. *in ſua pract. crimin. canon. cap.* 73. *in veteri impreſſione, & cap* 80. *in noua,* Caccialup. *in repet. l. ſi qua illuſtris, ſub num.* 15. *C. ad Orfician.* Bertrand. *conſ. l* 62. *num.* 1 *par.* 1. 2. *volum.* qui omnes loquuntur de natis ex ſa-
9 cris initiatis, & probant eos non ſuccedere † neque Patri, neque Matri, cùm, vt plerique ex prædictis tradunt,
10 dicantur nati ex damnato, & punibili coitu, † id quod vltra textus iuris ciuilis generaliter loquentes, probat optimè text. *in cap.* 3. *cum multa,* 15 *quæſt* 8. cuius ſunt præciſa verba; *Ideoque quilibet ab Epiſcopo, vſque ad Subdiaconum deinceps, qui ex ancilla, vel ex ingenua deteſtando connubio in honore conſtituti filios procreauerint, illi quidem ex quibus genitis probabuntur Canonica cenſura damnentur proles autem aliena pollutione nata non ſolum hæreditatem nunquam accipiet, ſed etiam in ſeruitutem eius Eccleſiæ, de cuius Sacerdotis vel miniſtri ignominia nati ſunt iure perenni manebunt.*

Qui omnes defectus reſultant etiam ex eo, quòd filia Illuſtriſ. Cardinalis nata ſit ex virgine, quia ſtuprum,
11 quod ex tali coitu cauſatur, reddit illum punibilẽ, † §. *item lex Iulia, inſtit. de public. iudic. l. ſtuprum,* 34 *in fine. ff. ad leg. Iuliam, de adulter.* Clar. §. *ſtuprum,* Alba. *conſ.* 37. *n.* 2. Honded. *conſ.* 68 *nu.* 12. *volum.* 1. & ob id natus ex ſtupro,
12 prohibetur ſuccedere patri, † Gama. *dec.* 322. *n.* 2

Quemadmodum etiam natus ex beneficiato, non eſt
13 ſimpliciter naturalis, † ſecundùm opinionem Bart in *l.* 2. *n.* 5. *in fine, ff. de concubin.* quem ſequuntur multi relati ab Oſaſc. *dec.* 154. *ante nu.* 1. quæ tamen opinio cùm non ſit
14 tuta, † per ea, quę ſcribunt Franc. *dec.* 47. & Menoch. *conſ.* 225 *n.* 27. ſubſiſto tantùm in prioribus defectibus.

Sicuti

Digitized by Google

Sicuti igitur tales filij ſunt omnino incapaces hæredi-
15 tatis Paternæ, & Maternæ, † vt tradunt illi omnes, quos
longa ſerie paulo ſuprà allegaui, nu.8. quorum Soc. iun.
conſ.48. ſub num.2.vol.4. teſtatur de communi, quod re-
petit etiam Abb. in cap.cum haberet, 5. ſub n.11.de eo, qui
duxit in vxor. quam polluit per adulter. ac pariter ſucceſſio-
16 nis conſanguineorum Parentum, † Capr. conſ. 116. ſub
nu.4.Gomeſ.ad legem 9.Tauri. ſub num.46. Crauet. conſ.
138. Alexandr.conſ.174.volum.5.Dec.conſ.310 Matheſil.
in tr. de ſucceſſion.ab inteſtat.in ſecundo membro.tertij artic.
princ.

Ita deſcendentes ab eis, licet ſint legitimi, tamen
17 Auo ſuccedere nequeunt ab inteſtato, † & ſic repu-
tantur vti extranei, l.fin. in fin. Cod. de natur. liber. Abb.
in cap. lator. 5. numer. 2. qui filij ſint legitimi, Corn. conſ.
200.num 8.volum.4. Decian.conſil. 85.num.8.& conſ.310.
Crauet. conſ.184. num.2 Rimin.iun. conſ.564. num 71.
D.Surd. conſ.177.num 23 Barzi. deciſ.3.numer.5 Trenta-
cinq. variar. reſ. lib.1. tit. de nothis, & ſpurijs, reſol.2.nu. 19.
fol.109.

Quinimò, nec etiam ex teſtamento ſuccedere poſſe
Auo filium legitimum ex ſpurio natum; ex ſacris initia-
to, † ſecundùm vnam communem ſcripſere Vaſqu. de
ſucceſſ. progreſſ. lib.1 § 2. nu.77. fol.60. quam vti veriorem
defendit ab alia communi, & communem quoque dicit
Gama. dec 278 nu.20.

Sed vtcunque ſit hoc vltimum controuerſum, cer-
tum eſt, ſaltem Nepotem legitimum ex ſpurio non ca-
pere ex Teſtamento Aui, quoties vel ei relinquitur con-
templatione Patris, vel Matris ſpuriæ, vel extat pro-
19 les legitima, † l.fin. & ibi ſcribentes C. de naturalib. liber.
Bartol. in l. Gallus. 29. §. quid ſi is, num. 3. & ibi cæteri,
ff. de liber. & poſthum. Couar. de ſponſalib. in 2.part.capit.
8. § 5. numero 13. Gama. deciſ. 136. ſub num.4. Tren-
tacinq. d. reſolut.2 num.21.& 24.Fachin. lib.5. controuerſ.
iur cap 97.

Ratio autem cur deſcendentes etiam legitimi ex ſpu-
rio non ſuccedant Auo, manifeſta eſt, quia ille, per
20 quem deſcendunt, non habetur pro filio, † Auth. ex
complexu. C. de inceſtis nuptijs, & ex tali naſcendi origi-
ne nulla cauſatur legitima conſequentia, nec linea,
21 † l.fin.C.de naturalib.vbi Gloſ.in verb.conſequentia, inquit,
22 quò Nepos legitimus ex ſpurio, non dicitur † Nepos,
nec legitimus reſpectu Aui, Alex. conſ.74.nu.1. volum.3.
23 vbi quod non habent ſtipitem, † Barz deciſ.3.n.4.& 16.
Trentacinq. conſ.34. nu.14. vol.1. vbi quòd deſcendentes
legitimi ex filia ſpuria non dicuntur Nepotes, nec Pro-
nepotes, quia non habent ſtipitem, nec faciunt lineam,
24 † Corn. conſil.200. n 8. vol.4 quòd non habet locum, ne-
25 que perſonam, † Surd. deciſ 149. ſub n.8 vbi, quòd non
habent legis participium omni prorſus beneficio legis
26 excluduntur, & ſunt indigni omni legum auxilio † Cùm
enim radix, & propago ſit affecta, eodem modo ramuſ-
27 culi, & palmites dicto vitio laboratur, † vt in propoſito
ad oſtendendum nullam extare conſequentiam, coniun-
ctionem, vel lineam cum iſtis deſcendentibus, etiam
legitimis ex ſpurijs, tradunt Caſtr. conſ.19. num.30 volu.
3.Capra conſ.108.nu.25.& conſ.136.n.15.Corn.conſ.200.
nu.10.vol.4 Soc conſ.148 in princ.vol.1. Gabr.de hæred b.
inſtitut.concluſ.3.nu 18.Menoch.conſ.834.nu.33. Decian.
conſ.3.ante n.98.& conſ.75.n.5.vol.3. Rimin.iun.conſ.313.
num.39

Et ob id, ſicuti nullum ius Agnationis, ſeu cogna-
tionis, quatenus ad ſucceſſionem, & honores ſpectat,
28 in ſpurijs reperitur, † l.ſi ſpurius, 4.ff. vnde cognat. § vul-
gò quaſit. inſtit. de cognator ſucceſſ.Capra conſ.136.numer.
5.vbi num. 10. quod non veniunt appellatione coniun-
29 ctorum, † idem conſ. numer.18. Anton. Quetta conſil.
30 68.num.4 quod non habent aliquod ius proximitatis, †
Carot.caſu 8 num.10. Viuius dec. 187.num.12.lib.1.Lan-
cellot. Gallia. conſ.66. num. 11. vbi quod non habent ali-
31 quos Agnatos, vel Conſanguineos, † Natt. conſil.421.
nu.7.Honded. conſ.5.num.2 cum ſeqq vol 2. Peregrin. de
fideicommiſſ. art.21. nu.8 cum ſeqq. nec dicuntur de do-
32 mo, nec poſſunt portare arma Patris, † Grat. conſil. 29.
n.45 vol.2.Capr.conſ.90.numer.7.Natt.d conſ.421.pariter
num.7.Burſat.conſ.268.num 3.Barz. dec.3.num. 16.& 17.
Clementin. de patria poteſtat c.5.n 23.24.& 25 fol.mihi 31
& latiſſimè de eorum odio, & defectibus agit Rub. Vti-
nenſ.conſ.17. a n.12 vſque ad 41.vol.1.

Ita nec deſcendentes legitimi ab ipſis ſpuris dicuntur
33 iuncti aliquo vinculo Auo, nec de eius domo, † vt tra-
dunt Doctores omnes citati ſuprà nu.20. cum ſeqq. & in-
ter alios Capr. conſ.108.n 35.Alex.conſ.174.ſub nu 2.vol.
5. Decian. conſ 365 nu.1.Caſtr.conſ.19 num.29.& 30.vo-
lum.3.Grat. conſil 6.nu.4 volum.2. Decian.conſ.3.ſub nu.
99. vol.1 Barzi deciſ.3. ferè per totam.

Et denique, quòd iſti ſpurij, & etiam deſcendentes le-
34 gitimi ex eis dicantur prorſus extranei † Patri, Auo, &
alijs aſcendentibus, tradunt Bald. in l.fin. ſub nu.1.& ibi
Salicet. ſub n.4. in illis verbis, quia prorſus ſibi cenſetur ex-
traneus, C. de naturalib.liber. idem Bald. conſ.162.circa
finem,vol.5 Zuccard. conſ.10.nu 9 Pinel.in l.3.nu.22.verſ.
Nepos enim cenſetur iure extranei, C. de bon. maternis.
Trentacinq.conſil.34.nu. 14. ibi, & in eorum odium dicun-
tur extranei, & infra, ibi, in eorum odium extranei appel-
lant.vol.1.Gomeſ ad l.9 Tauri ſub num.51.verſ. in contra-
rium, vbi dicit, quòd ſunt pluſquàm extranei.

Quinimò iſtos eſſet deterioris conditionis, quam ex-
35 traneos † ſcribit Aretin. in l.ex facto 43.ſub n.8. verſ. præ-
terea quantum ad ſuccedendum, ff. de vulg & pupill.f.100.
col.4.Natt in repetitio.§.ex imperfecto d.hac conſultiſſima,n.
21.n.73.in fi e,C.de teſt.& in hac ipſa noſtra cauſa.Do.Pe-
regr. conſ.67 nu.14. vol.2. quia quilibet extraneus poteſt
capere titulo lucratiuo à Patre ſpurij, quod tamen ei pro-
hibitum eſt, vt per eos, id quod etiam alio exemplo pa-
tet, quia in emphyteuſi tranſitoria ad extraneos ſuccedit
quilibet extraneus, & tamen non ſuccedit ſpurius, Tho-
mas Triuiſan.dec.26.n.1.lib.1.

Hocque procedit etiam in deſcendente legitimo à
ſpurio, nam & ipſe eſt peioris conditionis reſpectu Aui
quolibet alio extraneo, cùm extante prole legitima ex-
traneus poſſit capere totum titulo lucratiuo, reſeruata
legitima Filijs, vel nepotibus, ex quo pater, vel mater vl-
tra legitimam filij poteſt de reliquo diſponere in vltima
36 voluntate ad libitum, † in Authent. de triente, & ſemiſſe,
in princ. ibi, reliquum verò iacet in voluntate parentum, De-
cian conſ.215 n.1 Rimin.iun.conſ.736.num.125.& 140.&
conſ.771.n.1.Menoch conſ.100.n.1 & nihilominus deſcen-
dens legitimus ex ſpurio non poteſt capere ab Auo, pro
37 le extante legitima, † l final. ibi, liceat eis quantum volue-
runt ſuæ ſubſtantiæ in eos conferre, ſcilicet nulla legitima ſo-
bole ſubſiſtente, C. de natur.liber.& dixi ſuprà n 19.

His præmiſſis, aggredior nunc primum caput, cuius
vigore dicebam aduerſarios fortè prætendere hoc fidei-
commiſſum, videlicet ex propria perſona, in quo con-
cludo eos, nec verè, nec interpretatiuè vocatos fuiſſe, &
quod de proprietate verborum non contineantur in hac
diſpoſitione, ſic demonſtro, nam clari iuris eſt, ſicuti di-
uerſæ ſunt perſonæ filiorum, ac nepotum, ita aliter vo-
cari filios, aliter nepotes, nec iſtis illorum nomen, nec è
contra competere, ſed valde diuerſum, vnde prouiſio ho-
38 minis facta filio, non comprehendit nepotem † etiam ex
identitate rationis, textus ſunt aperti in l. quod ſi Nepotes
6. de teſtam.tutel § ſi. inſtit. qui teſtam.tutor. dar.poſſunt. vbi
39 Tutor datus filijs non cenſetur datus nepotibus, † & ta-
men hoc reſpicit maximum ipſorum fauorem, ac viget
eadem ratio dandi illum non minus nepotibus, quàm ip-
ſis filijs, nec huius ſanctionis alia eſt particularis ratio, niſi
(vt ibi dicitur) quia aliter appellantur filij, aliter nepotes,
id quod manifeſtò probat etiam l.iuſta interpretatione 201
ff. de verb.ſign. vbi ex interpretatione nepotes appellãtur
40 filij, † & ſic non ex proprietate ſermonis, & hoc idẽ latè
cõprobat Bald. in l.maximum vitium 4.n.6.C.de liber præ-
ter & Cep conſ.cin 7.n.7.vol.1. vbi à lege, à nomine, à defi-
nitione, à genere, à patria, à perſona, à conſequẽtibus, & à
cõmuni vſu loquendi, demonſtrat appellatione filiorũ nõ
venire nepotes de proprietate ſermonis, quas rationes

Digitized by Google

41 etſi deinde nitatur conuellere † Cæpol. dicto conſil. 7.
id tamen non aſſequitur, ſuper quo non inſiſto, quia hæc
opinio paucis admodum exceptis pro veriſſima, & com-
42 muni à cæteris omnibus laudatur, † pro qua ſtat, anteſi-
gnanus Bartol. in l. liberorum 22. ſub num. 9. & ibi Alciat.
num. 3. Rebuf. verſiculo, & ſic per iſtum textum, vbi con-
ſtituit regulam, quòd appellatione filiorum non veniant
nepotes, ff. de verbor. ſignific. & quòd non veniant niſi
ex interpretatione, tradunt etiam Alba conſ. 60. num. 6. &
20. Alex conſ. 17. num. 4. & conſ. 125. nu. 12. volum. 5. Corn.
conſil. 90. ſub num. 6. vol. 3. Dec. conſ. 95. num. 6. Silueſtr. de
Peruſio in prima ſubſcriptione ad conſilium Ottonis de Flo-
rentia, inter conſilia Soc. iun. conſ. 152. num. 5. vbi de com.
volum. 1. Ruin. conſ. 127. num. 3. vol 3. Gabr in tit. de verbor.
ſign. concl 2. nu. 3. vbi de communi omnium ſententia. Sil-
ueſtr. Aldobr. in annot. ad d. §. quod ſi Nepotes fol. mihi 249.
& in conſ. 100 num. 1. Menoch. qui infinitos allegat, conſ.
215. num. 12. & 81. idem libro 4. præſumpt. 94 num. 2 Hon-
ded. conſ. 60. num. 32. vol. 1. Rimin. iun. conſ. 246. num. 41.
& 71. & conſil 249. num. 10. & conſ. 389. num. 62 Caroti
deciſ. ſeu caſu 62. num. 2. Valaſc. deciſ. 140 num. 5. Peguer.
deciſ. 161. nu. 1. & 2. Papon. conſ. 74. num. 2. Ruger. conſ. 21.
n. 24. vol. 2. Schrad. conſ. 12 ſub n. 39. Doctor Marta voto 13.
num. 12.

Cùm igitur de proprietate ſermonis appellatione fi-
liorum non contineantur nepotes, ſequitur quòd non
dicantur vocati, quia teſtator non videtur aliter ſenſiſſe,
43 quàm importet propria verborum ſignificatio. † l. la-
beo. 7. §. idem Tubero, ff. de ſuppellect. lega. Iaſ. in l. ſi quis
filium, 3. col. 1. verſic. tertio intellige dictam regulam, C. de
liber. præter. Cæphal. conſ. 259. num. 31. & conſ. 484. nu. 37.
44 & eius verba ſunt naturaliter, & propriè accipienda, †
l. non aliter 67. in princip. ff. de legat. 3. Idem Cæphal. conſ.
276. num. 22 ſi enim voluiſſet etiam ſubſtituere nepotes,
ſciuiſſet hoc dicere, vnde cùm eos non nominauerit,
45 cenſetur id noluiſſe, † l. vnica, §. ſin autem ad defi-
cientes, Cod. de cad. tollend. Iaſ. conſ. 239. num. 17. vol 2. &
cùm ſaltem verſemur in dubio, non debemus recedere
à propria ſignificatione, quamuis adeſſet præſumpta
46 mens diſponentis. † Crauet. conſ. 161 nu. 13. Burſat. conſ.
263. nu 33. Menoch. in ſpecie conſ. 215. num. 10. præſertim
cum agamus de ſubſtitutione fideicommiſſaria, in qua
nemo præſumitur comprehenſus, niſi id clarè probet,
quia ſemper dici poteſt, ſubſtitutio de te non loquitur, &
47 prætendens contrarium illud probare debet, † Socin.
Patruus conſil. 62. ante nu 5. verſic. & in primis vol. 3. Cra-
uet. conſ. 161 num. 16. Roland conſ 56. num. 4. vol. 3. Me-
noch. conſ. 233. num. 6. D. Surd. conſ 96. nu. 2. & fideicom-
miſſionus nec plura bona nec plures perſonas compre-
48 hendit, † quam ſignificent verba expreſſa Teſtatoris,
Menoch. conſ. 232. num 2.

Quòd verò nec per interpretationem, vel extenſionem
hoc caſu appellatione filiorum contineantur Domini
Actores, ſic deduco, aut enim intendunt ſe fuiſſe vocatos,
tanquam nepotes Co. Fuluij, aut tanquam deſcendentes
Illuſtriſs. Teſtatoris, & neutro caſu obtinere poſſunt.

Nam ſi ſubſtituti fuerunt vocati, vt filij dicti Co. Ful-
uij, ſicuti expreſsè cantant verba teſtamenti, & arguit
etiam genitiuus ille Co. Fuluij, qui denotat cauſam
49 finalem, † vt tradunt ſcribentes in rubr. ff. de non. oper.
nunciat. vbi Iaſ. ſub num. 3. dicit, quod ſi Teſtator le-
gat filio Sempronij, cauſa finalis legandi præſumitur
50 † propter Patrem, tunc diſpoſitio dicitur collata in
filios extranei, quo caſu appellatione filiorum nec in-
51 terpretatiuè veniunt Nepotes, † vt eſt textus iudicio
meo capitalis in d. l. liberorum, 120 §. fin. de verbor. ſigni-
ficat. quem ſolent ponderare ſcribentes in ratione tan-
tum, & tamen ille probat hoc optimè, etiam in diſpo-
ſitione, quo loci dicitur naturam hoc nobis dictare,
vt qui liberorum procreandorum animo vxores du-
cunt, ſoleant comprehendere deſcendentes omnes ap-
pellatione filiorum; ſubditque ratione textus, quia
dulciori nomine nepotes noſtros, quam filij appellare
non poſſumus, per quos memoriæ noſtræ diuturnitas,
conſeruatur. Ecce, quòd ibi apertè textus, tam in diſ-
poſitione, quàm in ratione determinat filiorum extra-
neorum appellatione non contineri nepotes, ſed tan-
tùm id procedere in his, qui ex diſponente, & eius vxo-
re procreati fuerunt, quibus conuenit ratio conſeruan-
di memoriam Parentum, non autem extraneis, & quod
non modò in extraneis omnino, ſed nec etiam in tran-
ſuerſalibus nepotes non veniant appellatione filiorum.
52 † conſuluit Franciſcus Accurſi, relatus à Cyn. in l. Gal-
lus 29. §. inſtituens, ff. de liber. & poſthum. prout refert
Bald. in d. §. inſtituens, ſub nu. 6. & ſequuntur Alex. conſ.
1. ſub nu. 12. verſic. & propriè vol. 1. Soc ſen. conſ. 14. ſub
num. 2. verſ. ſecundo prædicta concluſio, vol. 1. & inter eiuſ-
dem conſilia de hoc extat illud famigeratum conſilium
Ottonis de Florentia, conſ. 152. col. 2. d vol. 1. cui vnde-
cim præclariſſimi I. C. eius temporis ſubſcripſere, vbi
Marianus Socin. in ſua ſuſcriptione dicit, ſe nunquam
legiſſe, nec ſibi perſuaderi poſſe, quòd appellatione filio-
rum extranei, non autem ipſius diſponentis contineàn-
tur nepotes, vbi latè hoc firmat, non viget in extraneis
ratio illa, propter quam I. C. cenſuit hanc interpretatio-
nem admittendam eſſe, hanc quoque opinionem proba-
runt Soc. conſ. 73. ſub nu. 18. verſ. ſed tamen his non obſtan-
tibus, &c. vol 4 Corn. conſil 199. ſub num. 34. volum. 2. Al-
ciat. conſil. 526. ſub numer. 4. verſ. Idem quando ſubſtitutio,
quòd aliàs eſt conſil 69. ſub numer. 9. libr. 9. Bero. conſ. 122.
per totum maximè ſub num. 1. volum. 2. Soc. iun. conſ. 30. nu.
18 vol. 3. Paul de Montepic. conſ. 74. nu. 3. Zanch. in repe-
tit. l. Hæredes mei 57. §. cum ita, in quarta parte, nu. 192.
& 193. ff. ad Trebel. Roland. conſ. 43. numer. 38. volum.
4. Mazzolus conſ. 108. numer. 10. Mateac. de fideic. libr.
2. cap. 5. numer. 3. Menoch. libr. 4. præſumpt 94. numer. 21.
latè Riminale. iun. conſil. 246. a numer. 91. vſque ad 107.
& conſ. 389. numer. 14. cum. ſeqq. vbi ſub numer. 17. dicit
multo pauciores eſſe contrarium tenentes, Peregr. conſ.
64. ſub num. 4. volum. 4. idem in hac in cauſa conſ. 67. num.
5. volum. 2.

Et licèt poſſet fortè aliqualiter dubitari in tranſuerſa-
libus, in quibus loquuntur illi pauci, qui contrarium
opinati ſunt, tamen in verè, & penitus extraneo non
53 videtur aliqua difficultas. † vt apertè ſcribit Socin. in
ſubſcriptione ad dictum conſilium Ottonis, & hoc fir-
mat expreſsè Bald. quem non reperio ab aliquo allega-
tum ad hoc in conſ. 487. circa medium, verſ. aut fit mentio,
de filio extranei omnino, &c. volum. 2. idem conſ. 302. circa
finem, volum. 4. vbi inquit, quod ſi affectione, vel meri-
tis inducatur quis ad legandum filijs Titij ei omnino ex-
traneis non continentur eius nepotes, & in iſtis merè ex-
traneis quales ſuperius demonſtraui n. 34. eſſe Dominos
actores, cum habeamus auctoritatem maximi Doctoris
iunctam legi, & rationi, credo omnem ceſſare difficulta-
tem, præſertim ſtante communi opinione in fortiori ca-
ſu, quòd hæc interpretatio non admittatur, nec etiam
in tranſuerſalibus.

Non obſtat l. Lucius, la ſeconda. quæ eſt 185. ff. de hære-
dib. inſtit. vbi mentio de filijs fratris comprehendit omnes
liberos, & ſic etiam nepotes cùm appellatione liberorum
54 veniant omnes deſcendentes, † d. l. liberorum 220. ff. de
verbor. ſignific.

Quia primò reſpondeo, quòd cum dicta lex nullam
faciat mentionem de nepotibus, ſed tantum dicat cenſe-
ri teſtatorem prætuliſſe ſubſtituto nedum fratrem, ſed
eius liberos, & illud verbum liberos, poſſit verificare in fi-
lijs primi gradus, qui poſiti fuerant in conditione, non
concludit neceſſariò, quòd debeat intelligi de nepotibus.
55 † ita reſpondent Bald. conſ. 186. vol. 4 Decian. conſ. 95. ſub
num. 9. verſ. vel ſecundo reſpondetur, etc. Bero. conſ. 122. ſub
num. 5. verſic. præterea ſecundum, Bart. vol. 2. Socin. iun.
conſ. 30. num. 19. vol. 3.

Secundò reſpondeo, quòd illa lex loquitur in tranſ-
56 uerſali valde vicino, & ſucceſſuro ab inteſtato, † nos
verò verſamur in merè extraneis quoad effectum ſuc-
cedendi, nam ne ſequatur abſurdum, vt extraneus præ-
feratur Agnationi defuncti, contra veriſimilem men-
tem illius admittitur talis interpretatio in d. l. Lucius 8.
ff. de hæred. inſtituend. quod abſurdum ceſſat in caſu
noſtro.

Digitized by Google

noſtro, ita reſpondent Bald. in d.l.Gallus, 29.§. inſtituens,
ſub nu 6.circa ſi iem,ff.de liber.& poſthum. Alex.conſ.1.ſub
nu 12.vol.1. Otto in d.conſ.152.col 1.in fine,inter conſ.Soc.
ſen.vol.1.Decian.d.conſ.95.nu.9. Bero.conſ.122.nu.3.vol.2.
Rimin.iun.conſ.246.n.104.

Tertiò dico, quòd dicta lex *Lucius* procedit in diſpo-
ſitione merè fauorabili filijs & nepotibus, nec alteri præ-
57 iudiciali, † pro vt eſt ſubſtitutio directa vulgaris, de qua
loquitur ille textus,ſecus verò in fideicommiſſo tanquam
odioſo & grauato oneroſo, ita Craſſ. §.fideicommiſſum.
q.10.nu.2.Rimin iun.conſ.173 num.41.Alciat.conſ.2.num.
24 libro.8.aliàs eſt conſ.98.ſub num.13 Mantic.lib.8.tit.8.
num.13.

Quartò reſpondetur, quòd dicta lex poteſt procedere,
quia ibi conditionaliter fuerat facta mentio de filijs,
58 † quo caſu agitur de quadam prælatione comparatiuè
de perſona ad perſonam, vnde meritò præfertur illa,quę
ſecundum ordinem charitatis ordinatæ præferri debet,
ſecus vbi diſpoſitiuè fit mentio filiorum, quia tunc non
cadit aliqua comparatio, nec concurſus prælationis, ſed
prælatio videtur relata & reſtricta ad certas & determi-
natas perſonas,ita declarant & reſoluunt obiectum Bald.
conſ.13 in fi e,vol.3.Idem in l Gallus 29 §. inſtituens. nu.6.
in fine,ff.de liber.& poſthum Soc.iun.d.conſ.30.ſub num 19.
verſ.vel ſecundo reſpondere poteſt,vol.3. Peregr.de fideicom.
art.1.n 31.& 32.& a t.22.n 46

Quintò & vltimò dico, quòd in l Lucius, nepotes ve-
niunt appellatione filiorum ad excludendum fideicom-
59 miſſum & ſubſtitutum, quod eſt fauorabile, † nos verò
verſamur in caſu illud inducendi & includendi aliam per-
ſonam; hanc reſponſionem afferunt Alciat. d. conſ.2.ſub
num.19.& 20.li 8 alias eſt conſ 98 & clariùs Cæphal.conſ.
107.num.16.

Secundò principaliter, quòd appellatione filiorum
non contineantur Domini Actores, ſi eorum pater fuit
vocatus tanquam filius Comitis Fulvij, hoc pacto de-
monſtro, nam non credo fieri difficultatem,quin hoc ca-
ſu verſemur in fideicommiſſo, cùm non minùs particu-
60 laria quam vniuerſalia fiant fideicommiſſa, † toto tit.de
ſingul.rebus per fideicom relict.i : inſtr.Craſſ § fideicommiſ-
ſum.quæſt.3 nec minus à legatario, quàm à cæteris per-
61 ſonis honoratis fideicommitti poſſit, † l fideicommiſſum,
quod à legatario,78.ff.de leg.1.l. Imperator 72 § ſi centum.
ff.de leg.2.l. vt Hæredibus 50. alias 51 ff eod. tit.de legat.2.
Cæphal.conſ.144. num 41.quod etiam denotat ſubſtitutio
collata in futurum euentum mortis, quæ dicitur com-
62 pendioſa, † Crauet.co ſ.62. num.3. Odd.de compend.par.
6.articul.2.nu.7.folio mihi 143.& ideò continet fideicom-
63 miſſariam, † idem Odd. in eodem tractat.parte qui ta.de
compendio'a f Ela a Pagano, artic.3.num.47.fol 134.ſicu-
ti & hoc idem ſuadet verbum reſtituat, quod eſt merè ob-
64 liquum, † Bart.in l.centurio, 15.num.45.ff.de vulgar.&
pupill.Odd.de compendioſ pa te quarta, quæſtio 2. art.1.in
verb.reſtituat,fol.50. quinimo omnia verba adiecta certæ
rei vel quantitati, dummodo non ſint merè directa, ſem-
65 per inducunt † ſubſtitutionem obliquam, & fideicom-
miſſariam, Caſtr.conſ.341.num.1.vol.1.Corn.conſ.191.n.1.
vol.1.

Et quòd legatarius obligatus reſtituere alicui legatum
poſt mortem dicatur grauatus per fideicommiſſum,
66 † tradunt gloſ.vnica in leg.1.ibi, item à legatario non lega-
tur, ſed fideicommittitur, ff.de leg.1. Cæphal. conſ.158.ſub
num.8.verſic.Tertius caſus, Peregr.conſil.52.ſub num.6.&
7.vol.2.

Suppoſito igitur,quòd verſemur in fideicommiſſo re-
licto filijs Co.Fuluij, ſequitur, quòd non debeatur eius
nepotibus; quia iſti nepotes non poſſent venire appella-
tione filiorum, niſi per interpretationem & extenſio-
nem, vt latè ſuperiùs demonſtratum eſt ſub num.37.verſ.
His præmiſſis aggredior, & in fideicommiſſis non fit ex-
tenſio de perſona ad perſonam, neque ex identitate ra-
tionis, neque ex veriſimili mente teſtatoris, quamuis
67 interrogatus veriſimiliter fuiſſet ita diſpoſiturus, † Cu-
man.in l.commodiſſime,10.num.3.verſ.Item diſpoſito circa
vnam perſonam,ff.de liberis & poſthumis, & eſt doctrina
communiter approbata, Aret. in l.Gallus 29 § & quid ſi
tantum, colu.3.ſub num.18.verſ.ſecundo adde in qua ſum,
fol.46.col.2.dictis folij.& ibi Crot.num.53.ff.eod.tit. de liber.
& poſthum. Barbat. in ſubſcriptione ad dictum conſilium
Ottonis inter conſilia Socin.ſen.conſ.152.num. 10. volum.
1.Iaſ.conſ.210.num.10.vol.2.vbi latè Rube.conſ.31.ſub nu.
5.Crauet.conſil.98.numer.13 Gabr. in tit. de regul.iur.con-
cluſ.10.numer.9 Decian.conſil.210.num.5 & ibi addentes,
Celſus Hugo.conſil.58.ſub num 4. verſic.ex his comproban-
tur, Tiraquell.de retract.co ſang § 1.gloſ.9.ſub numer.39.
Idem in tract.ceſſante cauſ par.2.limit.8 numer.2. Cæphal.
co ſil 582.num 3.& 719 nu.10 Caball.Milleloq.497.verſ.
ſed no vbi agitur.Natt.conſil.678.ſub nu.29. latè Roland.
conſil.56 num.24 vol 3 & conſil 43 num.49.volu.4. Paſeth.
conſ.134.num.4.Io.Botta.conſ.51.num.4. Gabr. conſil.95.
numer.13.cum ſeqq.& conſil 111.pariter num.13.volu.1.&
conſil.127.num.2.volum.2.Decian.conſil.1. num.145.volu.
2.& conſ.47.nu.34 vol 3. Simon.de Præt.lib.3. interpret.3.
dubit 1.ſolut.12. num.12 fol 295. Burſat. conſ.51.nu 30.&
conſil.227.num 7.& conſ.337.nu 65. Riminal.iun. conſ.80.
num.14 cum ſeqq.& co ſ.173.num.15.& conſ.502.num.2.
vbi infinitos congerit, & teſtatur de communi, Socin.
iun.conſ 185,num.12 vol.2. D.Surd.deciſ 319.num.2. Pe-
droch.qui multos alios addit,conſ.19.nu.84 Honded.conſ.
56.num.7.vol.2.Menoch.conſ.115.num.29. quorum multi
loquuntur in terminis noſtris de extenſione filiorum ad
nepotes.

Et in ſpecie quòd nepotes non veniant appellatione
filiorum in fideicommiſſis non ſolum in ſubſtitutione
paſſiua, quando grauamen iniunctum filijs extenderetur
68 ad nepotes, † de qua per Menoch. lib.4. præſumpt 9 .nu.
21.Gabr.de verbor.ſignific.concluſ.1. nu.8. ſed nec etiam in
actiua, quando vocatis filijs per fideicommiſſum con-
69 tenditur cenſeri vocatos etiam nepotes,† ex quo non dici-
tur merè fauorabilis, ſcripſerunt Bald. conſil.186.& conſ.
362. v lum. 4. vbi hoc ſaltem admittit, quando non
concurrit ordinata charitas, pro vt non concurrit hic ex-
cludendi Agnatos propter deſcẽdentes à ſpuria, Roman.
conſ.438.in quinto dubio,Caſtr.co ſil.97.num.2.vol.2 Alex.
conſ.1.ſub nu. 2.volu.1. cum quo in eodem caſu reſpondit
Cornel.conſ.199 ſub nu.34 præſertim.in verſic.Tertio,quia
licet vol.2. vbi ante dictum verſ. dicit ita fuiſſe iudicatum
Florentiæ, aſſidente ibi ſolenniſſimo Doctore.Socin.ſen.
c nſ.104 in princ.& num.1.vol.3. Decian.conſ.95. in 2. du-
bio, num.6.& 7. Bero.conſ.122 colu.1. volu.2. & in eodem
caſu Socin.iun.conſ.30.nu.9.volu 3.pulchrè Alciat.co ſ 98.
num 12.verſic.Tertius caſus eſt,alias eſt co ſ 2.ſub num.21
lib.8.& conſ.526.n.3 quod aliàs eſt conſ.69.ſub num.7.lib.
9.& con .479.num.33.& 34.aliàs eſt conſ.31.num.36.et 37.
lib.9.idem i l.filiusfamilias §.diui,ſub nu 47.verſ. quod vi-
dein procedere,vbi de receptiori, ff de legat.1 Mantua.
conſ 275. ante num.1. volu.1 Crauet.conſ 98. ſub num.13.
Io.Baptiſta Ferretus conſ.384.num.10 Noni.viden. conſil.
33.num.16 Gozad.conſil. 7.num.4.Cæphal.conſil.107.ſub
num.16.et 607.num.56.Roland.conſ.34. num 26.vol 4. Ri-
min.iun. conſ.173.num.37.cum ſeqq.vbi dicit veriſſimam
opinionem, & omnes conuenire in hoc, et conſ.75. num.
43.et conſ. 58.num.22.et conſ.535.num.57.Natt.co ſ.151.
num.10.Alba.conſil.29. num.12. et ibi adden. et conſil.129.
num.11.Federic.Scot.conſ.18.nu.0.lib.2.tom.1.et conſ.41.n.
5.lib.4.tom. .Bellon.conſ.50.num.5.Io.Botta.conſ.51.num.
2 .Zaſi.conſil.7.num.5.iuncto princ.vol.1.Turret. con .68.n.
26.vol.1.vbi de recepta opinione,Mol.de primog.lib.1.cap.
6.nu.27.Menoch.co ſ.115.per tot.maximè num.22. vbi nu.
32. confutatis contrarijs, concludit hanc eſſe receptam
ſententiam. Fachinæus lib.5. controuerſ. iur.cap.18. Rota
apud Seraph.deciſ.1486.num.9 Peregr.conſ.64.ſub num.4.
vol.4.vbi ſaltem, quando non ſumus in aſcendente, ſicu-
ti ratione ſpurietatis aſcendentiam,& deſcendentiam hic
non conſiderari, ſuperiùs fuit demonſtratum n.20.28.33.
& 34.Idem Peregr.in hac cauſa,conſ.67.per tot.volu.2. vbi
ſub numer.1. verſic.in fideicommiſſis, inducit plures text.
hanc ſententiam probantes, Papon. co ſil.74.in pr m du-
bi. ,quam denique ſententiam in ſubſtitutione actiua fa-
cta

Digitized by Google

ẽta vocando filios Gerij, qui erant conſobrini Teſtato-
ris, vt non intelligantur vocati filij filiorum Gerij, proba-
uit Otho de Florentia, cum illis vndecim Doctoribus
eiuſdem opinioni ſubſcribentibus inter conſ. Soc ſen. d. cõ-
ſil. 152. volu. 1. quod conſilium eſt valde ſimili caſui no-
ſtro, & etiam in fortioribus terminis propter conſangui-
nitatem, quæ hic non habetur in conſideratione, & eo
magis hæc opinio in propoſito themate admittenda ve-
nit ſtante grauamine iniuncto Agnato valde delicto er-
70 ga extraneos, quæ dilectio colligitur † ex legatis ei fa-
ctis, Natt. conſ. 402. num. 4. & 5. Crau. conſ. 147. ſub num. 2.
Cæphal. conſ. 416. nu. 35.

Tertiò moueor, quia quoties filij non vocantur ſimpli-
citer, ſed cum aliquo adiuncto, ſeu termino diſcretiuo,
puta, ſubſtituo filios Titij, prout factum eſt in caſu noſtro,
vbi legatarius fuit grauatus reſtituere filijs Co. Fuluij,
tunc ſub tali appellatiuo filiorum non continentur nepo-
71 tes, † ita ſcribunt Bart. Socin. in l. Gallus 29 §. inſtituens,
ſub numer. 5. circa finem, ff. de liber. & poſthum. Bald. conſ.
302. circa finem, verſic. Vnde ſi lego filijs Titij, vol. 4 & inter
eiuſdem conſilia Iacob Butrig. conſ. 364. verſ. circa, quod
conſiderare, & verſ. pro eius quæſtionis deciſione vol. 4. Ale-
xand. conſ. 4. num. 7. volu. 4 Natt. conſil. 191. ſub nu. 11. Crau.
conſ. 98. ſub num. 9. bene Cæphal. conſ. 607. numer. 61 vbi
loquitur de Teſtatore, qui inſtituerat filios Franciſci, &
inquit non venire eius nepotes, quia non erant filij Fran-
ciſci Soc. iun. d. conſ 30. ſub numer. 19. verſ. vel ſecundo reſ-
pondere poteſt in illis verbis non ſic quando teſtator vol. 3. Zu-
card. conſ. 31. nu. 102. Laderch. conſ. 58. ſub num. 15. & conſ.
136. num. 7. Matheac. in Epitom. fideic. lib. 2. cap. 5. num. 8.
Raud. deciſ. Piſan. 49. ſub num. 73. Trentacinq. conſ. 11. ſub
num 27. vol. 1. Rimin. iun. conſ. 173. num 14 & 17. & conſ.
358. num. 218. & conſ. 389. num. 17. in fine, Menoch. bene
ad rem d. conſ. 215. num. 52. vbi ſub num. 54. probat verba,
filios Titij, ſtare reſtrictiuè, non autem demonſtratiuè,
idem lib. 4 præſumpt. 94. ſub num. 3.

Quod argumentum comprobo in caſu noſtro ex vi il-
72 lius genitiui Com. Fuluij, cuius vis eſt † deſignare tempus
præſens, Corne. conſ. 14 num 7. vol. 3. Io. Andr. in addit. ad
Specul. in tit de teſtament. §. in primis, in vltima additione
circa finem, vbi dicit, quòd mentio filiorum meorum,
reſtringitur ad præſentialiter inſtitutos propter illam di-
ctionem meorum, Oldrad. conſ. 21. ſub num. 2.

Facit etiam, quod dicitur, inſtitutionem factam de
73 filijs intelligi † de exiſtentibus tempore teſtamenti, Me-
noch. conſ. 97. nu. 75. & conſ. 168. & 192. & de hoc dicam
latiùs infrà nu. 105. Quapropter cùm adeſſent tantùm
tempore teſtamenti filij Com. Fuluij, non autem illi ne-
potes, de illis tantùm, tanquam de certis & determina-
tis perſonis intellexit Teſtator. Quando autem appella-
74 tiuum refertur ad perſonam determinatam, tunc † illud
habet vim proprij nominis, Iacob. Butrig. in d. conſ. 364.
pluribus in locis inter conſ. Bald. volum 4. DD. in l. Gallus,
29. §. inſtituens, de liber. & poſthum facit Gabr. conſ. 121. nu.
22. & 23. vol. 1. quo caſu, vbi ſunt vocati nomine pro-
prio, vel habentur pro ita vocatis, nunquam talis admit-
75 titur interpretatio, † vt appellatione Filiorum intelli-
gantur comprehenſi nepotes, Bart. in l. liberorum, 220. ſub
num. 5. verſ. ſed mihi videtur, & Cæpol. in l. filij, 84 colum.
fin. ff. de verb ſing. Cardin. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib.
8 tit. 8. num. 4. Menoch. lib. 4. de præſumpt. 94. num. 4. Gabr.
de verbor. ſignific. concl. 1. num. 70. vbi de communi, Rimin.
iun. conſ. 464. num. 26. Laderech. conſ. 142. nu 2. Alba conſ.
29. num. 13. Torniola conſ. 62. nu. 3. & conſ. 68. nu. 2.

Corroboratur iſtud fundamentum, quia Illuſtriſs. Te-
ſtator geminando diſpoſitionem, & reſtrictionem, ordi-
nauit, quòd dicta Curia deberet peruenire ad dictos fi-
lios, ſcilicet Co. Fuluij, quod verbum, dictos, reſtringit &
limitat diſpoſitionem ad perſonas iam nominatas, vnde
cùm fuerint vocati tanquam determinatæ perſonæ, & ac
ſi proprijs nominibus nominati fuiſſent, ſubſtitutio non
76 poteſt extendi ad nepotes, † ſed debet contineri in ſuis
terminis limitatis, Card. Manti. d. lib 8. tit. 8. ſub num. 8. So-
cin. iun. conſ. 163. num. 10. volu. 2. Rimin. iun. conſ. 464. num.
24. Honded. conſ. 60. num. 66. vol. 1. Menoc. lib. 4 præſumpt.
54 ſub num. 5 Slotz. Odd. conſ. 26. nu. 15. Trentacinq. conſ.
11. ſub nu. 27. vol. 1. Rauden. deciſ. Piſan. 49. ſub num. 73.

Et hæc quoad illud caput, ſi ſubſtituti fuerunt vocati
tanquam Filij Comitis Fuluij.

Si verò fuerunt ſubſtituti tanquam nepotes Illuſtriſs.
Teſtatoris, adhuc Actores non dicuntur comprehenſi, ad
quod oſtendendum multa deduco.

Et primo induco textũ, qui mihi videtur hoc decidere
in d. l. liberorum, 220. § præter hac omnia, ff. de verb. ſing. vbi
apertiſſimè dicit I. C. appellatione filiorum, qui ex nobis,
77 & legitima vxore † procreantur, venire nepotes: vbi vxo-
ris mentionem non ſine myſterio factam fuiſſe creden-
dum eſt, maximè cum ibi I. C. decidat per viam regulæ,
non autem ad poſtulationem alicuius, ita vt non poſſit
dici vxoris factam fuiſſe mentionem ex contingentia fa-
cti, cùm verè id fiat ex iuris miſterio; ergo ſi non ex vxo-
re, ſed ex illegitimo concubitu originem duxerint, ſecun-
dùm manifeſtam Calliſtrati ſententiam, ibi non contine-
buntur.

Secundò, dicitur in eadem lege in fine nos ita conſue-
uiſſe appellare nepotes nomine filiorum quia ex deſcen-
78 dentibus ex nobis, & noſtris Vxoribus † noſtris nominis
diuturnitas in æuum, id eſt, in perpetuum relinquimus,
ſed vltra ſuperius latè deducta in præmiſſo, quòd huiuſ-
modi proles non habeat nomen filiorum & nepotum,
quòd non habeat vllam conſequentiam gradus agnatio-
nis, ſeu cognationis: habemus etiam ex Sacra Scriptura
Sapientiæ cap. 3 circa finem, quòd ſimilis proles non po-
79 teſt durare, nec conſeruare aliquam memoriam, † & ſi
durat, quòd pro nihilo computatur; verba ſunt hæc Filij
autem adulterorum in conſummatione erunt, & ab iniquo
thoro ſemen exterminabitur, & ſiquidem longæ vitæ erunt,
in nihilum computabuntur, & ſine honore erit nouiſſima ſe-
nectus illorum, è conuerſo autem ſubdit in cap. ſequenti in
principio: O quam pulchra eſt caſta generatio cum claritate!
80 immortalis eſt enim memoria illius, † quoniam & apud
Deum nota eſt & apud homines, cum præſens eſt, imitantur
illam, & in perpetuum coronata triumphat. Si igitur ex iſtis
deſcendentibus non reſultat effectus diuturnitatis no-
ſtræ memoriæ, ex quo ſolemus appellare Nepotes no-
mine filiorum, cùm talis proles vel non duret, vel, ſi du-
rat, pro nihilo computetur ſequitur quòd in ea non ſit
81 facienda dicta interpretatio, quæ debet eſſe iuſta, † vt in
l. iuſta, 201. ff. de verbor. ſignific. & nulla rationabilis cauſa
dictat iuſtam eſſe interpretationem, quæ fiat in prole exter-
minanda, & cùm lex ipſa ſit, quæ facit hanc interpreta-
nem, vt in l. liberorum, 220. in princip. ff. de verbor ſignific. &
in d. l. iuſta 201. dicat eam eſſe iuſtam nunquam perſuade-
ri poterit ipſam legem velle eam inducere ad fauorem
82 prolis ſibi odibilis, † qualis eſt ſpurius, & deſcendentes
ab eo, vt in authen. de trien. et ſemiſſ §. ſi autem confuſa,
ibi, odibilis quidem nobis eſt, qui talis eſt, procul autem omni-
bus modis ab hac lege expellatur. Molin de primog. lib. 1.
cap 4 num 45. in fine, nec legem habere hanc pro iuſta in-
terpretatione.

Tertiò, nunquam appellatione filiorum veniunt nepo-
tes, quando verſamur in illis caſibus, quibus filius non
83 ingreditur locum patris † per repræſentationem, vt ſub
obſcuriùs ſenſit Aretin. conſil. 145. & clariùs ſcripſerunt
Curt. iun. conſil 57. numer. 5. Socin. iun. conſil. 149. numer 6.
volum. 2. Corn. conſil. 131. numer. 4 & 7. vol. 3. Noni. conſ.
29. num. 22. Burſ. conſil. 372. ſub num. 6. verſ. ſecundo tra-
ctatu, Mantic. lib. 8. tit. 8. ſub numer. 7. & benè Menoch. lib.
4. præſumpt. 94 nu. 18. & conſ. 191. ſub num. 2. Sed deſcen-
dentes per illegitimam perſonam ab eo, de cuius ſucceſ-
84 ſione agitur, nunquam ingrediuntur locum Patris, †
quia non habent gradum, vt dixi ſuprà num 21. & tradit
Corn. conſil. 200. numer. 8. vol. 4. dicamque pleniùs, alios
allegando infra, ſub num. 131. verſ. Tertium eſt remedium,
meritò hoc caſu ceſſare debet hæc interpretatio.

Quartò, quoties extenſio fieri poteſt de filio ad nepo-
tem per ſupraſcriptam interpretationem iuris, hoc ſem-
85 per intelligitur ſi nepos ſit verè nepos, † Barbatia, qui
latè hoc comprobat in ſubſcriptionem ad dictum conſi-
lium Ottonis de Florentia, inter conſilia Soc. ſen. conſil.
152.

Digitized by Google

152.volum 1. vbi infert nepotes ex fratre non contineri
86 appellatioue filiorum, † quia non ſunt propriè nepotes,
ſed abuſiuè, cuius doctrinam refert & ſequitur Riminal.
iun.conſ.246.numer.101.& 102.Sed in caſu noſtro iſti ſub-
ſtituti in Teſtamento, & moderni Actores non ſolum
non erant verè, ſed nec abuſiuè Nepotes, & pronepotes
teſtatoris, cùm in deſcendentisbus ex illegitimo coitu
non detur aliquis gradus cognationis, nec cadant nomi-
na filiorum, nepotum, & ſimilia, vt latè probaui in
præmiſſo num.21.cum ſeqq.& ſcribit etiam Corn.d.conſil.
200.numer.8.volu.4. ergo interpretatio prædicta locum
habere non poteſt in eorum perſonis.

Quintò, ſi Illuſtriſs. Teſtatoris intentio fuiſſet appel-
latione filiorum comprehendere eorum deſcendentes,
tanquam proprios ipſiuſmet teſtatoris nepotes, ſeu pro-
nepotes, vocaſſet illos per quandam ſcalam, ſeu conſe-
quentiam, vti à ſe deſcendentes mediante perſona filiæ
ſuæ, & eorum Matris. Nepos enim eſt nomen correlati-
87 uum reſpectu aui, & demonſtratiuum certi gradus, † quia
non poteſt dici nepos, niſi detur auus, vt declarat Man-
tua in d.l.liberorum, 220. verſ.ſexto, ff. de verb ſignific. &
probat tot.tit.de gradibus, nec alter ex illis conſiderari po-
teſt, niſi etiam præſupponatur mater nepotis, qua me-
88 diante ille dicitur † deſcendere ab auo, Caſtr.in l.1.num.
5.C.de condit.inſertis.Menoch.conſ.774.num.3.quem-
admodum de filio ſcribit Bald.in l.Gallus 29.§.inſtituens,
ſub nu 6.ff de liber. et poſthum. vbi dicit, quòd eſt nomen
89 correlatiuum, & connotatiuū certi gradus, † quòd ſi ita
eſt neceſſariò concludere debemus illos vocatos fuiſſe
tanquam deſcendentes à filia Teſtatoris, & ita eius con-
templatione ſed filijs legitimis ex ſpuria relinqui non po-
90 teſt † ab Auo contemplatione matris, Bart. & alij in d.l.
Gallus 29.§.quid ſi, ſi liber. et poſth. Bero. q 127. Cæphal.
conſ.105.nu.4 Peregr.de iure fiſci, tit.de naturalib. et ſpurijs,
qui eſt tit.18. lib.3.nu 48.Craſſ.§.inſtitutio.quæſt 8.ſub nu.2.
vbi de commun. D.Surd.conſ.177.num 20. et de aliment.
tit.5.quæſt.7.num.28.Menoch.lib.3.præſumpt.17 num 10.
& dixi etiam ex aliorum authoritate ſupra in præmiſſis,
num.19.igitur fuit inutilis diſpoſitio, ita videtur declara-
re Gratian.conſ 6.ſub n.39.verſ.ſed obiecti vol 2 dum di-
cit, quòd ſi filius ſuccederet ex conſequentia patris im-
pediretur ſucceſſio, ſed, vt dixi, non datur nepos, niſi præ-
ſupponamus auum, & matrem, igitur capiendo tanquam
nepotes, non autem tanquam tales ex eius conſequen-
tia capere dicerentur, & ſic inutiliter.

Sexto, in deſcendentibus ex illegitima perſona non
91 adeſt aliquis gradus cognationis, † vt ſæpe ſuperius de-
duxi maximè num.28.& probat l.fin C.de natur. liber. ſed
non datur imaginatio nepotis, niſi præſupponatur co-
gnatio, & gradus. Igitur Illuſtriſſimus Teſtator non po-
tuit habere intentionem vocandi iſtos tanquam Nepo-
tes.

Septimò, quærimus, an appellatione filiorum veni-
ant nepotes, ſed quoad Illuſtriſs. Teſtatorem, nec filij,
nec nepotes, nec pronepotes aliquæ ex prædictis per-
ſonis appellari poſſunt, quia hæc ſunt nomina proueni-
entia ex cognatione, & legitimo concubitu, cum filius
92 dicatur † qui ex viro & eius vxore naſcitur, l.filium, 6.
ff.de his, qui ſuns ſui, vel alien.iur. & filij non ſint qui aliter
93 naſcuntur, † §.fin.Authent.quib.mod.natural.efficiant.ſui,
Auth ex complexu, C.de inceſt.nupt.l.fin.C.de natural.liber.
& ſic de cæteris deſcendentibus, ergo ſumus extra ter-
minos quæſtionis, & non aptè de hoc diſputatur in caſu
noſtro.

Octauò, quoties aliquis ſub nomine filij tanquam ta-
94 lis, & contemplatione propria inſtituitur, nunquam †
filij appellatione continetur nepos, quia talis dicitur vo-
catus, tanquam perſona certa & determinata, vt dixi
ſuprà num 71.& tradunt ſcribentes in l.Gallus, 29.§ inſti-
tuens, ff de lib.& poſthum. ſed ſemper contemplatione pro-
pria, & tanquam talis in dubio cenſetur vocatus nepos
95 † qui contemplationem matris capere non poteſt. Bart.
in d.l.Gallus, 29.§.quid ſi is, ſub num.3.verſ tertius caſus, ff.
de lib.& poſthum. Menoch.lib.3.præſumpt.28.num.7 & lib.
4.præſumpt.96.nu.22.Gomes ad l.9.Tauri, ſub nu.7.verſ ſi
verò ſumus in dubio, Craſſ.§ inſtitutio.quæſt.8.num.3.Tren-
tacinq.lib.1.reſolut 2.ſub tit.de nothis, & ſpurijs, num.23.fol.
110 ergo non poteſt habere locum interpretatio.

Et ſi diceretur, quòd Teſtator potuit relinquere illis,
non contemplatione matris, nec propria, ſed Comitis
Fuluij eorum patris; Reſponderem primò, quod reli-
ctum ab auo nepoti in dubio cenſetur datum contem-
96 platione ipſius nepotis, † non Patris, alterius, Alex conſ.
185.num 11.volum.2. Bart.in l filiofamilias 23.ſub nu.1.ff.
de donatio.cauſa.mort. Idem in l cum aliquis, 21.num.3. vbi
Bald.& Caſtr.num 2 atque Alexand.num.6.C.de iur.deli-
berand vbi admittunt hoc, licet in relicto fiat mentio pa-
tris, dummodo non addatur mentio patriæ poteſtatis,
quæ non fuit andita in caſu iſto, quod latiùs proſequitur
Menoch.lib.3 præſumpt.18.

Secundò reſponderem, quòd ſi cenſerentur ſubſtituti
contemplatione patris, tunc verſaremur in extraneis,
97 quo caſu † ſuperius demonſtraui nu 5 .ex communi, ap-
pellatione filiorum non venire nepotes, & ita præcisè
etiam tradit Bald conſ.202 circa finem, vol 4.

Nonò, appellatione nepotum in teſtamentaria diſpo-
ſitione ſecundum multorum opinionem non continen-
98 tur Pronepotes, † vt eſt Textus ſecundùm verum & ap-
probatum intellectum in l.Gallus, 29.§.inſtituens, ff.de li-
ber.& poſthum. vbi ſi inſtituatur ſimpliciter nepos naſcitu-
rus, non dicitur prouiſum, ne pronepos rumpat Teſta-
mentum, niſi addantur verba generalia, per quæ omnes
caſus & perſonæ cōprehendantur, puta quibuſcunque caſi-
bus nepos ſuus naſceretur, vel quicunque natus fuerit, ſis inſti-
tutus, ſi ſuus naſceretur, per quæ verba quicunq; prouidetur
omnibus perſonis, & per verbum ſuus omnibus caſibus,
ita communiter poſt gloſ.intelligunt DD. illum textum,
vt refert Card.Mant.de coniect.vlt.vol.lib.8 ſub n.2.verſ 2.
in teſtamentaria, Burſat. conſil.337. ſub num.13. vbi alios
refert, & in ſpecie in ſubſtitutione eſt textus in l. Lucius
99 88.§.filiam, ff.de leg.2. vbi † nepos ex filia fuit ſubſtitutus
matri, & ſubſtitutione deficiente vulgariter vocatus ex-
traneus, prædeceſſit nepos ſubſtitutus relicto filio, qui
erat pronepos Teſtatoris. dicitur ibi illum non cenſeri
vocatum, ſed extraneum admittendum eſſe, & ſi dice-
retur, quòd ibi diſpoſitio collata erat in certam perſo-
nam nepotis, vt declarat Cuman.in d.l.Gallus 29.§.inſti-
tuens, vbi Alexan nu.6.in fine, & Iaſ.ſub num.15. ff de lib.
& poſthu. reſponderem, quòd idem dicendum eſt & in
caſu noſtro, quia nihil magis ibi arguit diſpoſitionem
fuiſſe relatam ad certam perſonam, quàm hic, cùm ibi
fuerit ſubſtitutus nepos ex filia, non ſpecificato nomine
proprio, hic vocati fuerint filij Domini Comitis Fuluij.

Et quòd appellatione Nepotum non veniant prone-
100 potes, vltra præcitatos Doctores † tradunt etiam Ma-
rian.ſenior.conſ.25.nu 6.vol.1 Aret.conſ 145.nu.2. & ita
communiter teneri, ſi nullæ extent in contrarium conie-
cturæ, teſtatur ex multorum ſententia Burſa.d.conſ.337.
ſub num.13 quibus addo Corne conſ.143.ſub num.5.vol.3.
vbi inquit omnes ita tenere, excepto Bart. Crau conſil.
155.num.1.Camill Borell.conſ.34.fere per tot. Rimin. iun.
conſ.564 num.30 vbi poſt Decianum in conſ.41.num 97.
101 volum 1.teſtatur hoc præſertim procedere, † quando
aliàs induceretur fideicommiſſum, ſed in caſu noſtro filij
vocati erant nepotes Teſtatoris, ergo eorum appellatio-
ne non poſſunt venire Actores vti eius pronepotes, ita
argumentatur Rimin. iun. conſ 389 numer.18. Multi ta-
men quos citat Fuſar.de ſubſtit quæſt 320. num.2. & Me-
noch.conſ.1037. nu.5. voluere eo caſu quo appellatione
102 filiorum veniunt Nepotes, venire † etiam Pronepotes,
idem Fuſar.de ſubſtitut.quæſt.323 nu.1.

Comprobo autem argumentum, quia iſti ſubſtituti
fuerunt vocati nomine filiorum, cùm tamen eſſent nepo-
tes diſponentis, ſed ſic eſt, quòd appellatione nepotum
non veniunt pronepotes, ergo multò minus venient iidē
103 pronepotes appellatione filiorum, † prout conſiderant
Card.Mantic.de coniect.vltimar volunt.lib.8.tit 8 ſub nu.2.
verſiculo ſecundo in Teſtamētaria.& Rugerij q Præceptor
meus conſ.43.numer.26 volu.1.nam cōcurſus plurimum
104 improprietatum non conceditur, † l.1.C.de dotis promiſ.
&

in materia iſta Rimin.iun.*conſ.246.ſub num.71.*Gaſp.An-
ton.Theſaur.*quæſt.forenſi 91.ſub num.8.*

Hactenus deduxi particularia fundamenta cuiuſque
membri dilemmatis propoſiti; Nunc aliqua generalia
vtrunque complectentia ſubijciam.

Excluduntur igitur præter ſupradicta Actores, quia
appellatione filiorum non veniunt Nepotes, qui non-
105 dum nati, nec concepit † erant tempore teſtamenti,
vel ſaltem mortis Teſtatoris, ita ſcripſit Otho Lappus de
Florentia *in dicto conſ.*152. inter conſilia Socin. ſen. & ibi
cæteri ſubſcribentes, *volu.*1.Decian.*conſil 95.ſub nu.7.col.
antepe: ult.verſ.tertio principaliter,*Bet.*conſ.*122.*col.2.verſ.
Tertio,vol 2;*Cæphal.*conſ.3.numer.*36.Gabr.*de verb.ſigni-
fic.concl.1.num* 68.Mantic.*d.lib.8.titul.8.num.9.*Menoch.
qui infinitos cumulat *d.conſ.*215.*nu.*73.Burſ.*conſ.337.ſub
num.*12.vbi de magis communi, & *conſ.*372. *num.6.* vbi
pariter de communiori.Decian.*conſ.47.num.36.volum.3.*
Cæphal.*conſ.3.num.36* Becci.*conſ.56.num.57.*Pedroch.
*conſ.38.num.*1 Papon. *conſ.74 num.3.* Et ratio multiplex
afferri poteſt, tum quia, cum ſint concepti & nati poſt
mortem Aui dicuntur illi extranei, nullam habent, nec
106 vnquam habuerunt † cognationem cum defuncto (vbi
etiam eſſent ex legitima deſcendentia) *l.1.§ ſi quis proxi-
mior.ff.vnde cognat.*Iaſ.*conſ.*35.*num.16.volu.3.*Mantic.*di-
cto tit.8.num.9.*D Surd.*deciſ.230.ſub numer.*1. tum etiam,
107 quia teſtator cenſetur magis diligere † natos & cogni-
tos, quàm naſcituros, & incognitos, argumento *text.
in l.qui filiabus*, 17.*in princ.ff.de leg.*1.Gratian.*conſ.5.num.
32.& conſil.*18.*num.*19.*volum.*3.Rube.*conſ.31.numer.2.&
conſil.47.nu.*4.Curt.ſen.*conſ.42.numer.*19 Iaſ.*conſil.137.n.
10.vol.*1.Riminal.iun.*conſ.598.numer.41.*D.Surd.*deciſ.66.
nu.8.* Burſat. *conſ.128.n.19.*Menoch. *lib.4. præſumpt.16.
n.6.*& eius filius inter conſilia dicti Menochij ſui Patris
conſil.852.nu.4. & eſt vulgaris concluſio ab omnibus ap-
probata.

Quinimò nullam cadere affectionem in non natos, vti
108 † incognitos, ſcripſerunt Barbatia *in ſubſcriptione ad d.
conſ.Otto.ni,*Gratian.*conſ.111.nu.25.vol.2.*Soc.iun.*conſ.30.
ſub num.23.vol.3.*Cæphal.*conſ.105.num.23.*

Ex quibus patet diuerſam eſſe rationem inter natos &
naſcituros, adeò quòd non procedit argumentatio, ſi vo-
cauit filium, ergo etiam Nepotem naſciturum.

Atque hoc procedit non ſolum quando diſpoſitio eſt
pura, ſed etiam quando confertur in futurum euentum,
109 † vt eſt *text.in l.eum pater 79.§.Hæreditatem, ff. de legat.*
2.inducendo illum, vt per Roman.*conſ.438.col fin. ſub n.
15.*& ita tenent Socin.iun.*conſil 30.ſub num.24. in fine,vol.*
3.Roland.*conſil.42.num 31. & ſeq.vol.4.* Decian. *conſ.95.
ſub num.7. col. antepen. in fine, verſ. & ibi dicit hoc*, Bero.
*conſ.122.nu.2.volu.2.*Gozad.*conſ.36.num.7.*Noni.*conſ.36.
num.21.*Burſ.*conſil.337.ſub num.*12. vbi de communiori,
& *conſil.372 num.6.* Cæphal.*conſ.3.nu.36.*Pedroch. *conſil.
38.num.2.* & hanc veriorem & receptiorem oſtendit Me-
noch *d.conſil 215. num. 100.cum ſeq.* vbi confutat opinio-
nem Imolæ, & aſſeclarum contrarium tenentium, quan-
do diſpoſitio collata eſt in futurum, cui etiam ſatisfacit
Laderchi. *conſ.136. num.6. & 7.* quam etiam opinionem
110 Imolæ procedere † tantùm, quando nulli erant nati
tempore diſpoſitionis, non autem quando extabant tunc
filij, pro vt in caſu noſtro, declarat Papon. *conſ.2.n.16.*

Domini autem Actores non erant nati, nec concepti
eo tempore, quia tempore motæ præſentis litis, quod
fuit de anno 1595.erant minores, vt apparet ex proceſſu,
cùm comparerant mediante curatore, & nihilominus Te-
ſtator obijt vſque de anno 1563.ergo ſecundum prædicta
ſequitur, quòd non poſſunt contineri appellatione filio-
rum.

Preterea verba Teſtatoris debēt naturaliter intelligi, &
111 ſecundùm communem vſum loquendi, † *l.liberorum*,
50.*§.quod tamen Caſſius, ff.de leg.3 vbi gloſ.2.l. Labeo.7 ff.*
112 *de ſupellect.legat.*quia eius mens talis præſumitur, † qua-
lem denotat proprietas verborum, Socin. iun. *conſil.*13.
ſub num.16.volum.3. At de communi vſu loquendi appel-
113 latione filiorum non veniunt Nepotes, † gloſ. *in verbo
filios,in § enim igitur,in Auth.de non eligend.ſecund.nubent.
& in §.final.in verbo, appellantur, inſtit. qui Teſtam. tutor.
dar.poſſ.*Noni.*conſil.33.num.17.* & allegati ab infra citan-
dis Doctoribus ita arguunt in terminis, & per ſupraſcrip-
tum fundamentum ita concludunt Rolan. *conſ.43. nu.28.
volum.4.* Rimin.iun.*conſil.146.nu.108. & conſ.389.nu.11.*
vbi alios cumulat. Id quod minorem habet difficultatem,
quando appellatio filiorum prolata eſt vulgari ſermone,
114 † provt in caſu iſto, Bald. *in l.lege duodecim. tabularum,
14.ſub n.7.C de legitim.hæredib.*vbi dicit, quòd ſecundum
115 communem vſum loquēdi debemus interpretari † ſer-
mones prolatos in vulgari, ſequitur Cagn. *in d.l.ſi libra-
rius, 93.num.11.ff. de reg. iur.* & in terminis noſtris Alex.
*conſ.9.n.4 vol.1.*Noni.*d.conſ.33.num.17.*Menoch.*conſ.215.
num.58.65.& 66.* vbi ſubdit, etiam hoc caſu non eſſe
116 opus probare † hunc communem vſum loquendi,
quem etiam tanquam notorium non egere probatione
indiſtinctè ſcripſit Rimin.iun.*d.conſ.389.ſub n.13.*

Inſuper, quoties, Teſtator in teſtamento diſcretiuè
locutus eſt, nominando filios, quando voluit intelligere
de filijs: & Nepotes, quando Nepotes deſignare vo-
117 luit, tunc † appellatione filiorum non continentur Ne-
potes, Ruin.*conſ.131.nu.4.vol.2.*Gozadin *conſ.4.ſub num.
3.verſic.4.etiam,*Socin.iun. *conſ.128.num.62.volum.1.*Me-
noch.*conſ.321. ſub nu.39.verſ. & propterea, & conſ.328.nu.
6.& lib.3.præſumpt 94.nu.6.*Decian.*conſ.47.num.16.vol.3.*
Becci.*conſ.221.nu.6.vol.2.* Flamin.Chartar.*deciſ.67.nu.47.*
at Teſtator noſter pluries in Teſtamento nominauit Ne-
potes proprio appellatiuo nomine Nepotum, & filios fi-
liorum, ergo ceſſat interpretatio & extenſio.

Rurſus, ratione videtur demonſtrari poſſe talem non
fuiſſe mentem Teſtatoris: nam aut filij Co. Fuluij ſubſti-
tuti, erant nati tempore prioris Teſtamenti, de quo fit
mentio in ſecundo, aut non; ſi erant nati, cùm eis nihil
reliquerit, conſtat non tanquam Nepotes & deſcenden-
tes eos ſubſtituiſſe, quia idem veriſimiliter feciſſet in pri-
mo, cum non minus ex eo deſcenderent eo tempore,
quàm iſto, ſed tanquam tales, & ex propria perſona eos
vocaſſe. Aut non erant nati, & tunc ſicut in primo teſta-
mento non habuit aliquam affectionem ad naſcituros,
quia de illis nullam fecit mentionem, videtur quoque di-
cendum, quòd nec in hoc vltimo ſubſtituendo filios ha-
buerit intentionem prouidendi Nepotibus naſcituris.

Addo, quòd deſcendentes etiam legitimus ex filio na-
to ex ſacris initiatio, non eſt capax nec ex teſtamento,
118 nec ab inteſtato † bonorum Aui, ſecundùm vnam com-
munem opinionem, de qua etiam *ſupra numer.*18.dixi ex
Vaſq.*de ſucceſſ.progreſſu.§ 2.num.77.* quam veriorem di-
cit alia communi contraria, & hanc quoque probat
Gamma *deciſ.178.num.20.*

Quæ comprobari poteſt, quia filius eius, qui erat in
119 ſacris, dicitur inceſtuoſus, † glo. *in l.2. in gloſ.penul.* &
ibi Bald. *ſub numer.3 C.de Epiſcop.& Cleric.* & ita tradunt
ferè omnes allegati ſupra à nobis in præmiſſis, *num.8.*in-
ter quos Riminal iun. *conſ.199. num.39.* qui teſtatur de
magis communi, & *num.41.* loquitur de nato ex Diaco-
no, Purpur.*conſ.17 num.1.*Roland.*conſ.96 num.10.vol.3.*
Petr.Ant.Anguſſ.*conſ.4.num 3.lib.6.*ſed filio etiam legiti-
120 mo nato ex inceſtuoſo relinqui nō poteſt ab Auo. † Bald.
*in l.ſi quis inceſti,6.nu.2.C de inceſtis nupt.*Alex.*in l.Gallus,
29.§ quid ſi is, num.7.in fin.ff.de liber.& poſthum.*Gabr.*de
hæredib.inſtit.concl.3 num.*10 Duen.*regul.366.limit 2.verſ.
qua limitatio in Nepote, parte.1.* Craſſ.*§.inſtitutio.q.8. nu.5.*
Menoch.*lib.4 præſumpt.96 nu.27.* Igitur fruſtra quærimus
an in iſta inualida diſpoſitione contineantur Nepotes.

Poſtremò, quatenus poſſet dici nos verſari in dubio
(quòd nullatenus admittitur, enim res ſit pro Excellen-
tiſs.reis clariſſima) pronunciandum eſſet pro excluſione
121 fideicommiſſi, † & illud non extare, provt in terminis no-
ſtræ quæſtionis ſcribunt Alciat *conſ.2.num 25. & 26.lib.8.*
quod alias eſt *conſ.98.num.14.& conſ.69.nu.11.lib 9.*quod
numeris currentibus eſt *conſ.529.n.6.*Burſat. *conſ.372.nu.
12* & in alijs terminis D.Surd. *conſ.294. num.30.* & ceteri
paſſim.

Nunc accedendo ad ſecundum remedium, quo niti
poſſe videntur Illuſtriſs. Actores ex perſona patris iure
122 tranſ-

Digitized by Google

122 tranſmiſſionis, quod eſt multò facilius † præcedenti.vt
per Ruin conſ.179 ſub numer.7.vol.2. & quod in propoſi-
to intrare poſſe putat Marc. Anton.Scuer. in ſubſcriptio e
ad conſil.impreſſum poſt opin.Vin.844. num.77.lib.2. pari-
ter dico, nec iſta de cauſa Actores aliquod ius fouere,
quia fideicommiſſum illud fuit relictum poſt mortem Il-
123 luſtriſs. Legatarij, & ideò eſt conditionale, † l.1.§.dies
autem, & l. hæres, 79. verſic. heres meus cum morietur, ff.de
condit. & demonſtr. latè Cæphal. conſil.393.numero.34.&
conſil.472.numer.62.& 70.& conſil.619 num.5. Idem in
terminis iſtis conſil.158 numer.9.& 10. D.Surd. conſil 73.
numer.73. Conditionale autem fideicommiſſum etiam
relictum ab aſcendente præcedente ſubſtituto non tranſ-
124 mittitur † nec etiam ad ſuos deſcendentes, Bald. conſil.
115.& conſil.146 vol.5. Socin.iun. conſil.98.num.7.volu.2.
Iaſ.conſil.203.numer.22. vol.2. vbi teſtatur de communi,
Natt.conſil.472.num.9.& conſil.551.n.19.& 21. Roland.
de communi conſil.46.num.5.vol.3 Rimin.iun.conſ.181.n.
18.Cæphal.conſ 697 nu.39.

Quod procedit nedum in vniuerſali, ſed etiam in par-
125 ticulari fideicommiſſo, † Zanch. in l.hæredes mei.§ cum
ita,p.4.n.97 ff.ad Trebell.

Et in fideicommiſſo relicto ſub conditione mortis,
126 quòd non tranſmittatur † prædecedente ſubſtituto ſcri-
bit gloſ.1.in l.poſt mortem,12.C.de fideicom.quam à nemi-
ne reprobari teſtatur Cæphal.d.conſ.472.nu.70.

Et de fideicommiſſo legati relicto à legatario poſt eius
mortem, quòd non tranſmittatur, quando fuit ab initio
ſimplex & perpetuum, licèt deinde poſt mortem grauа-
tus ſit reſtituere Titio, ipſo fideicommiſſario prædece-
dente, prout eſt caſus noſter, quamuis ſecus eſſet, ſi le-
gatum fuiſſet in vita tantùm legatarij cum onere reſti-
127 tuendi poſt mortem, † eſt text.in l. ſi quis Titio 17.in
princ ff.de legat 2. & ſcribunt Caſtrenſ.in l.Titia.35.§.Ti-
tia, cùm nuberet, ſub num.1 ff de leg.2.Idem in l.ſi à me ti-
bi, 29.num.2 ff ad leg.falcid & in l fin.ſ.3.vbi etiam Alex.
n 4.C.de legat.Natt.conſ.68.n.5.Gabr de hæred. inſtituend.
concluſ.2.num.4.& 5.Zanch.in d §.cùm ita, n.49 cum mul-
tis numeris antecedentibus,& multis ſubſequentibus,Anguil.
conſ.71.n.18.Cæphal.conſ.158.n.9.& 11.Peregr. conſ.52.n.
3.& 6.vol.2.Eugen.conſ 25.n.58.& 63.

Quod multò fortius procedit, & ſine aliqua difficulta-
127 te,quando ſubſtitutus extraneus, † Burſ.conſ.372. nu.3.
Sforz.Odd.de compendioſ.par 6.art.2.ſub n.10.fol.144.

Secundò, vt dicebam, diſpoſitio iſta fuit collata in fi-
lios Com.Fuluij,tãquam in perſonas determinatas,quod
operatur, vt ſuprà dicebam n.71.& 73. ac ſi proprijs no-
minibus vocati fuiſſent, ſed quoties ſubſtituti vocantur
129 nominibus proprijs, † tunc impeditur tranſmiſſio,Me-
noch.conſ.200 nu 96. poſt Curt.iun. & Socin.iun.per eum
relatos, ergo debet pariter ceſſare in caſu iſto.

Et quòd non fiat tranſmiſſio, quando perſona ſubſti-
tuta eſt certa & determinata, puta per aliquod adiun-
ctum,vt in caſu noſtro, in quo ſubſtituti ſunt filij Co.Ful-
uij,ſcribit Zanch.in d.§.cùm ita,par.4.n.33.in ſilo n.397.

Atque hoc in caſu caducato fideicommiſſo, tranſmiſ-
130 ſum fuit per legatarium ad ſuos hæredes, † l.vnica,§.ſin
autem ſub conditione, & §.in nouiſſimo,C.de caduc.tolle d.
& melior.eſt text.in ſpecie in d.l.ſi quis Titio 17.in princip.
ff.de legat.2. Socin.iun. conſ.152.nu.1.volu.2.Cæphal.conſ.
158.num 9.Peregr. conſ.52.n.3.& 6 volum.2 Natta.conſ.
551.nu.17.Rimin.iun.conſ.358.nu.150.vbi reddunt ratio-
nem, quia non ſupereſt amplius, qui petere poſſit, vnde
addo ego, cùm grauatus interim pendente conditione
131 dicatur Dominus, † Caſtr.in l.fin.§. de legat.2. Cæphal.
conſ.614.num.23. D.Surd.conſ.73.n.78.& conſ.250. n.14.
deficiente, qui iure repetere poſſit, perpetuò remanet
Dominus.

Et hæc quoad ſecundum remedium,ſuper quo parum
inſiſto, quia agentes non concipiunt petitionem illud
concernentem.

Tertium eſt remedium, quo niti poſſe videntur Acto-
res, ſcilicet ex perſona propria & Patris, intrando eius
locum, & gradum per repreſentationem, quod reme-
dium eſt antecedenti facilius, nam etiam mortuo Patre
132 pendente conditione filius admittitur, † quoties eſt lo-
cus repreſentationi,vt declarat Cephal. conſ.16.num.16.&
ab hoc quoque excludi Dominos Comites concludo.
133 Primò, quia non datur repreſentatio † in illis, qui de-
ſcendunt ex illegitimo concubitu à perſona,de cuius ſuc-
ceſſione agitur, cùm in illegitimis, nec deſcendentibus
ab eis etiam legitimis nullus detur locus, ſiue gradus,
Corn.conſ.200 num 8.volum 4.Bald.conſ.441.colu.1.vol.3.
Caſtrenſ.conſ.178.poſt princip.verſ.ſed non eſt dare gradum,
vol.2.Blanc.de compromiſſ.q.3.principali ſub n.7.verſ.tertio,
quia inter illegitimos non eſt dare gradum, fol. mihi 80.
fac.2.Honded.conſ.5 num 20.vol.2.

Secundò, quia in fideicommiſſo non datur repreſen-
tatio, niſi prout conceditur à lege in ſucceſſionibus ab
134 inteſtato, † & ideò ſi is, qui aſpirat ad fideicommiſſum
non potuiſſet ſuccedere ab inteſtato per viam repreſen-
tationis,tunc nec quoad fideicommiſſum intrabit locum
Patris, nec eius perſonam repræſentabit, ita poſt alios
ſcribunt Gabr.de fideicom.concluſione 3.num.11. Menoch.
lib.4 præſumpt.95.num31 Sed,vt modò dixi,de iure com-
muni non datur repræſentatio in ſimilibus perſonis reſ-
pectu ſucceſſionis illius, à quo illegitimè deſcendunt,
quinimò nec competit vlla ſucceſſio ab inteſtato, que-
madmodum deduxi ſuprà. Igitur non poſſunt in hoc
gaudere beneficio Patris.

Tertiò dico, quòd ſumus extra terminos repreſenta-
135 tionis, quæ non dabet locum, niſi quando † datur con-
curſus alterius perſonæ gradus prioris, tunc enim eſt ne-
ceſſarius ingreſſus in locum Patris, ex quo aliquid ope-
rari poteſt, ſed ſi nemo præcedat ſuccedere volentem,
tunc ceſſat repræſentatio, cùm non ſit neceſſaria & is
ſuccedit tantùm e perſona & gradu proprio, Gabr.conſ.
133.numer.19.volum.2.& ob id in caſu iſto Actores om-
nino excluduntur, quia ius conditionale non potuit ad
eos tranſmitti, & ſucceſſio non conceditur ingrediendo
locum Patris, ita Ruin.conſil.127.num.7 volum.3.

Quarto, ad hoc, vt quis ingrediatur perſonam Pa-
tris, ad effectum ſuccedendi alicui etiam in fideicommiſ-
136 ſo, neceſſe eſt, † quòd ipſe eſſet natus vel ſaltem con-
ceptus tempore mortis Teſtatoris, de cuius bonis agi-
tur.Iaſ conſilia Rubei conſ 37.num.4. ſequitur Gabr. de
ſucceſſion. ab inteſt.concluſ. 1.num.23. necnon opus eſt,
137 quòd eius Pater mortuus eſſet † tempore mortis Te-
ſtatoris, Iaſ d.conſ.37 num.3. Noni conſ.34. num.6.& 9.
ſed neutrum prædictorum contigit in caſu noſtri fidei-
committentis. Igitur, &c.

Quintò quoties diſpoſitio Teſtatoris eſt reſtricta ad
certas perſonas, puta, quòd vocauerit filios Titij, tunc
138 † filius non ingreditur locum Patris, ita in terminis ex
multorum auctoritate ſcribit Menoch.conſ.215.num.132.
& lib 4 præſumpt.95.num 28 ſed huiuſmodi eſt diſpoſitio
noſtri Teſtatoris, ergo ceſſat repræſentatio, & tantò
139 magis cùm reſtrictio fuerit reperta† per verbum dictis
filijs, quo caſu fortius ceſſat repreſentatio, idem Me-
noch conſ.269.num 54.

Sextò, vbi ræpreſentatio habere poteſt locum in fi-
140 deicommiſſis,id tantùm procedit in vniuerſalibus,† ſe-
cus in particularibus, quale eſt iſtud, Gama.deciſ.59.nu.
3.& deciſ.215.num.2.
141 Septimò, in dubio pronunciandum eſt † iuri repræ-
ſentationis non eſſe locum, Menoch.conſ.200.num.41.&
lib.4.præſumpt 95.num.3.

Vltimò, ita in fortiori caſu (ſed tamen in terminis
noſtris) reſpondit Menoch.d.conſ.215. in ſecunda dubita-
tione ſecunda quæſtionis principalis.

Ex his concludo Excellentiſs. Principes ab inſtituta
petitione abſoluendos eſſe, tum rationibus ſuperius de-
ductis, tum etiam, quia quatenus res eſſet dubia, pro
illis foret iudicandum, tanquam habentibus intentio-
nem fundatam, cùm poſſideant, ſint rei & fideicommiſ-
142 ſum non præſumatur,† ita Cæphal.conſ.268.num.1.cum
ſeqq.latè Burſat.conſ.337.num.1.cum ſeqq.

ARGV-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Materia præcedentis controuerſiæ, An in deſcendentibus ex linea vitio ſpurietatis infecta Nepotes veniant appellatione. Naturales, an inſpecta natura differant à legitimis. Tacita conditio ſi deceſſerit ſine filijs an ſubintelligatur reſpectu illegitimorum. Nepotes legitimi ex filio illegitimo, an & quatenus ſuccedant Auo tam ex teſtamento, ab inteſtato. Affectionem erga illegitimos non coadiuuat lex ſua interpretatione. Matrimonium quando fuerit inſtitutum.

SVMMARIVM.

1 *Spurij, nec deſcendentes ab eis iure ciuili, & poſitiuo non dicuntur aliquo Agnationis, ſeu cognationis vinculo iuncti ſuis Aſcendentibus, nec inter eos cadunt nomina gradum ſignificantia.*

2 *Spurij attenta natura nihil videntur differe à legitimis declara, num.102.*

3 *Natura eſt omnibus æquè communis mater.*

4 Filiorum, patrum, matrum, *& ſimilia nomine dicuntur nomina naturæ, & ideo filius illegitimus dicitur filius, quia dicta nomina æquè conueniunt legitimis & illegitimis, num.5.*

6 *Diſpoſitio per verba naturalitatis concepta non minus comprehendit ſpurios, ac legitimo.*

7 *Diſpoſitio reſpiciens cauſam naturalem, puta* reuerentiam, affectionem, vel charitatem, *continet tam illegitimos, quàm legitimos.*

8 *Interpretatio, quod appellatione filiorum veniant Nepotes, ducit originem à natura. Et reſpicit cauſam naturalem, ſcilicet affectionem, & charitatem, num.9.*

10 *Affectio Patris erga illegitimos quoque maxima eſſe ſolet; Imò parem eſſe tum erga naturales. quàm legitimos voluere aliqui, nu.11. Contrarium num.106. & 107.*

12 *Nepotes & pronepotes legitimi ex filio ſpurio deficiente prole legitima poſſunt inſtitui in totum ab Auo, & num. 16. & 119.*

13 *Nepotes deſcendentes à ſpurio in diſpoſitione facta erga deſcendentes ab Auo ex coniecturata mente Aui, videntur contineri appellatione filiorum. Contra nu.34. & 96. & per totam hanc controuerſiam.*

14 *Diſpoſitio continens principaliter fauorem, & ſecundariò, & in conſequentiam odium, dicitur fauorabilis.*

15 *Merita non cadunt in ſantem, declaratur nu.122.*

16 *Teſtator qui ſola affectione & naturali charitate vocauit filios, eadem cenſetur voluiſſe honorare Nepotes; declaratur num.114. & 115.*

17 *Teſtator ſicuti prædilexit filios, ita quoque videtur dilexiſſe omnem eorum poſteritatem, declaratur numer 114. & 115.*

18 *Conditio tacita, ſi deceſſerit ſine filijs, ſubintelligitur etiam in filio naturali tantùm grauato, & nu.20. & 61. vbi limitatur, & num.62. & nu.91.*

21 *Filiorum appellatione veniunt Nepotes ſaltem lato ſumpto vocabulo.*

22 *Filij naturales, & multò minus ſpurij non continetur in diſpoſitione Teſtatoris in dignitate conſtitui, limita quando Teſtator ſimiles perſonas vocuſſet in teſtamento, nam tunc alias ſimiles non videtur abhorruiſſe, num.23. declaratur num.120.*

24 *Grauatus reſtituere filijs ulicuius intelligitur grauatus caſu quo extarent.*

25 *Extenſio de caſu ad caſum ex coniecturata mente defuncti, & iure permittitur.*

26 *Fideicommiſſum ſimpliciter conſideratum non poteſt dici merè fauorabile, cùm reſpectu grauati contineat odium, & numer.28.*

27 *Merum dicitur, quod eſt ſimpliciter tale ſine aliqua mixturu.*

29 *Fideicommiſſum reputatur fauorabile eo tantùm caſu quo agitur de conſeruada agnatione, circumſcriptis alijs circunſtantijs.*

30 *Proles ex radice ſpuria eſt odioſa.*

31 *Diſpoſitio, qua bona auferuntur agnationi, & conſeruntur in prolem vitio ſpurietatis infectam, dicitur odioſa.*

32 *Diſpoſitio vbi habet mixtum odium cum fauore, tunc filiorum appellatione non veniunt Nepotes, quamuis fauor præponderaret.*

33 *Tutor datus filijs non intelligitur datus Nepotibus.*

34 *Filiorum appellatione non veniunt Nepotes deſcendentes ex radice vitio ſpurietatis infecta, & num. 96.*

35 *Sui ſunt tantùm exiſtentes ſub Patria poteſtate.*

36 *Si ſunt tantùm legitimi.*

37 *Naturales filij non ſunt ſub patria poteſtate.*

38 *Intellectus ad l. liberorum 22. §. præter hæc, ff. de verbor. ſignific.*

39 *Incluſio deſcendentium à legitimis eſt excluſio deſcendentium ab illegitimis.*

40 *Ex argumento à contrario ſenſu, quod reſultat lex eſt, & pro lege habetur.*

41 *Filij appellationes ſicuti continetur filiafamilias, ita venit & Nepos.*

42 *Filiuſfamilias dicitur, quæ eſt in Patris poteſtate.*

43 *Determinatio vna pariſormiter determinat vtrunque determinabile.*

44 *Nepotes, quòd veniant appellatione filiorum, id tantum euenit ex iuſta interpretatione.*

45 *Spuria non dicitur iuſta filia.*

46 *Spuria dicitur legi odibilis, & ab ea procul modis omnibus expulſa.*

47 *Lex nunquam interpretatur mentem alicuius fauorabiliter ad commodum prolis ex radice ſpurietatis vitio infectæ, & num.61. 69. & 111.*

48 *Filiorum mentio in quacunque diſpoſitione ſemper intelligitur de legitimis.*

49 *Affectionem ex luxuria & delitijs ſurgentem non fouet lex, nec habet eam pro iuſta, & num.82.*

50 *Intellectus ad leg. filij 84. Digiſt. de verbor. ſignificat.*

51 *Filiorum appellatione licèt lex dicat intelligi omnes liberos, tamen non veniunt ſpurij.*

52 *Spurij, & deſcendentes ex eis ſunt deterioris conditionis reſpectu Patrum ipſorum ſpuriorum, quàm extranei. Idque non ſolum ab inteſtato, ſed etiam quando permittente lege capiunt ex teſtamento, num.53.*

54 *Nepos legitimus ex filio ſpurio capit ex teſtamento Aui tanquam extraneus, & non tanquam Nepos, & nu.55.*

56 *Spurij non conſeruant memoriam Parentum, nec per eos continuatur poſteritas, & num.104. & ideo erga eos non cadit iuſta affectio.*

57 *Diſpoſitio l. cum Auus, 101. ff. de conditionibus & demonſtr. non habet locum in extraneis Nec in tranſuerſalibus, num. 59.*

58 *Nepotes non veniunt appellatione filiorum in tranſuerſalibus ſecundùm multorum opinionem, remiſſiuè.*

60 *Deſcendentes ex ſpurio dicuntur penitus extranei reſpectu Patris ipſius ſpurij.*

61 *Conditio tacita, ſi deceſſerit ſine filijs, non ſubintelligitur in ſubſtitutione facta ſpurio, & nu.91. 115.*

62 *Filij illegitimi non ſubintelliguntur in tacita conditione legali, & num.91. & 116.*

63 *Nepotes naturales ex filio legitimo, ſiue ex filio pariter naturali, ſuccedunt Auo ab inteſtato in duabus vncijs non exiſtente prole legitima vel vxore. Et ex teſtamento poſſunt capere etiam exiſtente prole legitima tantum quantum relinqui potuiſſet eorum Patri, nu.64.*

65 *Nepotes naturales ex filio legitimo poſſunt capere ex teſtamento ab Auo quantum potuiſſent à Patre ſuo.*

66 *Nepotes & alij deſcendentes legitimi ex ſpurio non poſſunt ſuccedere in aliquo ab inteſtato Auo, nec ex teſtamento exiſtente prole legitima, & num.67.*

68 *Ineſſe quod magis videtur, ſi non ineſt, nec quod minus.*

69 *Lex, vbi interpretatur mentem alicuius ad fauorem filiorū, ſemper intelligitur de iuſti & legitimis, & num.47. & 61.*

70 Dona-

Digitized by Google

70 *Donatio non reuocatur per ſuperuenientiam filiorum illegitimorum.*

71 *Donatio inofficioſa non querelatur à filijs naturalibus.*

72 *Nepotes veniunt appellatione filiorum ea interpretatione, qua maſculinum concipit fœminium, & valet argumentum ab vno ad aliud.*

73 *Maſculinum non concipit fœmininum, quando plures concurrunt improprietates.*

74 *Nepotes & pronepos non dicuntur deſcendentes ex ſpurijs, niſi abuſiuè.*

75 *Nepotes veniunt appellatione filiorum impropriè, & per extenſionem, & multo magis pronepotes, nu. 76.*

77 *Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando concurrunt plures improprietates.*

78 *Specialia plura quando concurrunt, lex non ſupplet coniecturando.*

79 *Filij, qui non poterant ſuccedere ab inteſtato, puta deſcendentes à fœmina excluſa, poſiti in conditione non cenſentur vocati.*

80 *Hæreditates & ſucceſſiones ex charitate & ratione naturali deſtinatæ ſunt tantùm legitimis & naturalibus, excluſis illegitimis & deſcendentibus ab eis, & num. 103. Adeo vt Iuſtinianus profiteatur ſupplere naturam, quando ſtatuit illegitimos in aliquo ſuccedere poſſe, n. 81.*

82 *Affectio & charitas ſine dictamine rationis, & ex luxuria, & delitijs non dicitur iuſta, & num. 49.*

83 *Nepotes veniunt appellatione filiorum, ſi congruit naturali charitati cum dictamine rationis, & quando affectio naturalis eſt ordinata aliquo gradu conſanguinitatis, vel agnationis, n. 84.*

85 *Relictum alicui coniuncto non ſub nomine coniunctionis, ſed ſub alia demonſtratione, cenſetur tanquam omnino extraneo, & ſi talis eſſet filius diceretur præteritus & num. 88.*

86 *Filius naturalis honoratus à matre non ſub nomine filij ſui ob verecundiam, ſed ſub demonſtratione eius Patris dicitur præteritus, & teſtamentum eſt nullum, remiſſiuè.*

87 *Pactum de non petendo neque à me, neque à Titio, qui Titius fuit deinde meus hæres, non dicitur ei factum tanquam hærede, ſed tanquam extraneo.*

89 *Lex nunquam interpretatur voluntatem defuncti niſi ſecundum eius dignitatem, & ideo non ſolùm nec ſpurios, ſed nec etiam naturales tantùm credis comprehendi in eius diſpoſitione, quando erat conſtitutus in dignitate, numero 90.*

91 *Conditio tacita ſicuti ſubintelligitur etiam ſi ſit inſtitutus, & grauatus filius naturalis tantū, ita quoq; ſubintelligitur ſi ſit ſubſtitutus Nepos naturalis tantùm ex filio naturali, & legitimo, vel Nepos naturalis ex filio pariter naturali, vel Nepos naturalis, & legitimus ex filio naturali tantùm, & n. 92.*

Goffredi Salignacij in l. cum *Auus* 101. *ante num. 3. verſ. ſed fortè eſt curandum, ff. de condit. & demonſtrat. doctrina perpenſa num. 91. 92. & 94.*

93 *Nepos naturalis ex filia legitima ſicut poteſt ſuccedere Matri, ita & Auo materno.*

94 *Spurij licèt agnoſcantur à patribus pro ſuis filijs, tamen reſpectu eorum dicuntur incerti, & habentur pro vulgo quæſitis.*

95 *Inſtitutio facta de aliquo vt filio, vel conſanguineo, non valet ſi non eſt talis.*

97 *Natura tendit ad procreationem legitimæ ſobolis, & abhorret illegitimos.*

98 *Legitimorum & illegitimorum diſtinctio quando haberi cœpit.*

99 *Ius naturale dicitur, quod continetur in Teſtamento veteri.*

100 *Matrimonium quando inſtitutum.*

101 *Illegitimum eſſe non eſt vitium naturæ, ſed contra naturam.*

102 *Legitimorum & illegitimorum diſtinctio non fuit cognita à principio, quia omnes naſcebantur legitimi.*

103 *Natura deſtinat ſucceſſiones filijs legitimis tantùm non autem illegitimis, & num. 80.*

104 *Baſtardi non conſeruant propaginem, memoriam, & familiam parentum, & n. 56.*

105 *Illegitimi naſcuntur ex copula quæ non tendit ad eſſe, ſed ad deformitatem eſſe.*

106 *Affectio æqualis non eſt in illegitimis, ac legitimis, & nu. 107.*

108 *Affectionem erga illegitimos, licet aliqui habeant, tamen non fouetur à lege.*

109 *Spurij quibus caſibus non diſtinguantur à legitimis, remiſſiuè.*

110 *Spurij vbi non diſtinguuntur à legitimis, id tantùm procedit in materia indifferenti.*

111 *Lex non agnoſcit filios naturales, nec ſua affectio extenditur ad eos, & num. 47 61. 69. & 108.*

112 *Auxilium lex ſuum, non tuum ſibi denegat.*

113 *Voluntas teſtatoris, quando eſt dubia, eius affectio præſumitur conformis affectioni legis, & ab ea regulatur, atque ita interpretatur ac in homine, qui ſit eius voluntatis, cuius eſt lex.*

116 *Baſtardi nunquam cenſentur comprehenſi in diſpoſitione legali tacita, vel expreſſa, & num. 62. & 91.*

117 *Concubina affectione maritali retenta non differt ab vxore de iure Ciuili, niſi quoad dignitatem.*

119 *Filius naturalis ſimpliciter deficiente prole legitima itaque poteſt inſtitui in totum, ſicut Nepos legitimus ex filio naturali.*

120 *Naturales non veniunt in diſpoſitione Teſtatoris, niſi expreſſa, quæ non eget interpretatione legis.*

121 *Affectio cadit in natos, & cognitos.*

122 *Affectio poteſt cadere in infantes non ob merita, ſed quia ſunt feſtiui.*

123 *Teſtator magis recordatur de natis, quàm naſciturís.*

124 *Teſtator aliquem vocando, poteſt aliquid cogitare, & imaginari, quod alij caſui, vel perſonæ ſecundùm eius imaginationem non conueniat.*

125 *Extenſio quando dicatur de caſu ad caſum.*

126 *Grauatus ſi quis fuerit reſtituere poſt mortem, an dicatur eueniſſe caſus reſtitutionis, ſi profiteatur in Religione minoritarum.*

CONTROVERSIA IX.

IN propoſito articulo excitato per Ampliſſimum Senatum, *A ſicuti diſpoſitione mere fauorabili aſcendentis legitimi, & naturalis appellatione filiorum veniunt Nepotes; Ita veniant in ſimili diſpoſitione ab aſcendente quidem facta, ſed erga deſcendentes ex radice ſpurietatis infecta, vel potius iſti pro extraneis, ſicuti ab inteſtato, & iuris Ciuilis inſpecta ordinatione, ita etiam vbi ex teſtamento vocati ſint, & vocari potuerunt, haberi debeant, ita quod filiorum appellatione non contineantur*, videretur prima facie reſpondendum pro actoribus Cramo & Clœlia etiam in huiuſmodi deſcendentibus ex radice ſpurietatis infecta appellatione filiorum venire Nepotes in illis caſibus, in quibus aliàs continentur deſcendentes ex legitima prole.

Licet enim inſpecto iure ciuili & poſitiuo ſpurij & deſcendentes ab eis non dicantur aliquo Agnationis ſeu cognationis vinculo iuncti ſuis aſcendentibus, neque
1 inter eos cadant nomina gradum ſignificantia, † Auth. *ex complexu, Cod. de inceſt. nuptiar. lege final.* vbi gloſa in *verbo conſequentia Cod. de naturalib. liber.* & dixi in præcedenti controuerſia *num. 20. 85. & 133.* nihilominus at-
2 tenta natura ipſa nihil differre † videntur ſpurij à legitimis, per *text. in §. ſi quis ſane, ibi, neque enim a principio quando ſola natura ...erebat homines (... nequam ſcripta prouenire leges) fuit quadam differentia naturalis atque legitimi, ſed antiquis filij mox, vt procebantur, fiebant legitimi*, in Authen. *quibus mod. nat. efficiant. legitim.* & per textum *in §. 1. ibi, natura ſiquidem ab initio dum de filiorum procreatione ſanciret ſcriptis nondum poſitis legibus*

omnes ſimiliter quidem liberos, ſimiliter autem produxit
ing nuos primis namque parentibus primi filij ſimiliter qui-
dem liberi ſimiliter autem legitimi a natura, ſiue vt alij
textus habent a creatura, quod interpretor, ideſt, à crea-
tione fiebant, in Authen. quib. mod. natural. efficiant ſui,
quæ iura in hanc rem allegant Nicol. de Vbald in tract. de
ſucceſſ. ab inteſt. part. 2. num. 95. Benedict. de Plumbin. inter
conſilia Angel. conſ. 401. ſub num. 3. Tiraq. in tract. de no-
bilit. cap. 15. num 35. & in l. ſi vnquam, 8. in verbo, donatio-
ne largitus, nu. 288. C. de reuocan. donat. Decian conſ. 64. nu.
21. volum. 2. Dominus Surd. de alim. tit. 1. quaſt. 10. numer.
6. cùm omnibus ipſa natura ſit mater æquè communis,
3 † l. hos accuſare, 12 §. fin. ff. de accuſat. & ideò ea inſpecta
filius illegitimus dicitur filius, quia hæc nomina filio-
4 rum, patrum, matrum, & ſimilia, ſunt † nomina na-
turæ, l. tutelas 7. in princ. ff. de capit. dimi. ut quæ æquè con-
5 ueniunt † legitimis & illegitimis, Bald. conſ. 141. ſub num.
3. vol 5. Angel. conſ. 366. num. 2. Decian. conſ. 3 num. 8 vol. 1.
inferentes ob id in diſpoſitionibus per hæc verba natura-
6 litatis concepta non minus comprehendi † ſpurios, ac le-
gitimos.

Sicuti pariter, ſi diſpoſitio reſpiciat cauſam naturalem;
puta reuerentiam, vel affectionem, & charitatem vtroſ-
7 que contineri, † poſt Guliel. de Cune. ſcripſere Bald. &
Angel in l. parentes, 6. ff. de in ius vocando, Fulgoſ. conſ. 108.
ſub num. 3. verſic. ſecunda regula, Tiraq. in d. l. ſi vnquam 8.
in verbo, donatione largitus, num 289. C. de reuoc. dona.

Quæ ſi procedunt in ſpurijs, fortius habent locum in
deſcendentibus legitimis ab eis, adeò vt quoties lex non
reſiſtat, non videatur obſtare defectus iſte, quin habe-
antur pro veris filijs, etiam quoad ſucceſſiones. Cùm
itaque diſpoſitio, quòd appellatione filiorum contine-
8 antur Nepotes, ducat † originem à natura, l. liberorum,
220. §. præter hæc omnia natura nos quoque docet, &c. ff. de
verbor. ſignific. Alex. conſ. 37. num. 14. & loquatur per verba
naturalitatem denotantia, vt ſunt filij, liberi, Nepotes,
& reſpiciat cauſam naturalem, ſcilicet affectionem &
9 charitatem in quibus ipſa fundatur, † vt per Bald. conſ.
301. poſt principium, ibi, hæc enim ex naturali affectione,
volum. 2. Quæ patris affectio erga illegitimos quoque
10 † maxima eſſe ſolet, l. cùm ſeruus, 54. ff. mandat. Bald.
d. conſ 141. ſub num. 3. vol. 5. Imò parem eſſe affectionem
11 Patris † erga filios tam naturales tantum, quàm legiti-
mos & naturales, ſcripſere Hieronym. Verius in repetit.
l. ex facto, 43. ſub num 99. ff de vulgar. Tiraq. de pœnis leg.
temperand. cauſ. 20. num. 12. & in d. l. ſi vnquam 8. in verbo
donatione largitus, ſub num. 288 & in verbo ſuſceperit libe-
ros, num. 100. C. de reuocan. donation. Neque hoc caſu
lex ſit impedimento, cùm prole deficiente legitima
12 (prout in caſu iſto) permittat † Nepotes, & Pronepo-
tes legitimos & naturales ex filio ſpurio capere etiam
totam hæreditatem ex diſpoſitione Aui, l. fin. vbi gloſ.
communiter approbata, C. de naturalib. liber. Bart. & alij
in l. Gallus 29 § quid ſi is, ff. de liber. & poſthum. Gail. lib. 2.
obſeruat. 115. Craſſ §. inſtitutio, quaſt. 8. numer. 1. Ex his
omnibus ſequi videtur: quod in hac diſpoſitione erga
deſcendentes appellatione filiorum, ex coniecturata
13 mente Teſtatoris cenſeantur † comprehenſi Nepotes,
iuxta doctrinam Bart. in d. l. liberorum. 220. ſub nu. 5. ff. de
verbor. ſignific. cùm hæc diſpoſitio tanquam continens
principaliter fauorem filiorum, licèt in conſequentiam,
& ſecundariò verſetur, aliquale odium grauati (ſi ta-
men odium conſiderari poteſt in eo, quod ex liberali-
tate aliena accipitur, cum pacto de reſtituendo aliquo
14 tempore) non niſi fauorabilis † dici poſſe videatur, l. qui
exceptione, 40. vbi Bart. num. 2. ff. de condit. & demonſtrat.
Roman. conſ. 39. & conſ. 328. vtrobique num. 2. Becci. conſ.
62. numer. 11 Decian. conſ. 51. num. 47. vol 3.

Quia enim ratione vocauit Teſtator filios Domini
Com. Fuluij, cuius nulla alia niſi affectionis & chari-
tatis naturalis vigore ſanguinis conſiderari poteſt, cùm
15 eorum tanquam infantium nulla caderent † merita
erga Illuſtriſſ. Teſtatorem, ad latè tradita à Tiraq. in
d. l. ſi vnquam, 8 in verbo donatione largitus, numer. 72. &
73. Bart. conſ. 118. ſub num. 3. vol. 1. eadem quoque præſu-
16 mitur † voluiſſe ſubſtituere eiuſdem Nepotes, etiam nó-
dum natos, propter eandum ſanguinis coniunctionem,
& per cóſequens propter affectionem, & naturalem cha-
ritatem. argumento traditorum per gloſ. in l. cum acutiſſi-
mi, 30. in verbo vitam ſuam, Cod. de fideicommiſ. & per De-
cian. conſ. 465. ſub num. 33. Et ſicut prædilexit filios ita
17 quoque dilexiſſe videtur † omnem eorum poſteritatem.
Soc. iun. conſ. 113. & conſ. 128. vtrobique num. 8. vol. 1.

Quæ argumentario in terminis noſtris deducitur ex l.
generaliter 6. §. cum autem, C. de inſtitut. & ſubſtitutio. vbi
lex fauet deſcendentibus etiam ex illegitima prole ſubin-
18 telligendo tacitam conditionem † ad eorum fauorem &
coniecturando charitatem & affectionem Teſtatoris
non minus erga iſtos, ac interpretetur erga deſcenden-
tes ex legitimo ſtipite.

Qui textus licèt loquatur in deſcendentibus ex natu-
ralibus, nos verò verſemur in deſcendentibus à filia ſpu-
ria, attamen non videtur hoc caſu conſtituenda aliqua
differentia, cùm verſemur in materia indifferenti, in qua
19 lex non diſtinguit † legitimos ex ſpurijs, à legitimis ex
naturalibus; ſed eos æquè acceptos habet permittens in-
differenter tam iſto quam illos ab Auo inſtitui, & capere
poſſe, d. l. fin. l. & ibi gloſ. C. de naturalib. Craſſ. §. inſtitutio,
quaſt. 8. num. 1. & tetigi etiam ſup. numer. 12. ita vt acce-
dente Aui voluntate, nihil inter ſe differre videantur.

Atque ideo fortius etiam vrget textus ille d. §. cum
autem in caſu iſto, quia ibi Teſtator inſtituerat filios na-
turales, hic autem legitimos ex ſpuria minus odioſos
20 legibus, quia poſſunt † in tota hæreditate inſtitui ab
Auo, d. l. fi. C. de naturalib liber. naturales verò non niſi
in certis portionibus ſecundum varias contingentias ca-
piunt ex hæreditate Patris, vel Aui, iuxta diſpoſita per
totum dictum titulum, C. de naturalib. liber. vnde ſi lex
ipſis impartitur ſuum fauorem, multo magis videtur
fauendum iſtis legitimis & natis ex legitimis tanquam
ab infecta radice remotioribus, quàm ſint nati ex natura-
libus tantum,

Accedat quòd in dicto textu tacita conditio ſubintel-
ligitur, hic verò ſolummodo extenditur. Ibi ad exclu-
ſionem perſonæ expreſsè vocatæ, hic ad excluſionem
hæredum grauati, non modò non vocatorum, licèt eſ-
ſent ſanguine iuncti Illuſtriſſ. Teſtatori, ſed imò excluſo-
rum propter Patrem dominorum Actorum: Proinde
videtur facilius concedenda extenſio, ſecundum conie-
cturatam mentem Teſtatoris, quam ſubauditio contra
expreſſa eius verba.

Inſuper in eodem §. cum autem, non adeſt aliquod ver-
bum, per quod colligi poſſit illa tacita conditio, ſed tan-
tùm inducitur ex mera præſumpta affectionem Teſtato-
ris erga ſuos deſcendentes. In noſtro verò caſu vltra af-
fectionem habemus expreſſam filiorum vocationem,
quorum appellatione ſaltem lato ſumpto vocabulo con-
21 tinentur † Nepotes, vt in l. iuſta, 201. & l. liberorum,
220. vbi Bart. ff. de verbor. ſignificat. Idcirco facilius videtur
concludendum iſto in caſu fideicommiſſum deberi Do-
minis Actoribus, quàm in d. l. generaliter, 6 §. cum au-
tem, Cod. de inſtit. & ſubſtitut. poſſit ſubaudiri tacita con-
ditio filiorum natorum ex filio naturali.

Nec obſtare videtur, quòd in diſpoſitione Teſtatoris
22 in dignitate conſtituti non comprehendantur † natura-
les, & multò minus ſpurij, ſeu deſcendentes ab eis, vt in
l. ex facto, 17. § ſi quis rogatus. ad primo, & ibi communi-
ter ſcribentes, ff. ad trebell. Menoch. lib. 4. præſumpt. 78.
23 num. 23. quia hoc non procedit, † quando Teſtator huiuſ-
modi perſonas vocaſſet in Teſtamento, nam tunc depre-
henditur eum tales non abhorruiſſe, Menoch. d. præſump.
78. nu. 31. Cùm igitur Teſtator noſter vocauerit ad hæc
bona deſcendentes ex ſpuria, videtur etiam pariter alios
ab eis deſcendentes non ſolùm non abhorruiſſe, ſed imò
prædilexiſſe.

Et cum hic conſtet de voluntate diſponentis ex ipſo-
met teſtamento, ceſſare videtur diſputatio, an iſte ca-
ſus, tanquam omiſſus relinquendus ſit diſpoſitioni iu-
ris communis, cùm dicatur comprehenſus vigore vo-
luntatis coniecturatæ ex affectione teſtatoris, & pote-
ſtate

Digitized by Google

ſtate eidem conceſſa hoc caſu à iure eum laxis habenis
diſponendi, etiam de toto aſſe in ſimilibus perſonis.
Et quamuis hoc contingat per latam interpretatio-
nem, ſeu extenſionem, id releuare non videtur, cùm non
ſit de perſona ad perſonam, ſed potius de caſu ad caſum,
eo quia agatur an Illuſtriſs. Dominus Siluius grauatus
reſtituere filijs Com. Fuluij, (quod intelligi debet caſu
24 quo extaret) † iuxta tradita per Caſtr. *conſ.149.col.1.*
verſ. Mortuæ verò, volu.1. cenſeatur etiam grauatus alio
caſu, quo ſcilicet ipſi vocati prædecederent relictis filijs,
25 quæ extenſio de caſu ad caſum, † eadem ſubſiſtente ra-
tione, & coniecturata mente defuncti, à iure permitti-
tur, vt latè per Menoch. *lib.4. præſumpt.73. num* 4. quocirca
non videtur agendum de regulanda voluntate teſtatoris,
ſecundùm diſpoſitionem iuris, quæ operatur tantùm ab
inteſtato, non autem, quando ex Teſtamento apparet
de ea, ſatiſque in caſu iſto colligitur ipſum iure commu-
ni vti noluiſſe, cùm excluſerit Agnatos, & vocauerit iſtos
filios, alias circumſcripto Teſtamento inhabiles, & inca-
paces eius ſucceſſionis, & bonorum.
Prædictis non obſtantibus in contrariam deſcendo
ſententiam, & omiſſio, quòd vnico verbo quæſtio pro-
poſita reſolui poſſet, dicendo nos verſari in diſpoſitione
merè fauorabili, & ſic eſſe extra terminos articuli excita-
ri qui conceptus eſt de diſpoſitione merè fauorabili, tum
quia fideicommiſſum per ſe etiam ſimpliciter conſidera-
tum non eſt merè fauorabile, cùm & ſi reſpectu vocati di-
catur continere fauorem, reſpectu tamen grauati ſit
26 odioſum, tanquam continens onus & grauamen, † *leg.*
coharedi 41.§ cum filia, ff. de vulgar. l. ſcimus §. enim autem,
C. de inofficioſ teſtam. Menoch. *conſ.215. nu.20.* & ſic non
27 merè fauorabile, quia merum eſt, † quod eſt ſimplici-
ter tale ſine aliqua mixtura, *l. cum ſerui 82 ff. de co. d. &*
demonſtr. & nihilominus omnes conſentiunt, etiam vbi fi-
deicommiſſum dicitur fauorabile, tamen reſpectu gra-
28 uati continere † odium, Peregr. *de fideicom. artic.1. num.*
23. cum ſeqq. tum quia circumſcriptis alijs circunſtantijs,
eo tantum caſu receptum videtur fideicommiſſum dici
29 fauorabile, quando † agitur de conſeruanda agnatione,
vt colligitur ex traditis per Peregr. vbi ſuprà, quo in caſu
nos non verſamur; tum denique, quia odioſa eſt proles
30 † ex radice ſpuria, *§. ſin autem confuſa, in Authen. de trient.*
& ſemiſſ. & latè deduxi in præcedenti controuerſia in
præmiſſis à *nu.2. vſque ad 37.* Igitur & odioſa cenſeri de-
bet diſpoſitio in tales perſonas collata, maximè quando
31 bona adimuntur verę agnationi, † & conferuntur in pro-
lem vitio ſpurietatis affectam, D. Surd. *conſ.177 ſub num.*
30. vbi autem diſpoſitio habet odium mixtum cum fauo-
32 re, tunc † licèt etiam fauor præponderaret, nihilominus
appellatione filiorum non veniunt nepotes, textus ſunt
in l. quod ſi nepotes, 6 ff. de teſtam. tutel. §. ſi, inſtit. qui teſtam.
33 *tutor. dari poſſ.* vbi tutor datus filijs, non intelligitur † da-
tus nepotibus, quamuis ſit valde fauorabili, hæc diſpoſi-
tio, ea ratione, quia continet odium & grauamen tuto-
ris, vt tradit Bart. *in l. liberorum, 220. ſub n.5. ff. de verb. ſi-*
gnif. Menoch. *d. conſ.215. nu.23.*
Hoc igitur omiſſo moueor primò, quòd appellatione
filiorum non veniant nepotes deſcendentes ex radice
34 ſpurietatis infecta, † etiam in diſpoſitione fauorabili
aſcendentis, per tex. *in d. l. liberorum. 220 ff. de verb. ſignif.*
quo loci in principio dicitur appellatione liberorum
contineri nepotes, & pronepotes, & qui ex illis deſcen-
dunt quia eos omnes lex duodecim tabularum ſuorum
35 appell. comprehendit ſui autem tantum ſunt † exiſtentes
ſub patria poteſtate. *§ ſui autem, inſtit. de hæred. qualit. &*
36 *differen.* & per conſequens legitimi † tantùm, *§ fin. inſtit.*
de patria poteſtat. l.3. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. cùm
37 naturales non ſint † ſub patria poteſtate, *§ fin. inſtit. de*
nup. §.1. vbi Aret. *in 2. notab. inſtit. de patria poteſt.* Menoch.
li.4. præſump. 89 n 4. Honded *conſ.95. n.85. vol.2.* ergo di-
ſpoſitio, quòd appellatione filiorum veniant nepotes, de-
bet intelligi de nepotibus deſcēdētibus ex linea legitima.
Id, quod clarius deducitur *ex §. præter hæc, d. l. libero-*
rum. vbi ſubdit, quòd natura nos quoque docet, vt appel-
latione filiorum contineantur omnes, qui ex nobis &
38 vxoribus noſtris deſcendunt, referendo † illa verba, *qui*
ex nobis deſcendunt, ad ea *parentes, qui vxores ducunt*, vt
rectè intelligit Rebuff. ibi. Cùm igitur natura dictet hoc
in deſcendentibus à legitimis, & huiuſmodi qualitas non
reperiatur in Dominis Actoribus, non poſſunt fundare
ſe in tali diſpoſitione, quæ de ipſis non loquitur; Imò lex
ipſa includendo deſcendentes à legitimis videtur exclu-
39 dere † deſcendentes ab illegitimis *a g. l. cum prætor, 12. ff.*
de iud. & à contrario ſenſu aliud in iſtis ſtatuere. Id autem
40 quod colligitur à contrario ſenſu, lex eſt, † & pro lege
habetur, inquit Zazi. *conſ.5. num.92. volu.1.* & ita arguit
in ſimili Paleot. *de noth. & ſpur. cap.34. ante num.6. verſic.*
quid plura.
Quæ comprobari poſſunt ex his, quæ adducebam in
præced. contr. n.77. vbi demonſtrabam in dicto textu, *l. li-*
berorum, mentionem vxoris importare myſterium iuris.
Secundò facit, quod ſubdebam ibidem *num 78.* ex ea-
dem *l. liberorum, in fine*, colligi, nos ita conſueuiſſe appel-
lare nepotes nomine filiorum, quia ex deſcendentibus
ex nobis & noſtris vxoribus noſtri nominis diuturnitas
in æuum, id eſt, in perpetuum relinquimus, quam
diuturnitatem non poſſe conſeruari per ſimiles deſcen-
dentes, vel non haberi in conſideratione, demonſtra-
bam *d. numer.78. cum ſeqq* vbi videatur, quia non libet re-
petere.
Tertiò, probatur intententio noſtra in *l. iuſta, 201 ff. de*
verbor. ſignific vbi ſicut appellatione filij continetur filia-
41 familias, inquit textus, ita † & nepos, ſed dum loquitur
de filiafamilias, intelligit de legitima, quia filiafamilias
42 dicitur, quæ eſt † in poteſtate Patris, *l.4 ff. de his qui ſunt*
ſui, vel alien. iur. & per conſequens ſuſcepta ex iuſtis nup-
tijs, vt paulò ſupra dicebam *num.36.* ergo pariter, dum
loquitur de filio & Nepote, intelligendus erit de legiti-
mis, vt vna determinatio pariformiter determinet vtrū-
43 † que determinabile, *l. Iam hoc iure, 4. ff. de vulgar. l. quam-*
uis, 4. C. de impub. r.
Quartò, quòd Nepotes veniant appellatione filiorum,
44 id tantum euenit † ex iuſta interpretatione *d. l. iuſta, 201.*
in princip. ff. de verb. ſignific. iuſta autem non poteſt eſſe in-
terpretatio erga prolem deſcendentem ex illegitima ra-
45 dice, quia filia, ex qua deſcendit, nō dicitur iuſta, † *l. filium*
6. in prin. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. Menoch. *lib.4.*
præſumpt 89. num 23. & 40. Sed legi odibilis, & ab ea pro-
46 cul modis omnibus expulſa, † *§. ſi autem confuſa, ibi, odi-*
bilis quidem nobis eſt, qui talis eſt, procul autem omnibus mo-
dis ab hac lege expellatur, in Authen. de trien. & ſemiſſ. & ob
47 id cum ad huiuſmodi prolis fauorem lex nunquam † al-
terius mentem declarando ſuam interpretationem ex-
tendat, vt pluribus probat Paleot. *de noth. & ſpur. num.3.*
in fin. verſic. Accedit quoque, Franc. *deciſ.640. num.10.* vbi
inquit, quòd in quacunque diſpoſitione legali mentio fi-
48 liorum ſemper intelligitur † de legitimis & naturalibus,
hoc quoque caſu tanquam non iuſta ab ipſa lege reputa-
ta, ceſſare debet eius interpretatio, quia cum lex non
49 foueat † affectionem ex luxuria, & delitijs ſurgentem,
nec pro iuſta habeat, *l. illud 16 ff de manumiſſ. vindicta*
conferunt tradita per Peregr. *de fideicom. ar.2. ſub num.32.*
per conſequens etiam veriſimile, imò neceſſarium eſt, ad
ipſam non adaptare eam interpretationem quam iuſtam
eſſe profitetur.
Ex quibus omnibus probè colligimus, textus, qui de
hac interpretatione loquuntur, præſupponere qualita-
tem, quæ non reperitur in Dominis Actoribus.
Nec dicatur eorum intentionem probari poſſe ex *lege*
filij, 84. ff. de verbor. ſignif. vbi textus ſimpliciter loquitur
per verbum naturale filij, & inquit omnes liberos ex eo
50 intelligi, quia reſpondetur † Paulum ibi ſentire de om-
nibus liberis primi gradus, non autem, quòd appellatio-
ne filij contineantur omnes deſcendentes, & cuiuſcun-
que conditionis; difficultas enim eius textus ſtat in eo,
an appellatione filij in ſingulari numero contineantur
plures filij, & inquit non vnum tantùm, ſed omnes con-
tineri, vt declarat ibi gloſ. in primo intellectu, qui verus
eſt, vt eum ſequitur Rebuff. ibi; aliàs ſi ſecus diceremus,
illa lex probaret omnes deſcendentes appellatione

Digitized by Google

filij venire, cùm dicat omnes liberos, quod hactenus à
noſtratium nemine probatum fuit.
Quin, & ſi pateretur intelligentiam Aduerſarijs fauo-
rabilem, monet nos ibi Rebuffus non contineri ſpurios
51 † quamuis dicat omnes liberos, quod ſcripſit pariter
Alciat. *in l.cognoſcere, 56.§.liberorum, num.7.ff.d.tit. de*
verbo.ſignific. & latè comprobauit Paleot. *de noth. & ſpur.*
cap.34.num.4.
Quintò, Domini Actores, & eorum Pater ſunt extra-
nei reſpectu Illuſtriſſ. Teſtatoris, cùm deſcendant ex eius
filia ſpuria nata ex damnato coitu, vt latè probaui in
præcedenti controu.*nu.34.* vbi *nu 35.* dixi etiam eos eſſe
52 deterioris conditionis † reſpectu eiuſdem teſtatoris,
quàm extranei, quod vltra ibi allegatos, tradunt quo-
que Tiraq. *in l.ſi vnquam, in verbo donatione largitus, num.*
295. C.de reuoca. d. donatio. Cæphal. *conſ.153.num 94.* D.
Surd. *decis.249.ſub num.15.*
Idque quod ſint, & habeantur pro extraneis, non tan-
tùm habet locum ab inteſtato, & in diſpoſitione legis, ſed
etiam (& huc tendit punctus articuli propoſiti) extranei
53 dicuntur, † & pro talibus reputantur, quando lege per-
mittente capiunt ex teſtamento Aui.
In ea enim apud antiquos valde controuerſa quæſtio-
ne, an Auus poſſit in teſtamento relinquere Nepoti le-
gitimo ex filio ſpurio, quando non extat proles legi-
tima, affirmatiua obtinuit ſententia ea tantum ratione,
54 † quia ſicuti permittitur Auo, & cuilibet relinquere
extraneo, & permittitur Nepotis capere ab extraneo,
ita denegandum non videtur, quin Auus tanquam extra-
neus, quidam alius poſſit relinquere huic Nepoti, &
ipſe pariter tanquam extraneus, & quidam tertius ca-
pere ab eo, *arg.text.in l.ſi pater, 15.§ qui duos, ff. de ado-*
ption cum alijs adductis per Zazi. *conſ.16. num 67. vol.2.* &
ita Nepotem legitimum ex ſpurio poſſe capere teſta-
55 mento Aui, ea ratione † tantùm, quod capiat tanquam
extraneus, ſcripſerunt Roffred. *quæſt. Sabbatin.11. ſub*
num.6. & 7. Federic. de Sen. *conſ.57. ſub num.3.* Iacob. de
Beluiſ. *in Authen. quib. mod. natural. effic. ſui, in fine,* Cyn.
in l.final. ſub num.2. verſ. & ita ſecundum, & verſ. ſi non di-
citur habere & ibi Bald. *ſub num.1.* Salicet. *ſub num.4. verſ.*
& idem dico, & ſub num.8. verſ. aut merita Nepotis, C. de
natur. liber. Bart. *conſ.118.* Oducius, *ſub num.3. vol.1.* Bald.
conſ.67 pariter *ſub num.3 verſ. aut extraneus, & conſ.146.*
ſub num.5. vol.1. & conſ.406. ſub num.2. vol.3. Corn. *conſ.*
25. col. vlt. in princip ibi, *facit quod non ſuccedit tanquam*
Nepos, ſed tanquam quilibet, vol.1 idem *conſ.1 vol. penult.*
vbi repetit eadem verba præciſa, *vol.3.* Capr. *conſ.157. nu.*
20. Alexand. *conſ.74. ſub num.4 vol.3.* Guid. Pap. *conſ.94.*
ſub num.6. vbi tranſcribit ad verbum ferè totum *d. conſ.*
Bar. *118. vol.1.* Ruin. *conſ.71. ſub num.1. volum.3.* Tiraq. *in*
d. l.ſi vnquam, in verbo donatione largitus, ſub n 72. Roland.
conſ.87. nu 25. vol.3. Gom. *ad l.9. Tauri, ſub nu.15. verſ. Ex*
teſtamento verò poteſt ſuccedere, ſicut quilibet extraneus, Ro-
deric. Suarez. *in l.1. de todo home, ſub nu.16. & ſub num.19.*
verſ. Quid autem ſi Nepos.
Si igitur nec Illuſtriſſ. Teſtator conſiderabatur vti A-
uus, nec ſubſtituti vti Nepotes, ſed extranei, ſequitur
in hac diſpoſitione ſub appellatione filiorum non venire
Illuſtriſſ. Actores, cùm regula ſit veriſſima, & magis
communis opinio, in extraneis appellatione filiorum
non venire Nepotes, vt ex recitatione noſtrorum de-
monſtraui *in præced. controuerſ. nu.49. & 52* quæ opinio
ſolidam illam habet rationem, quòd per iſtos deſcen-
dentes ex ſpurio, & per meros extraneos non conſerue-
56 tur † memoria, nec continuetur poſteritas diſponentis
per nomen *filiorum*, per quod velimus venire Nepotes, &
per conſequens etiam non cadat erga eos illa iuſta affe-
ctio propagationis, quam conſiderat Iure Conſultus in
d.l. liberorum, 220. vt etiam ſuperius deduxi *ſub num.40.*
& declarat Portius *conſ.15. num.35.*
Quod comprobatur etiam, quia ſicuti diſpoſitio *l cum*
Auus, 101. cum ſuis concordantibus *ff. de condit. & de-*
57 *monſtr* non habet locum † in extraneis, gloſ. *in l. generali-*
ter 6.§. cùm autem, in verbo filio; & ibi ſcribentes, *C. de*
inſtit. & ſubſtitut. Socin. iun. *conſ.100. ſub num.9. vol.1.* Gabr.
de fideicommiſ. concl.2. num.54. limit.it.8. ita quoque idem
concludum videtur in diſpoſitione *d.l. liberorum, 220 & l.*
iuſta, 201. ff. de verb. ſignific. cùm vtraque eadem, vel val-
de proxima ratione inducta videatur.
Nec obijciatur, quòd Domini Actores non poſſint
dici omnino extranei, cùm adſit ius ſanguinis quia pri-
mo reſpondeo, quòd ſunt tales, in quibus ceſſat ratio
propagationis, vt deduxi ſuprà in ſecundo argumento
ſub num.40. & 56. in qua ratione fundatur diſpoſitio di-
ctarum legum; Præterea, ſecundo multorum ſenten-
tiam, concluſio illa, quòd appellatione filiorum veni-
58 ant Nepotes, non habet locum † in tranſuerſalibus, vt
multos recenſui *in præced. controuerſ. nu.52.* qui tamen
ſunt quidem extranei, ſed non omnino extranei, in qui-
59 bus tranuerſalibus ceſſat † etiam diſpoſitio *d. l. cum A-*
uus, 101 Menoch. *lib.4. præſumpt.89. num.55.* vnde ſicut in
illis, etſi non omnino extraneis, non habet locum ali-
qua ex prædictis diſpoſitionibus, pariter & in iſtis ceſſa-
re deberet, quatenus poſſet probare eos non eſſe pror-
ſus extraneos.
60 Qui tamen non ſolùm dicuntur penitus extranei † ex
ſententia Bald *in conſ.162. circa finem, v.1.5.* vbi inquit
deſce de ſ.s legitimos ex ſpurio, qui concepti fuerunt poſt
mortem Aui eſſe extraneos, & nullo modo attinentes teſta-
tori, ſunt verba præciſa Baldi; ſed etiam ſunt pluſquam
extranei, vt probaui in alijs allegationibus *nu 33.*
Sextò ſicuti diſpoſitio *l.cum Auus, 101 ff. de co dit. &*
demonſtrat quæ ſubintelligit tacitam conditionem ſi ſi-
ne liberis deceſſerit, in ſubſtitutione facta filio, nedum
legitimo, ſed etiam naturali, *l.generaliter, 6.§. cum autem,*
61 *C de inſtit. & ſubſtitut.* non habet locum † in ſubſtitutione
facta ſpurio, ad cuius prolis fauorem lex non extendit
ſua interpretationem. Roderic. Suar. *allegat 27. ſub num.*
12. & 17. Bero. *in cap. in præſentia 8. num.304 extra de pro-*
batio ib. D. Menoch. *lib 4. præſumpt.89. ſub nu.21. verſic.*
Hec exto ſio, vbi addit etiam Padillam *in l. cum acutiſſi-*
mi, 30 num.13. C. de fideicommiſſ ita quoque inducendo
à ſimili non eſt credendum, quòde lex velit facere inter-
pretationem, vt in ſimili prole appellatione filiorum
progrediatur vlterius mens diſponentis ad Nepotes.
Septimò, induco textum *in d l. generaliter, 6.§. cum*
autem. C de inſtit. & ſubſtit. vbi tacita conditio ſi ſine li-
62 beris non ſubintelligitur in † fauorem filiorum natura-
lium tantùm filij inſtituti, vt probat ille textus, & poſt
alios latè ſcribit Menoch. *lib.4. præſumpt 89. nu 99.* qui
tamen ſunt minus odioſi iuri Ciuili, quam legitimi, na-
turales deſcendentes ex ſpurio reſpectu Aui, cùm illi
ſiue nati ſint ex filio legitimo, ſiue ex naturali, tantum
63 poſſint ſuccedere † Auo ab inteſtato in duabus vncijs
non extante prole legitima, vel vxore, vt poſt Salicet.
tradunt Couarr. *in epitome de ſpon alib. par.2. cap.8.§.4.*
ſub num.10 Roderic. Suar *in l.1. de todo home, nu.16.* Craſ.
de communi, § ſucceſſio ab inteſtato, quæſt.18. num 3. nec-
64 non ijdem ex teſtamento poſſint ſuccedere † etiam ex-
tante ſobole legitima in ea quantitate, in qua potuiſſet
inſtitui eorum Pater (intelligendo hoc caſu de natis ex
naturali, non de legitimo,) ſecundùm Alex. *conſ.74. nu.*
6. vol 3 Capic. *decis.181* Roderic. Suar. vbi ſuprà, *ſub nu.*
16 ante finem; quando autem eſſent Nepotes ex filio
65 legitimo, tunc poſſent capere † tantùm ab Auo, quan-
tum potuiſſent à ſuo Patre, Suar. vbi ſuprà, *ſub nu 9.*
verſic. per quod infertur, deſcendentes verò legitimi ex ſpu-
rio neutro dictorum caſuum aliquid ab Auo capere poſ-
66 ſint; † vt de primo eſt text. *in d.l.fin. C. de naturalib. lib.*
Natt. *conſ.506 num.43.* Dec. *conſ.85. nu.8. & conſ.30.* &
plures alios in primis ſcriptis allegaui, *num.17.* De ſe-
67 cundo ſcribunt † Alex. *d. conſ.74. nu.2. & 3 vol 3.* D. Surd.
conſ 177 n.18 & 22 in præcedenti controuerſia *num.19.*
Multò minus igitur legis fauor in caſu noſtro extenditur
ad Dominos Actores, quia ſi quod magis videtur ineſ-
68 ſe, & non ineſt, ergo nec quod minus, † Authen. *multo*
magis, C. de Sacroſanct. Eccleſ. & Authen. *multo magis, C.*
de Epiſcop. & Cleric.
Octauò facit, quia vbi lex alicuius mentem inter-
pretatur, vt eius filios in aliquo actu excludere nolue-
rit,

Digitized by Google

rit, quamuis de eis nihil expreſſerit, ſemper de iuſtis &
69 legitimis filijs, ſeu ſobole intelligit, † vt firmat Paleot.
de noth. & ſpur. cap. 34. ſub nmmer. 3. & 4. vbi confirmat,
exemplis, quòd licèt donatio reuocetur per ſuperue-
70 nientiam filiorum, tamen id verum ſit, † ſi illi ſint le-
gitimi, ſecus ſi naturales, ſicuti & filij nati ex legitimo
matrimonio accuſant inofficioſam donationem, non
71 autem naturales, † igitur & in caſu noſtro, dum lex
vult ex iuſta interpretatiõne appellatione filiorum ve-
nire Nepotes, intelligendum erit de legitima tantùm
ſobole, non autem habente radicem infectam vitio ille-
gitimitatis.

Nonò, filij appellatio porrigitur ad Nepotem ea in-
72 terpretatione, quia maſculinum concipit fœmininum, †
& valet argumentum ab vno ad aliud, *l. iuſta, 201. ff. de
verbor ſignif.* Grat. *con ſ. 54. num. 6. vol. 2* Crot. *conſ. 1. num. 7.
& conſ. 17. num.* 0. At quando plures concurrunt impo-
73 prietates, maſculinum non concipit fœmininum, † Cæ-
phal. *conſ. 306. num 44. & 47. & co ſ. 752. num. 13* Menoc.
lib 4. pra, umpt. 84 num. 19. ergo idem eſt, quando diſpu-
tatur an appellatione filiorum veniant Nepotes. Sed
quando illi deſcendunt à linea infecta vitio ſpurietatis,
plures concurrunt, & maximè in caſu noſtro, impro-
prietates, ergo ceſſat hæc interpretatio.

Prima autem improprietas eſt, quòd deſcendentes
ex ſpurijs vocantur filij, Nepotes, & Pronepotes, quæ
eſt maxima improprietas, quia ita nominari non poſ-
74 ſunt † niſi abuſiuè, *l. ſi 1. in princ.* ibi, *ſi Nepotis nomen hu-
iuſmodi ſoboli accommodandum eſt*, & in fine ibi, *ſi quis
ſaltem huiuſmodi vocabulum in tam degeneres homines ex-
tendere maluerit, C. de natur. lib.* vbi Dyoniſ. Gottofredus
intelligit ipſum textum loqui non ſolum de aſcendenti-
bus, ſed etiam deſcendentibus, id quod dictat etiam ipſa
textus, dum inquit nullam eſſe in his conſequentiam,
idem ſcripſit Fulgoſ. *conſ. 13. ante num 3.* ibi, *inſtitutus Ne-
pos ab Auo, vt abuſiue loquar. & conſ. 159. n. 2.* ibi, *illa nomi-
na*, Caccialup *in l. ſi qua illuſtris 5. num. 75 in fine*, ibi, *niſi
impropriè, & temerè, C. ad orfician.*

Secunda eſt improprietas, quia appellatione filiorum
75 veniunt Nepotes, quod niſi impropriè fit, † & per exten-
ſionem, Bart. *in l. liberorum 220. ſub n. 9. ff. de verb. ſign.* &
latè probaui *in præceden. controu. n. 38 cum ſeqq.*

Tertia eſt, quia hic appellatione filiorum venirent
77 pronepotes, quæ eſt maxima improprietas, † vt per
Card. Mantic. *de coniect. vltimar. voluntat. lib. 8. nu. 8. verſ. in
Teſtamentaria.* & aliàs latiùs deduxi *num. 98.*

Et hoc argumenti genere vigore plurium improprie-
77 tatum in propoſito vtuntur, † Grat. *conſ. 145. nu 13. vol. 2.*
Bart. *in ſubſcrip. ad conſ. Ottonis inter conſ.* Soc. ſen. *conſ.
152. vol.* vbi inquit filiorum non venire Nepotes, quando
non ſunt verè Nepotes, & magis ad rem noſtram Rimin.
iun. *conſ. 246. n. 71. & 101. & 102* & Ripa *in l. ex facto, 17 §.
ſi quis rogatus, il primo, n. 28. ff. ad Trebell.* inquiens legem
78 non ſupplere † coniecturando, quando concurrunt duo
ſpecialia, & Salic. *in l. generaliter, 6 §.* cùm autem ante *nu.
6. C de inſtit. ſubſtit.* in propoſito ſcribit, quòd nec fictio,
fictionis, nec improprietas improprietatis dari debet.

Decimò, ad rem hanc confert doctrina Rimin. iun.
conſ. 42. num. 126. vbi in ea quæſtione an & quando filij
poſiti in conditione cenſeantur vocati, ſcribit, quòd ſi
filij non erant habiles ad ſuccedendum ab inteſtato puta,
quia deſcendebant à muliere excluſa à ſtatuto, & ita à
79 radice infecta, tunc non cenſentur † vocati, quia lex non
fomentat eos ab inteſtato, quod ſecus eſſet ſecundùm
eum ſi ſuccedere potuiſſent, namque ratione prælationis
oriretur coniectura vocationis. Ita quoque videtur di-
cendum in caſu noſtro, quòd licèt appellatione filio-
rum veniant Nepotes, agniti à lege, & quibus non eſt
prohibita ſucceſſio ab inteſtato, tamen ſi illis deficiat
legis fomentum non ſufficiat ſola tacita coniectura
voluntatis Teſtatoris ad inducendam hac interpreta-
tionem, & hoc argumentum ſentire etiam videtur Pa-
leot. *de noth & ſpurij cap. 27. num. 3. & cap. 34. num. 8* dum
appellatione filiorum negat venire naturales, niſi qua-
tenus ſuccederent ab inteſtato, dubium autem non eſt
deſcendentes etiam legitimos ex ſpurio, nullam habere
ſucceſſionem inteſtati in bonis Aui, vt ſæpe dixi in hac
cauſa.

Vndecimò, ſi iſtud fideicommiſſum fuit relictum filijs
Co. Fuluij, tanquam Nepotibus Illuſtriſſ. Teſtatoris, hæc
affectio & charitas fuit contra dictamen rationis natura-
80 lis, quæ deſtinat † hæreditates, & ſucceſſiones tantum-
modò filijs legitimis, & deſcendentibus ab eis, & in ſum-
ma his, qui ſui eſſe poſſũt excluſis illegitimis, ſeu deſcen-
dentibus ab eis, *l. cum ratio, 7. ff. de bon. damnator*, vbi Dio-
nyſ. Gottofred. in verbo *liberis*, gloſa naturalibus, & legi-
timis non iniuſtis, & latiſſimè explicat Fortunis Garzia
*in l. Gallus, 29. §. & quid ſi tantum, nu 287. & ſub nu. 294 ff.
de liber. & poſthum* de qua re fuſius agam in reſolutione
contrariorum, *n. 103* & adeò natura excludit illegitimos
à ſucceſſione parentum, vt Iuſtinianus in eo, quod ſta-
81 tuit eos quandoque ſuccedere poſſe, profiteatur † ſup-
plere naturam, quaſi velit dicere nimis rigoroſam, vt in
Auth quibus mod. nat. effic. ſui, circa finem. Quando autem
charitas, & affectio eſt ſine dictamine rationis, & ex luxu-
82 ria & delitijs, tunc non dicitur iuſta, † nec fouetur à le-
ge, *l. illud, 16. ff. de manumiſ. vindict* nec extenditur de fi-
lijs ad Nepotes, vt non obſcurè ſenſit Bald. *conſil. 362. vo-
lum. 4.* dum ſcribit appellatione filiorum venire Nepo-
83 tes, † ſi congruit naturali charitati cum dictamine ratio-
nis, ſecus ſine dubio præſupponens, ſi illud deficiat,
quia, vt ſuperius dicebam *numer. 44.* hæc extenſio fit ex
iuſta interpretatione, quæ iuſta interpretatio non poteſt
conſiderari in huiuſmodi ſobole, & Baldi doctrina tan-
to magis congruit caſui noſtro, quando Illuſtriſſimi &
Excellentiſſimi Principes, per quos Excluduntur Domi-
ni Actores, non ſunt prorſus extranei, ſed de Agnatione
Teſtatoris, in quo vim facit ipſe Baldus in prædicto con-
ſilio.

Et alibi idem Bald. *conſ. 301. vol. 4.* dum diſputat, an ap-
pellatione filiorum veniant Nepotes, conſtituit plura
capita, & circa illud, quando non conſtat de voluntate
Teſtatoris, conſiderat quidem affectionem naturalem,
84 ſed ordinatam † ex aliquo gradu conſanguinitatis, vel
Agnationis apertè ſentiens legitimam deſcendentiam,
quam ſupponit ex mentione gradus cauſare hanc inter-
prætationem, vti prouenientem à rationabili affectione,
& eam ceſſare, ſi ipſa deficiat.

Duodecimò, quando relinquitur alicui coniuncto non
ſub nomine coniunctionis, ſed ſub alia demonſtratione,
vt contigit in propoſito caſu, in quo Teſtator ſubſtituit
filios Com. Fuluij ſine mentione Nepotum, vel alterius
ſanguinis coniunctionem ſignificantis, tunc ei dicitur
85 † relictum tanquam omnino extraneo, non autem tan-
quam coniuncto, adeò vt filij ſupraſcripto pacto hono-
86 rati poſſint dicere Teſtamentum nullum, † tanquam præ-
teriti, quemadmodum iudicatum refert D. Surd. *deciſ.
293.* vbi agit de Matre, quæ ob verecundiam reliquerat
filio naturali ſub nomine eius Patris, non tanquam filio,
quam ſententiam confirmo per ea, quæ tradit Caſtr. *in l.
ſi tibi decem, 18. §. ſi paciſcar, nu. 4.* & Curt. iun. *in eadem l.
in §. pactus, nu. 17. ff. de pactis* quo loci ſcribunt, *quod ſi paci-
87 ſcar, ne petas a me, neq; à titio, † qui Titius fuit deinde meus
hæres*, non dicitur ei pactũ fuiſſe tanquam hæredi, ſed tan-
quam extraneo, quia in pactione non ſum vſus nomine
Hæreditario, & de eo, qui reliquerat Nepotibus ſuis ex
ſpurio, non tanquam Nepotibus, ſed ſub hac demonſtra-
tione *filijs Alexandri*, prout in caſu noſtro, quod illis vti
88 extraneis reliquiſſe dicatur † ſcribit Corn. *conſ. 1. ſub nu.
23. verſ tamen, vt conſulenti morem geram, vol. 3.* Modò ſi
iſti ſunt extranei, & ipſis tanquam extraneis reliquit
Illuſtriſſ. Teſtator, non cadit in hac vocatione illa inter-
prætatio, quam inducit lex in deſcendentibus honoratis,
iuſta propagationis affectione, vt ſuperius deducebam
ſub nu. 40. & hîc deſeruiunt ea quæ conſiderabam in pri-
mis allegationibus *nu. 71.* pro demonſtrando iſtos filios
fuiſſe vocatos, tanquam tales.

Decimotertiò, Actores non poſſunt venire appella-
tione filiorum, niſi appareat ipſos eſſe deſcendentes
Teſtatoris: At ipſe reputauit ſibi dedecus, & erubuit

vocare eorum Patrem tanquam Nepotem proprium, &
à ſe deſcendentem, ideò non eſt inducenda hæc interpre-
tatio, per quam detegatur contra eius voluntatem id,
quod ipſe occultare procurauit, quia lex nunquam in-
89 terpretatur voluntatem defuncti, † niſi ſecundum eius
dignitatem, Gratian. *conſ.75.nu.2.vol.1.* & ideò non ſo-
lum ſpurios, ſed nec etiam naturales tantùm credit com-
90 prehenſos in eius diſpoſitione, quando † erat in digni-
tate conſtitutus, & talis, cui ſimilis ſoboles erat dedecori,
l.ex facto, 17.§ ſi quis rogatus, il primo, vbi Bart. *ſub num.*
2 & cæteri poſt eum, *ff. ad Trebell.* D.Menoch. *lib.4 præ-
ſumpt.78.nu.23.*

Decimoquartò, adduco deciſionem ſatis ad propoſi-
tum Goffred. Salignac. Doctoris antiquiſſimi, *in l.cum
Auus,101.ante nu.3.verſic.ſed forte eſt curandum.ff.de con-
dit.& demonſtr.* quo loci quærit, an quemadmodum taci-
ta conditio *ſi ſine liberis*, ſubintelligitur in filio naturali
tantum inſtituto & grauato, iuxta diſpoſitionem *l.gene-
raliter,6.§. cum autem, C. de inſtitut. & ſubſtitut.* eadem
91 ſubaudiatur † ſi ſit inſtitutus Nepos naturalis tantum ex
filio naturali & legitimo, vel Nepos naturalis & legiti-
mus ex filio naturali tantùm; & recitatis tribus opinioni-
bus, tandem reſidet in hoc, quòd ſi illegitimitas proue-
nit ex parte Patris, tanquam Nepos ſit ex incerto coitu,
non ſubintelligitur tacita conditio; ſi verò prouenit ex
parte Matris, tunc quia partus dicitur certus, & illegiti-
mi non diſtinguuntur à legitimis quoad ſucceſſionem ex
parte illius, habet locum ſupradicta diſpoſitio. Cùm igi-
tur in caſu iſto, licet Nepotes ſint ex filia tamen illegiti-
mitas non proueniat ab ea, ſed ab Auo, & ita ex parte
maſculi habemus deciſionem, quòd lex non interpreta-
tur diſpoſitionem fauorabilem Teſtatoris collatam in
Nepotem legitimum ex filio illegitimo ad fauorem filio-
rum prædicti Nepotis.

Et quamuis Goffredus ſecundùm exempla ab eo pro-
poſita videatur determinare ad fauorem aduerſariorum,
dum exemplificat, quòd ſi Nepos inſtitutus ſit ex filio,
non ſubauditur conditio, ſecus ſi ſit Nepos ex filia, prout
92 in caſu noſtro, tamen aduertendum eſt, † quòd ipſe
exemplificat tantùm in vno ex capitibus quæſtionis à ſe
propoſitæ, videlicet in Nepote naturali ex filio, vel filia
legitima, & ideò conſiderat etiam illegitimitatem reſpe-
ctu Patris, vel Matris dicti Nepotis, ſupponens ſi con-
uertantur termini, videlicet, quòd ſit Nepos legitimus
ex filio, vel filia naturali, tunc non attendatur conditio
Patris vel Matris, ſed eius à quo cauſatur illegitimitas,
cùm eius intentio ſit determinare caſum dubium pro-
pter illegitimitatem, quæ propterea conſideranda eſt in
caſu noſtro reſpectu Aui. Et id probè euincitur ex eius ra-
tione, ſcilicet, quia inter certos naturales tantùm & le-
gitimos non ſit differentia in ſucceſſionibus, quæ ratio eſt
vera in Nepote naturali ex filia legitima, qui ſicut poteſt
93 ſuccedere Matri, ita & Auo materno, † Caſtr. *in l.Gal-
lus,29.§ quid ſi is, ſub n.8.circa finem, ff.de liber.& poſthum.*
Roder.Suar. *in l 1.de todo home, n 20.in fine.* Sed è conuer-
ſo non procedit in Nepote legitimo ex filia naturali, quia
in ſucceſſione Aui Paterni, cuius reſpectu conſideratur
illegitimitas, non eadem eſt ratio inter legitimos & na-
turales.

Et prædicta deciſio fortius adiuuat caſum noſtrum,
quia ſi Goffredus dubitat in naturalibus tantùm, vtique
in ſpurijs, ſeu deſcendentibus ab eis ſentit fauorem dictæ
legis non habere locum; cùm enim eius deciſio fundetur
in hoc, quòd eadem ratio quoad ſuccedendum ſit inter
certos illegitimos, ſequitur, quòd ſi non adſit eadem ra-
tio, ſicuti in caſu illo, in quo coitus fuit eius generis, vt
nec Patri nec Matri filia ſuccedere potuiſſet, nec ex par-
te alicuius fuerit paritas ſucceſſionis cum legitimis; ſequi-
tur, inquam, quòd ſine dubio Auctor reſoluturus fuiſſet
in deſcendentibus ex ſpurijs dictam tacitam conditio-
nem non ſubaudiri.

Nec dicatur deciſionem Goffredi fundatam eſſe in in-
certitudine filiorum, quæ non ſupponitur in ipſa filia Il-
luſtriſs. Teſtatoris, cùm pro ſua ſemper habita ſit, quia
reſpondeo, quòd ſpurij licèt à Patribus recognoſcantur
94 pro ſuis tamen reſpectu eorum dicuntur incerti, † & ha-
bentur pro vulgo quæſitis, cùm patrem honeſtè demon-
ſtrare non poſſint, Natta *conſ.421.n.6* Bero. *conſ.168.ſub
numero primo vol. ſecundo* Roſell. *de ſucceſſ.ab inteſtato ſub
n.10.*Menoch. *conſ.285.nu.13.& con 842.n.53.* Roderic.
Suar. *in d.l.1.de todo, ſub n.29.verſ.quæ dicit, quod ratio,* &
ita etiam ſupponit Goffred. dum indiſtinctè appellat in-
certos ex parte maſculi.

Decimoquintò, quæro ab Aduerſarijs: Ponamus quòd
eueniſſet caſus huius fideicommiſſi viuentibus filijs Do-
mini Co.Fuluij, & fortaſſe fuiſſet poſitum in controuerſia
illud non deberi quaſi factum ex falſa cauſa, eo quia (non
dico hoc quaſi dubitem de veritate facti, ſed gratia ex-
primendæ meæ intentionis) probatum eſſet eorum Ma-
95 trem non fuiſſe filiam Illuſtriſs. Teſtatoris, iuxta † *l.ſi pa-
ter 4.C. de heredib.inſtit* & ibi per ſcribentes. Quid reſpon-
derent hoc caſu aduerſarij? dicant, quæſo, libera con-
ſcientia. Ego quidem crederem hac in ſpecie non irritari
fideicommiſſum, tum quia non apparet teſtatorem mo-
tum fuiſſe prædicta de cauſa, & eos vocaſſe, quia eſſent
Nepotes ex filia, cùm imò conſtet eos tanquam extra-
neos ſubſtituiſſe nominando ſub alia demonſtratione,
quàm coniunctionis, tum quia in dubio Nepoti ex ſpu-
ria dicatur relictum propria contemplatione, & vti ex-
traneo, & vtique crederem iudicandum fore fideicom-
miſſum ſuſtineri. Si igitur eo caſu contemplatio, & affe-
ctio, ſuper qua faciunt fundamentum Actores, non ha-
beretur in conſideratione ad infirmandum fideicommiſ-
ſum, profectò non debet quoque conſiderari ad illud ex-
tendendum.

Decimoſextò, quòd appellatione filiorum non ve-
96 niant † Nepotes in deſcendentibus ex linea vitio ſpurie-
tatis infecta, adduco in terminis conſilium D.Peregr 67.
*vol.2.per tot.*maximè *ſub num.5. verſic. Ex vbi fideicommiſ-
ſum confertur in filium ex ſpuria.* Cuius authoritatem ſatis
ſuffragari credo, licèt reddiderit reſponſum hoc in hac-
met cauſa, cum illud dignum impreſſione iudicauerit,
quaſi pro mera veritate & iuſtitia conſcriptum, & Do-
ctorum virorum cenſuræ ſubiecerit, quod adhuc ſatis po-
teſt dici approbatum, ex quo ſeptem annorum ſpatio,
quo iam impreſſum eſt, nemo illud improbauerit, idem
in hac eadem cauſa me quoque cum eo tunc aduocante
probauit D.Bardellon. vt patet in ſuis conſilijs ex poſt
editis 83.& 84.& ſecutus eſt Fuſar. *de ſubſtit.quæſtione 321.
num.93.*

Ex prædictis ſatis puto firmatam intentionem Illu-
ſtriſſimorum & Excellentiſs. Principum, & ex eiſdem in
effectu reſoluta contraria. Quibus tamen pro vberiori
complemento ſigillatim quaſi per indicem (excepto pri-
mo argumento, in quo pauliſper immorabor) proprias
ex ſuprà deductis accommodabo reſponſiones.

Non obſtant igitur contraria. Nam ad primum, dum
dicebatur *nu.1.cum ſeqq.* ſpurios, ſeu ab eis deſcendentes,
nil à legitimis differre, inſpecta natura, & ideò in ipſis
quoque procedere doctrinam, quòd appellatione filio-
rum contineantur Nepotes, cùm hæc interpretatio indu-
catur ab ipſa natura.

Reſpondetur negando præſuppoſitum & conſequen-
tiam; quatenus enim attinet ad rem noſtram, valde in-
ter ſe differunt, etiam attenta natura, ſiquidem illa ten-
dit tantùm ad procreationem legitimæ ſobolis, & abhor-
97 ret illegitimos, † vt patet *Geneſ cap.2.* vbi ſtatim, quòd
Deus Creauit mulierem, Adam ipſe natura dictante, &
Deo inſpirante, protulit hæc verba. *Hoc nunc os ex oſſibus
meis, & caro de carne mea, hæc vocabitur virago, quoniam
de viro ſumpta eſt, quamobrem relinquet homo patrem ſuum,
& matrem ſuam, & adhærebit vxori ſuæ, et erunt duo in
carne vna,* & probatur etiam *in l.1.§.ius naturale, ff.de
iuſtitia, et iure,* vbi Fortunius Garzia *numer.74. et num.*
103. latè hoc docet idem *in l Gallus 29 §.et quid ſi tantum,
numero 1. & 2.ff.de liber.& poſthum.* Paleot. *de noth.et ſpur.
capit.1.et 2.* vbi oſtendit, quò poſtquam creſcente homi-
num malitia & libidine cœperunt contra dictamen natu-
58 ræ ſuſcipi filij ex non ſuis vxoribus, habita eſt † diſtinctio
legitimorum & illegitimorum, vt habetur in pluribus

locis

Digitized by Google

locis Teſtamenti Veteris, quæ refert Paleot d. c. 1. & 2.
vtrobique num.3. & tamen quod ibi continetur, dicitur
99 † de iure naturali, c. humanum genus, 1. diſt. 1. Gemi-
nian. conſ.49 nu.2. & quod ſtatim creato homine inſtitu-
tum fuerit matrimonium in naturæ officium, & reme-
dium concupiſcentiæ, & poſt in noua lege eleuatum in
100 Sacramentum tradunt vnanimiter omnes Theologi, †
licet controuertant, an à Deo, quando dixit Creſcite, &
multiplicamini, an ab Adamo Deo inſpirante, quando
dixit: hæc nunc os ex oſſibus meis, fuerit inſtitutum, vt apud
Sanchez de matrim. lib. 2. diſp. 4 Bonacin. de Matrim. qu.
1. punct. 2. Concil. Trident. ſeſſ. 24. in princ. vt hinc clarè
pateat à natura ipſos legitimos, & illegitimos inter ſe
diſtingui. Quòdque eſſe illegitimum non ſit vitium na-
101 turæ, † ſed contra naturam, tradit Iſernia in c. 1. § iniu-
ria, ſub nu. 14 verſ. videtur debere diſtingui, de pace iuram.
firmand. in vſib feu. & clarius Gramat. conſil. crim. 18.
num. 3.

102 Et ad textus in contrarium allegatos reſpondetur, †
quòd probant ab initio non fuiſſe hanc differentiam le-
gitimorum, & illegitimorum, non quia illegitimi habe-
rentur pro legitimis, ſed quia omnes naſcebantur legiti-
mi, ita reſpondet Fortunius in d. § ius naturale, nu. 103 &
aliter etiam ſatisfacit Paleot. d. cap. 2. num. 7. ad quem me
remitto, cùm clarum ſit de iure naturæ habitam fuiſſe
hanc diſtinctionem.

103 Differunt præterea, quia natura ipſa deſtinat † ſuc-
ceſſiones filijs legitimis tantùm, & excludit illegitimos,
Geneſ. cap. 21. Paleot. d. cap. 2. ſub nu. 2. & eſt text. quem
ſupra quoque allegaui in l. cum ratio 7. ff. de bon. damnat.
vbi Gottofred. in verbo liberis, & Fortun. in d. §. & quod ſi
tantum, n. 287. & ſub n. 294. Capr. conſ. 1. n. 34 Natt. conſil.
420. n. 31. et conſ. 619. nu. 15.

Vlterius diſtinguuntur, quia etiam inſpecta natura
104 illegitimi non conſeruant propaginem, † memoriam,
& familiam Parentum, quod ſecus eſt in legitimis, vt
Geneſ. d. cap. 21. vbi Deus iuſſit eijci filiam ancillæ, quia
(inquit) in Iſaac (qui erat legitimus) vocabitur tibi ſemen,
& in c. 9. dicat aliquis, 32. qu. 4. dicitur quòd illegitimus
non eſt hæres ſucceſſionis, nec ſanguinis, & probatur in
l. fi. C. de naturalib. liber. dum inquit text. quod non habet
aliquam conſequentiam, & vbique habemus, quod non
ſunt de familia, faciuntque optimè, quæ allegaui in pri-
mis allegationibus, n. 78.

Ex quibus infero non poſſe deſumi argumentum
quod licèt natura dictet appellatione filiorum contineri
nepotes ex noſtris vxoribus deſcendentes, per quos no-
ſtri memoria diuturniorem in æuum conſeruatur, id
quoq; intelligatur de deſcendentibus ex linea vitio ſpu-
rietatis infecta, cum eos ipſa natura abhoreat, ex quo
105 naſcuntur ex copula, quæ non tendit ad eſſe, † ſed ad
deformitatem eſſe, vt inquit Bald. in l. 1. §. ius naturale,
nu. 4 in fine, ff. de iuſtit. & iur. & eos à legitimis valde di-
ſtinguat, vt dixi, cùm non ſuccedant parentibus, nec eo-
rum propagationem in longius producant, & per con-
ſequens etiam par non poteſt eſſe eorum affectio. In le-
gitimis enim deſcendit in nepotes etiam incognitos, &
non natos dicta ſola contemplatione memoriæ, & diu-
turnioris conſeruationis familiæ, quæ ratio, vt ceſſat in
106 illegitimis, ceſſat quoque † æqualis affectio. Portius
conſil. 15. nu 35. & propterea infertur etiam, quod illegi-
timorum affectio conſiſtit in ipſis tantùm, tanquam in
ſubiecto cognito, & eatenus operatur, quatenus habet
ſubiectum operandi, & non vltra, ideò ad natos non ex-
tenditur.

Vnde ſequitur non eſſe verum id quod nonnulli ſine
lege, & ratione dixerunt, parem ſi erga prædictos patris
amorem, & affectionem, ſecundùm enim commune
107 contingentiam longè minus diligi ſpurios, † etiamſi
Pater ſit certus, quam legitimos, atque in eos difficilius
hæreditates deſtinari, probat ex Io. Andr. & Præpoſit.
Oraſc. dec. 112. n. 8.

Et in terminis quod affectio paterna in his tantùm fi-
lijs eſſe præſumatur quos lex probat, ſcribit Paleot. de no-
this, & ſpur. cap. 34. ſub n. 7. vbi reſponſionem a nobis ſu-
prà latius deductam ad hoc primum argumentum ipſe
quoque in ſpecie perſtringit.

Sed vbi etiam adeſſet in aliquo talis affectio erga iſtam
prolem, illam tamen non probat lex, & ob id etiam non
108 adiuuat ſuo fauore, † vt ſuperius non ſemel deduxi nu.
47 61 69. et 111. ex l. illud 16. ff. de manumiſſ. vindict.

Et omnibus illis in caſibus, in quibus à natura ſpurij
109 non diſtinguuntur a legitimis, quos videre eſt † apud
Alex conſil. 60. ſub n. 11. verſi. Primus eſt, vol. 2. & apud Ca-
ſtrenſ. conſ. 13 num 8. cum ſeqq. vol. 3. ſi aduertatur id tan-
110 tum locum habet in materia indifferenti, † & in qua
dictamen rationis ſuadet non haberi diſcrimen, quod
ſentiunt Cynus in l. quis quis, 5. ſub nu 9. & ibi Bal. num.
6. C. ad l. iuliam maieſt. Angel. conſ. 366. ſub n 2.

Nec obſtat, ſi dicatur impedimentum & differentiam
naturæ ſublatam eſſe hoc caſu à iure ciuili, cum permit-
tat eis relinqui ab Auo etiam totam ſubſtantiam. Quia
(vltra quòd obiectio eſt extra terminos dubitationis,
cùm nunc agamus inſpecta ipſa natura) reſpondeo, quòd
lex conceſſit ipſius Aui auxilium non ſuum, cùm ipſa
quantum in ſe eſt, hos non agnoſcat, nec ſua affectio ex-
111 tendatur ad tales perſonas, † Bald. in l. generaliter, 6.
§. cum autem, ſub nu. 1. C. de inſtit. Dec. in capitulo in præ-
ſentia, 8. ſub nu. 102. de probation. D. Peregr. de fideicommiſſ.
art. 3. num. 116. Paleoth. de nothis, & ſpur. cap. 27. ante n.
7. & cap. 34. n. 4. Et ideo cum appellatione filiorum non
veniant Nepotes ex proprietate ſermonis, ſed ex inter-
pretatione lege ipſa cooperante, & ſuffragante diſpo-
nentium voluntates, facultas data auo diſponendi in iſtos
Nepotes reſtringetur quatenus importabit proprietas
ſermonis, cùm non poſſit ſortiri adminiculum legis, &
112 ſuccedit illud, lex ſuum † non tuum, tibi denegat auxi-
lium. l. aſſiduis 12. C. qui potior in pignor. habeant. & in ſi-
mili materia ita arguit Portius conſ. 55. n. 26.

Vnde cùm remaneat dubia voluntas Teſtatoris, eius
113 affectio præſumitur conformis † affectioni legis, & ab
ea regulatur, atque ita interpretatur ac in homine, qui
ſit eius voluntatis, cuius eſt lex ipſa, Salicet. in d. leg. ge-
neraliter 6. §. cum autem verſ. et ad rationes. C. de inſtitut.
et ſubſtitut. Bald. conſ. 488. paulò ante finem, volum. 3 Gabr.
conſ. 86. nu. 8. et conſ. 90. nu. 22. vol. 1. Magon. deciſ. Lucenſ.
19. nu. 14.

Non obſtat, quòd qua ratione vocauit filios D. Co.
Fulu, eadem quoque præſumatur voluiſſe ſubſtituere
eius Nepotes, quia reſpondeo hanc regulam procedere
114 † in materia, de qua loquitur ipſa gloſ. ſcilicet l. cum
Auus, 101. ff. de condit. et demonſtr. l. cum acutiſſimi 30. C.
de fideicomm. et d. §. cum autem, quæ iura habeant locum
in legitimis & naturalibus, vel naturalibus tantum, non
115 autem in ſpurijs, † vt ſcribit Menoch. lib 4. præſumpt. 89.
ſub num 21. & ſicuti non habent locum in ſpurijs, ita nec
in deſcendentibus ab eis, quamuis legitimis, vti eodem
vitio laborantibus, tanquam ex radice infecta, vt ſæpe
replicaui, quos Nepotes legitimos, & naturales ex ſpu-
rio, etiam demonſtraui ſuprà in ſeptimo argumento nu.
62 eſſe deterioris conditionis ipſis naturalibus tantùm,
& ratio cur in materia dictarum legum tales non præſu-
mantur vocati ea ratione qua vocatus fuit eorum pater,
eſt, tum quia hæc eſt interpretatio, & præſumptio facta
a lege, quæ lex non fauet huiuſmodi ſoboli, vt ſuperius
plenè deductum fuit nu 108. cum ſeqq. addo nunc Hieron.
de Monte, qu 8. n. 14. dicentem baſtardos nunquam cen-
116 ſeri † comprehenſos in diſpoſitione legali tacita, vel
expreſſa. Tum etiam, quia habentur pro extraneis, non
procedit diſpoſitio dictarum legum, vt etiam ſuprà pro-
baui in quinto argumento nu. 52. Naturales vero ſimpli-
citer earundem beneficio gaudent, cùm ſint valde pro-
ximi legitimis tanquam nati ex formali concubina affe-
ctu vxoris retenta, nullo exiſtente impedimento matri-
117 monij, quæ differt ab vxore tantum in ſola dignitate †
propter defectum matrimonij, vt pulchrè declarat Caſtr.
conſil. 467. nu 2. verſic. ex tertia etiam vol 2 & habentur lo-
co liberorum quoad portionem, ab inteſtato capere
poſ-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 Titulum ſuæ poſſeſſionis allegans, & faciens fundamentum in eo, tenetur illud oſtendere.
2 Titulum ſuæ poſſeſſionis quatuordecim caſibus quis oſtendere tenetur, remiſſiuè.
3 Titulum ſuæ poſſeſſionis oſtendere tenenetur, qui poſſidet contra formam iuris. Puta ſi habuit cauſam à muliere, quæ alienauit ſine ſolemnitatibus neceſſarijs, ibidem; Vel donauit vltra ſummam præſcriptam ſine inſinuatione, num. 4.
5 Poſſidendi plures cauſæ non præſumuntur.
6 Poſſeſſorio in ſummariſſimo non attenditur an iure, vel iniuria, & quis anteriori tempore poſſideat, ſed tantùm quis tempore litis motæ detinebat, & in eo obtinet, qui fecit vltimum actum detentionis.
7 Poſſeſſio, quando conceditur à iudice dummodo bona ſint vacantia, & ab alio non poſſeſſa, tunc is, qui eam obtinuit non videtur voluiſſe, nec potuiſſe eam adipiſci, ſi alter poſſidebat.
8 Ab animo alicuius, quæ pendent, in his ſtatur eius declarationi, & aſſertioni.
9 Natta conſ. 538. num. 11. in fine, & n. 12. & Manentus conſ. 57. num. 26. & 28. declarati.
10 Spolium non impedit momentaneam poſſeſſionem in ſummariſſimo poſſeſſorio, donec Aduerſarius in plenario poſſeſſorio doceat de iuribus ſuis.
11 Iudicis auctoritas parit veram poſſeſſionem, etiam quod non interueniat actualis expulſio Aduerſarij, vel Colonorum.
12 Poſſeſſio vera acquiritur non obſtante conditione dummodo bona non ſint vacantia, & ab alio non poſſeſſa, vbi non conſtat de alio poſſeſſore tempore immiſſionis, ita quod opus ſit probatione ex aduerſo, reſoluenda tamen conſtito de alio poſſeſſore.
13 Inſtrumentum locationis non probat poſſeſſionem contra tertium, fallit vbi cum inſtrumento concurrit ſolutio penſionum facta locatori, nu. 14.
15 Apochæ priuatæ receptionum dicuntur meræ confeſſiones, nec probant realem ſolutionem, quamuis loquerentur de reali numeratione.
16 Confeſſio inter alios non probat rem ita eſſe contra tertium.
17 Recognitio receptionum, vel aliorum priuatarum ſcripturarum non probat ad præiudicium tertij eas factas fuiſſe de tempore in illis annotato, etiam ſi facta eſſet cum iuramento, num. 18.
19 Inſtrumentum acceptæ poſſeſſionis eam non probat, quando non erat vacans, & tunc licet allegare poſſeſſionem tertij, nu. 20.
21 Poſſeſſio ciuilis poteſt eſſe penes vnum, & naturalis apud alium.
22 Poſſeſſio ſola ciuilis non impedit manutentionem naturalis alterius in poſſeſſorio extraordinario.
23 Poſſidens naturaliter, & ciuiliter ſuccumbit in ſummariſſimo poſſeſſorio contra actualiter detinentem.
24 Poſſeſſorio in ſummariſſimo non admittitur allegatio poſſeſſionis turbidæ, & quæ requirit altiorem indaginem.
25 Poſſeſſio probatur per immiſſionem factam à Iudice.
26 Poſſeſſio iuſta dicitur, quam quis habuit à Iudice.
27 Poſſeſſorio in ſummariſſimo is obtinet, qui melius probat.
28 Actore non probante Reus abſolui debet.
29 In remedeio retinendæ, vt Actor obtinere poſſit, debet probare ſe tempore litis conteſtatæ, vel habitæ pro conteſtata poſſediſſe.
30 Retinendæ in interdicto Reus vincit, ſi probat vel Actorem non poſſidere, vel poſſidere iniuſtè ab ipſo reo; vel ſe habere iuſtam cauſam detinendi.
31 Nullitas tituli cauſat iniuſtitiam poſſeſſionis in detinente eius vigore.
32 Hæres, & defunctus ſunt vna, & eadem perſona repreſentatiuè.
33 In Poſſeſſorio retinendæ is obtinet, qui probat iuſtiorem poſſeſſionem.
34 Poſſeſſor nouus titulatus in interdicto retinendæ, præfertur antiquiori ſine titulo ſaltem valido.
35 Poſſidens iuſtè obtinet contra poſſidentem iniuſtè.
36 In Interdicto retinendæ in pari probatione is vincit, de cuius tituli iuſtitia conſtat, & numer. 52. & qui melius probat num. 37.
38 Poſſeſſionis debilior probatio præfertur, quando coniuncta eſt cum probatione dominij, & proprietatis.
36 Dominij exceptio admittitur in poſſeſſorio retinendæ, quando incontinenti probari poteſt, & tunc impedi reſtitutione poſſeſſionis ad commodum aduerſarij, & n. 54.
40 Titulus illicitus non facit legitimum contradictorem ad impediendam immiſſionem in poſſeſſionem alterius.
41 Factum facilius conſeruatur, quam in eſſe deducatur.
42 Poſſeſſio etiam de facto, & nulliter data venit confirmanda, quando conſtat de bono iure poſſeſſoris, & de nouo danda foret.
43 Poſſeſſio transfertur ex actu nullo, quando eſt ſecuta realis traditio: Fallit quando lex, vel ſtatutum reſiſtens acquiſitioni habet clauſulam irritantem, numer. 44. & quando ſtatutum præſumit defectum conſenſus ob ſolemnitates omiſſas, num. 45.
46 Poſſeſſio propter titulum vitioſum reputatur vacans, quando lex, vel ſtatutum reſiſtit cum clauſula irritanti.
47 Inſinuatio donationum in Patria Mantuana facta coram alio, quàm Domino Priori Collegij Dominorum Doctorum, eſt ipſo iure nulla, & num. 78. quamuis donatio eſſet iurata, n. 79. & n. 97.
48 Fructuum perceptio non probat ſemper poſſeſſionem, & dominium, cum alio iure percipi poſſint.
49 Fructuum perceptio alio iure facta, quam poſſeſſionis; non impedit manutentionem in poſſeſſione alterius.
50 Fructus, An quis iure proprio, vel alieno perceperat, probatur coniecturis.
51 Poſſeſſio non probatur ex actu æquiuoco.
52 Exceptio proprietatis, & dominij admittitur in interdicto retinendæ ad coadiuuandam propriam poſſeſſionem, etiam iuniorem.
53 Exceptionem dominii, qui negant admitti in interdicto retinendæ poſſeſſionis, quomodo procedant, & in quibus terminis loquantur.
55 De poſſeſſorio non eſt diſputandum, quando apparet de dominio alterius.
56 Petitorii ſuſpenſio non admittitur, quando petitur calumnioſè, putà quia conſtat de bono iure alterius.
57 Senatus, & quodlibet ſupremum Tribunal repræſentat Principem, & procedit ſola facti veritate inſpecta.
58 Petitorium non ſuſpenditur coram Iudice ſupremo, & qui cognoſcit ſola facti veritate inſpecta.
59 Iudex, qui cognoſcit ſola facti veritate inſpecta, non debet prorogare deciſionem eius, quod ſibi conſtat, nec ſerere litem ex lite.
60 Lites abbreuiare valde Reipublicæ intereſt.
61 Poſſeſſionis cauſa, quando eſt valde turbida, cauſa cognoſci debet ſuper meritis.
62 Poſſeſſorii cauſa, cui eſt delegata, dicitur etiam delegata deciſio petitorii.
63 Princeps mandare poteſt, vt ſimul cognoſcatur cauſa petitorii, & poſſeſſorii.
64 Princeps committere poteſt, quod cauſa terminetur tantùm ſuper petitorio, omiſſo poſſeſſorio.
65 Alienatio fundi dotalis eſt ipſo iure nulla.
66 Mulier non poteſt ſibi præiudicare in dote.
67 Hypotheca bonorum, ſi non adeſt in inſtrumento contractus, ſubintelligitur.
68 Hypotheca omnium, & ſingulorum bonorum dicitur ſpecialis in ſingulis bonis.
69 Pactum de non alienando certam rem cum ſpeciali hypotheca illius rei impedit tranſlationem dominii; & ſi ſequa-

Digitized by Google

quatur alienatio eſt ipſo iure nulla. Et multo magis accedente iuramento, nu.70.

71 *Solem nitates requiſita in contractibus mulierum debent ſeruari etiam ſi ipſa contraha t extra territorium de bonis poſitis in loco ſtatuentium, & multo fortius ſi contrahant cum alio ſubdito dicti loci.*

72 *Donatio excedens quingentos aureos non inſinuata eſt ipſo iure nulla, Nec parit ciuilem, neque naturalem obligationem, nu.73.*

74 *Inſinuatio eſt etiam neceſſaria in donatione facta inter coniunctos.*

75 *Inſinuatio ad validandam donationem fieri poteſt poſt mortem donatoris, Nec poſtquam oppoſitum eſt de nullitate ob dictum defectum num.76.*

77 *Inſinuationis defectum poteſt allegare Hares, ſicuti poſſet ipſe donator.*

78 *Inſinuatio ex ſtatutis Mantua non poteſt fieri niſi coram Priore Collegij Dominorum Doctorum, & coram alio facta, etiam ſi eſſet officialis in Dominio Mantua, donatio eſt ipſo iure nulla, etiamſi fuiſſet iurata, & n.79.& 47.*

80 *Forenſes debent ſeruare ſolemnitates ſtatutorum loci, in quo contrahunt, quamuis ibi non contraxiſſent domicilium.*

81 *Statutum Mantua, quod inſinuationes donationum fiunt coram D. Priore Collegij, & non coram alio, procedit etiam ſi fieret in alieno Dominio pro donationibus factis inter ſubditos.*

82 *Contrahentes, ſi in fraudem ſtatuti requirentis certas ſolemnitates ſe conferunt in aliud territorium ad contrahendum, contractus eſt ipſo iure nullus.*

83 *Fraus dicitur probata ad euadendum ſolemnitates ſtatuti eo ipſo, quod partes ſe conferunt in territorium forenſe ad contrahendum, & ſtatim celebrato contractu reuertuntur ad locum ſtatuti, vbi habitant.*

84 *Fraus praſumitur, vbi alienatio fit clam.*

85 *Decretum Iudicis ſi requiratur, & omittatur, actus dicitur clam factus.*

86 *Donatio facta occultè, & extra locum habitationis redditur valde ſuſpecta fraudis.*

87 *Mulieres non praſumuntur facilè donare.*

88 *Mulier ſi donat, reſultat coniectura alicuius doli.*

89 *Fraus de facili praſumitur inter coniunctos, praſertim in donatione.*

90 *Fraude factas omnes diſpoſitiones abominatur lex, illaſque reddit irritas.*

91 *Fraus ſemper cenſetur excepta in omni diſpoſitione, Etiam qua reſultat per indirectum, ibidem.*

92 *Fraus inficit negotium, ſicuti venenum inficit compoſitum.*

93 *Fraus fit etiam de loco ad locum.*

94 *Donatio non inſinuata regulariter vitiatur tantum in exceſſu. Fallit quando eſt facta in fraudem, quia tunc vitiatur in totum, vel quando ſtatutum eam omnino irritat, vel declarat pro ficta, & ſimulata, nu.95.*

96 *Statutum Corrigij ſupplet defectum inſinuationis per clauſulam vim iuramenti habentem.*

97 *Statutum, vbi habet donationem inſinuatam, & alios contractus celebratos ſine ſolemnitatibus requiſitis pro extortis dolo, tunc non validantur iuramento, & n.98.*

CONTROVERSIA X.

IN cauſa vertente inter Illuſtriſſimum D. Co. Scipionem Colaltum agentem, & Illuſtriſſimos Dominos Cardinalem Pium, & Fratres ſe defendentes, hæc veniunt in controuerſiam.

Primò, an dictus Co. Scipio teneatur oſtendere, & producere titulum aſſertæ donationis, cuius prætextu ſe prætendit antiquiorem, & legitimum poſſeſſorem, ob quam in ſua poſſeſſione manutenere petijt.

Secundò, quis ex litigatoribus ius foueat in ſummariſſimo poſſeſſorio.

Tertiò, quis in interdicto ordinario retinendæ.

Quartò, an admittendæ ſint probationes D. Cardinalis, & fratrum ſuper diſcoloratione poſſeſſionis Comitis.

Quintò, an admittenda ſit cumulatio petitorij cum poſſeſſorio, vbi peteretur à D. Cardinali.

Sextò, & vltimò, quis iuſtius contendat, an Co. validitatem donationis ſibi factæ à q. Illuſtriſs. Eleonora Pia, an Dominus Cardinalis, vti hæres ab inteſtato eiuſdem D. Eleonoræ, illius nullitatem.

Quoad primum affirmatiuè reſpondeo, quia Co Scipio producendo inſtrumentum ſuæ aſſertæ poſſeſſionis, & locationis prædij donati, in quo aſſeritur eam feciſſe vigore dictæ donationis, declarauit titulum ſuæ poſſeſſionis, quo caſu, quia titulus ille poſſet eſſe inualidus, & nullus vigore ſuæ declarationis, tenetur illud
1 oſtendere, † quamuis vbi alias nullum allegaſſet, ad id cogi non poſſet, D. Præſes Bardellon *con.159 n.1.& 2. vol. 2.* vbi alios allegat Pacian *de probation. lib.1. cap 61. n.16. vbi num ſeq.* notat quatuordecim caſus, quibus quis
2 tenetur † oſtendere titulum ſuæ poſſeſſionis.

Qui D. Bardell. ſubdit etiam *d. conſ. 159. n.4. cum ſeqq.* poſſeſſorem teneri oſtendere titulum ſuæ poſſeſſionis,
3 quando poſſidet contra formam iuris, † vti in caſu illo in habente cauſa à muliere, quæ alienauit bona ſita in dominio Saxoli, non adhibitis ſolemnitatibus neceſſarijs, & quæ donauit vltra ſummam a iure præſcriptam
4 † ſine inſinuatione, idem tradit quoad hoc vltimum Io. Baptiſtam Marcheſan. *in praxi commiſſion. & reſcript. vtriuſq; ſignatura in tit. de commiſſion appell. in poſſeſſ.* Salu. *& alijs par.1 § 1, num 59 fol 9 3. in vltima impreſſione.*

Nec poſſet dici, quod vltra dictum titulum allegatum fortè poſſideret etiam ex alia cauſa, quia plures cauſæ
5 poſſidendi † non præſumuntur, Natt *conſil 506. ſub num. 33.* Dominus Cauagnol. *conſult deciſ. 40. num. 5. part. 1. fol.293.*

Quoad ſecundum, cùm iſtud ſummariſſimum poſſeſſorium pro eius manutentione non conſideret, an iure vel iniuria, & quis anterius poſſideat ſed tantum quis
6 quoquo modo tempore motæ litis detineret, † & in eo vincat, qui dicto tempore rem per actum facti tenebat, & in ſumma, qui fecit vltimum actum poſſeſſionis, ſeu detentionis, vel quaſi, Bald. *in l ſi diſceptetur ſ in fine, ff. vbi pupill. educar. debeat.* Caſtr. *in l. Affinitate 27. circa finem, ff. de donation.* Menoch. *de reti e. poſſeſſ. in vltimo remedio ſub nu. 18. & de recuperand. in praludijs num. 24. & 25. cum ſeqq.* Cæphal *conſil 19 num. 5.* vbi quod in hoc remedio obtinet etiam, qui iniuſtè detinet, Roland. *conſil. 8. ſub num. 26. & 29. vol. 4.* latè, & pulchrè Laderch *conſ. 95. num. 4 cum ſeqq. & num. 6* Anton. Monac. *deciſ. Bononien. 30. num 12.* Rota *deciſ. 64. ſub nu. 8. par 1. diuerſor. & deciſ. 341. ſub nu. 2. & deciſ. 512. in fin. deciſ. 660. numer. 3. part. 2. vltim. Farinac.*

Atque ſi D. Cardinalis reperiretur in poſſeſſione tempore motæ litis ex immiſſione Iudicis, & fuiſſet recognitus pro tali ex eiuſdem Iudicis præcepto per affictuum ſolutionem a colono ſibi factam, & cenſuum exactionem, vt præſupponitur in facto, meritò debet manuteneri in ea in hoc extraordinario remedio reſeruatis iuribus Aduerſarij in plenario poſſeſſorio.

Nec turbat, quòd poſſeſſio fuerit ei conceſſa, dummodo bona eſſent vacantia, & ab alio non poſſeſſa, quo
7 caſu non videtur † nec voluiſſe, nec potuiſſe aliquam acquirere poſſeſſionem; ſi alter poſſidebat, vt de primo quod noluerit, tradunt Natt *conſil. 5 8. nu. 11. in fine, & nu 12.* D Præſes Manent. *conſil. 57. num. 26. & 28.* Rota *deciſ. 412. ſub nu. 1. verſic. Præſertim quia in 4 par. diuerſor. edita ſub nomine Farinac.*

De ſecundo verò, quòd non potuerit vllam acquirere poſſeſſionem, quia immiſſio fuit ſub conditione, quæ non fuit purificata, Rota *apud Put. deciſ. 32. libr. 2. deci. 161. num. 6. & d. deciſ 411. ſub num. 2. d. par. 4. edita ſub nomine Farinac.*

Reſpondeo etenim de voluntate non eſſe dubitandum, quia in hoc iudicio nil aliud contendit ipſe D. Cardinalis, niſi poſſeſſionem voluiſſe acquirere, & acquiſiuiſ-

quiſiuiſſe, namque in his quæ pendent ab animo alicu-
8 ius, ſtatur † eius declarationi, & aſſertioni, gloſ. in §.
ſed iſta quidem in gloſ. magna in verb. dicit, Inſtit. de
action. Surd. conſ. 94. ſub n. 70. & de aliment. tit. 6. q. 8. nu.
36 & in materia noſtra tradunt Archidiacon. in cap. Pon-
tifices 4. ſub nu. 3. verſ. nam ſi dicam, & ibi Geminian. pa-
riter ſub nu. 3. 7. quæſt. 1. Maſcard. in verb. poſſeſſio concluſ.
9 mihi 1183. n. 23. & Natt. & D. Manent loquuntur † quan-
do præceſſerat expreſſa declaratio, & proteſtatio capien-
tis poſſeſſionem, quod non intendebat eam acquirere,
niſi quæ non apparet in caſu iſto, & Rota, quæ ſe fundat
in dicto Nattæ, debet intelligi ſecundùm illud.
De poteſtate verò dico obiectum procedere, vbi im-
miſſus vtitur auctoritate, ac facultate data ſibi à Iudi-
ce, ſed quid ſi ea abuti vellet capiendo poſſeſſionem
etiam non vacantem? nil peius ſpolio reſultare poſſe, &
tamen ſpolium non impedit momentaneam manuten-
10 tionem † in hoc extraordinario remedio, donec ad-
uerſarius in plenario poſſeſſorio doceat de iuribus ſuis,
Rota deciſ. 390 in fin. par. 1. diuerſor. Menoch. de retin.
poſſeſſ. remed. vlt. ſub numer. 19. & tradunt omnes, quos
citaui n. 6.
Sed abſit, quòd defendamus tantùm Prælatum me-
diante allegatione abuſus facultatis habita a Iudice.
Secundo igitur reſpondeo, quòd, etſi prima immiſſio
fuerit conditionalis, tamen, cùm ex poſt non obſtante
contradictione facta per C. Collaltum ſub die 29. Apri-
lis 1615. in qua etiam produxit aſſerta ſua inſtrumenta
locationis, & tenutæ, fuerit coactus medio iuris colonus
de menſe April 1616. ad ſoluendos affictus ſine vlla con-
ditione, quaſi non haberetur pro probata poſſeſſio ab
Aduerſario allegata, reſultauit vera poſſeſſio Dom. Car-
11 dinalis, quia auctoritas Iudicis † parit veram poſſeſſio-
ſionem, etiam quòd non interueniat actualis expulſio
Aduerſarij, vel colonorum, Angel. in l. qui vniuer. as 30.
§. item cum Prætor in fin. ff. de acquir. poſſeſſ. Gratian. di-
ſcept. forenſ. cap. 266 nu. 15. par 2. Rota deciſ. 35. ſub num.
4. & deciſ. 525. num. 3 par 2. vltim. Fari. Honded. conſ. 20.
num 18. vol. 1 nec poteſt di i non ritè, nec rectè proceſ-
ſum, cum fuerit in contradictorio, & potuiſſet eſſe in-
iuſtum, ſed non nullum præceptum, ſed nec fuit iniu-
ſtum, quia ex aduerſo non erat probata poſſeſſio, vt ſta-
tim dicam.
Tertiò dico, quod conditio illa dummodo bona eſſent
vacantia, & ab alio non poſſeſſa, vbi non conſtat de alio
12 poſſeſſore tempore immiſſionis, † ita, quod opus ſit
probatione ex aduerſo, tunc cauſat veram poſſeſſionem
in immiſſio, ſed reſoluendam conſtito de alio poſſeſſo-
re, (quidquid ſit, ſi ab initio appareret rem ab alio poſ-
ſideri, quia tunc nihil poneret in eſſe) item dictam de-
ciſ. Putei, & alias in oppoſitum citatas, declarat, & illis
reſpondet Rota in illa famigerata cauſa Taſſonorum
Ferrarien. deciſ. 513. num. 3. par. 1. vltim. Farinac. & ſentit
etiam Honded. conſ. 86. num. 44. vol. 2. Igitur cum tunc
non conſtaret de poſſeſſione alterius, & pro ea iuſtifican-
da pro Comite fuerint producta aliqua iura, quæ adhuc
eam non probant, tum quia tenetur oſtendere titulum
allegatum, vt deduxi in primo articulo, tum ex ſtatim
dicendis, propterea remanet probata præſens poſſeſſio
D. Cardinalis, in qua debet manuteneri.
Et eo magis, quia inſtrumentum locationis per ſe
13 non probat poſſeſſionem contra tertium, † cap. inter di-
lectos 6. §. vltimo de fid. inſtrum. Menoch de retinend. poſ-
ſeſ. remed. 3 ſub n. 571. Maſcard. in verb. poſſeſſio. concluſ.
mihi 1186 num. 1.
14 Et licet hoc non habeat locum, † quando cum inſtru-
mento locationis concurrit etiam exactio penſionum,
& ſolutio earum facta locatori, vt per Maſcard. loco pro-
ximè citato nu. 3. Tamen per receptiones ſolutionum
exhibitas ſuper priuato liberculo non probatur dicta
exactio contra tertium; huiuſmodi enim apochæ pri-
uatæ de recepta pecunia dicuntur meræ confeſſiones,
15 † nec probant realem ſolutionem, quamuis loquerentur
de reali numeratione, Imol. in l. ſi ita ſtipulatus 126 § Chry-
ſogonus ſub nu. 11. verſ. Secus ſi pars hoc dicat in ſua ſcriptu-
ra. ff. de verb. oblig. fol. mihi 71. col. 3. Ant. de Tremol. in
addition. ad practic. Bonacur. in tit. de except. peremptor.
in except. non numerat. pecun. verſ. præmiſſa autem ſunt
vera, fol. 82. col. 2. Felin. qui alios allegat in c. ſi cautio 14.
n. 53. de fid. inſtrum.
16 Et confeſſio inter alios non probat † rem ita eſſe con-
tra tertium, Cæphal. conſ. 101 per tot. Surd deciſ. 218. nu.
4. & per tot. & ante eos Caſtr. conſ. 13. 3. dubio n. 56. vol.
3. Afflict. deciſ. 150. num. 28. Iaſ. in l. duobus 28. §. 1. quem
legit in principio dictæ legis, ſub num. 8. ff. de iureiurand.
Rum conſ. 147. n 14. in fin vol. 1.
Imò, nec recognitio earundem receptionum probat
17 ad præiudicium tertij, eas factas fuiſſe de † tempore in
eis annotato, Caſtr. conſ. 134. ſub n. 1. vol. 1. Rimin ſen.
conſil. 348. nu. 32. & 33. pulchrè Surd. conſ. 81. num. 21.
18 vbi n. 24. inquit hoc verum eſſe † etiam in recognitione
facta cum iuramento, Rota Auenion. deciſ. 146. ſub num.
2. Borgnin. deciſ. 27. ſub nu. 16. verſ. Quarto quia. p. 2. Di-
dac. variar. reſolut. lib. 2 c. 11. ſub num. 4. verſ. cui illud adij-
ciendum. Vltra quòd dati ſunt articuli ad probandum,
quòd alio iure percepti fuerunt, quo caſu fructuum per-
ceptio non probat poſſeſſionem, vt deducam in quarto
puncto nu. 48.
Sicuti nec inſtrumentum acceptæ poſſeſſionis eam
19 probat quando non erat vacans, † Rota deciſ. 390. nu. 2.
& dec. 802. n. 5. & dec. 324. n. 2. p. 1. diuerſor. Seraph dec.
699. nu. 1. Tunc autem poſſidebat Domina Eleonora, vt
in facto certum eſt, & articulatum eſt etiam pro Domi-
20 no Cardinali, & hoc caſu licet allegare † poſſeſſionem
tertii, Rota deciſ. 4 2 verſ. nec eſt verum, part. 4. diuerſor.
edita ſub nomine Farinac. & deciſ. 206. n 8. par. 2. vltimar.
Farinacij.
Quartò, ſi quæ poſſeſſio remanſiſſet D. Comiti poſt
immiſſione, & acceptam tenutam pro Domino Cardi-
nali, & recognitionem colonorum mediante ſolutione
21 penſionis de mandato Iudicis, illa fuiſſet Ciuilis † tan-
tum, iuxta tex. cum ſua materia in l. peregrè 44 §. quibus
22 ff. de acquir. poſſeſſ. poſſeſſio autem ſola ciuilis † non
impedit manutentionem naturalis alterius in poſſeſſorio
extraordinario, Menoch. de retinend. poſſeſſ. remed. vltim.
n. 17. Laderch. conſil. 95. ſub num 10. verſ. tertio quia, & ſi
daremus, ſuperius enim dixi nu. 6. in hoc remedio attendi
tantum meram detentionem.
Quintò, reſpondet idem Laderch. d. conſil. 95. ante
num. 11. verſ. Quartò, & vltimò, quod vbi etiam Auerſa-
rius ciuiliter, & naturaliter poſſideret capiendo poſſeſ-
ſionem propriè, & ſecundum iuris interpretationem,
23 tamen non obtineret † in hoc ſummariſſimo poſſeſſo-
rio, ſi alter actualiter detineret, quia in eo hoc tantum
attenditur, & facit vincere, vt bene ipſe ratiocinatur
ibi.
Poſtremò dico, & reſpondeo, quod cùm poſſeſſio D.
Collalti ſit turbida, & talis, quæ requirit altiorem indagi-
nem, non admittitur in hoc poſſeſſorio, quo nititur Do-
minus Cardinalis Rota deciſ. 366. nu. 6. & deciſ. 583. num.
2 p. 1. vltimar Farinacij.
Capio tertium punctum, quis melius ius foueat in
poſſeſſorio ordinario retinendæ; Si præſupponeremus
non eſſe probatam poſſeſſionem D. Comitis, prout con-
tendebam in præcedenti articulo, & magis etiam offuſ-
caretur, ſi admitterentur probationes propoſitæ à D.
Cardinali, res eſſet diffinita in gratiam ipſius D. Car-
dinalis, quia conſtat de eius poſſeſſione per immiſſio-
25 nem obtentam à Iudice, quæ illam probat † Menoch.
de retinend. poſſeſſ. remed 3. num. 572. Rota deciſ. 178. &
deciſ. 619. nu. 1. par. 4. diuerſor edita ſub nomine Farinac. &
26 quæ dicitur iuſtè acquiſita † l. iuſtè poſſidet 11. de acqui-
ren. poſſeſſ. Rota deciſ. 92 nu. 3. & deciſ. 513. num. 2. par. 1.
vltim. Farinac. & parit veram poſſeſſionem, etiam, quod
Aduerſarius non fuerit expulſus, vt dixi ſupra ante
n. 11. In hoc autem remedio, ſicuti & in cæteris actioni-
27 nibus, is obtinet, † qui melius probat, Bartol. in l. ſi duo
13. in princ. ſub num. 4. verſ. quandoque vterque, ff. vti poſſi-
det, Maſcard. in verb. poſſeſſio concluſ. mihi 119. n. 63. & 65.
Menoch. de retinend. poſſeſſ. remed. 3 nu. 718. & vbi neu-
ter

ter probaſſet pro Do Cardinali, vti vero ferenda eſſet
28 ſententia, † *l. qui accuſare 4. C. de eden. l. actor quod aſſe-
uerat 23. C. de probation. & in materia noſtra eſt text. in §.
ret..da in fin. inſti. de interdictis.*

Sed ſi admitteretur pro probata dicta poſſeſſio, tunc
articulus non careret probabili difficultate. Nihilomi-
nus duobus præſuppoſitis, quæ puto veriſſima, altero
quòd poſſeſſio conceſſa à Iudice D. Cardinali, ex quo
ab initio non conſtitit de alio poſſeſſore, fuerit ei ve-
rè acquiſita, licèt reuocabiliter, ſiue reſolutiuè, vbi
probatum eſſet non faiſſe vacantem, provt probaui
in *præcedenti num.* 12. Altero, quòd donatio facta per D.
Eleonoram D. Comiti Scipioni, ſit ipſo iure nulla, vt
demonſtrabo in vltimo dubio ante *num.* 63. poteſt pro-
babiliter ſuſtineri etiã in hoc puncto iuſtiores eſſe partes
ipſius D. Cardinalis & fratrum.

Primò, quia in remedio retinendæ, ad hoc, vt Actor,
29 qui eſt D. Comes, obtinere poſſit, debet probare † ſe
tempore litis conteſtatæ, vel habitæ pro conteſtata poſ-
ſediſſe, Bart. *in l. 1. §. ſi ſub n 18 ff. vti poſſidet.* Afflict. *deciſ.*
394 *nu.* 1. & 2. Natt. *conſil* 70 *num.* 5. cum alijs apud Me-
noch. *de retinend poſſeſſ. remed.* 3. *num.* 557 quod non pro-
bauit, imò conſtat Dominos reos tunc poſſediſſe ex im-
miſſione Iudicis, reſpondendo ad clauſulam *dummodo
bona eſſent vacantia*, provt latè feci *in præcedenti art.* 7.
& 10. *cum pluribus ſeqq.*

E conuerſo verò in hoc interdicto reus (qui eſt D.
30 Cardinalis) vincit, ſi probat † vel Actorem non poſſide-
re, vel poſſidere iniuſtè ab ipſo reo, vel quòd ipſe reus
habet iuſtam cauſam detinendi, Bart. *in d. l. 1. §. fin. n.* 19.
ff. vti poſſidet. Menoch. *de retinend. poſſeſſ. d. remed.* 3. *num.*
602. quæ omnia probauit D. Cardinalis; primum, quia
conſtat de poſſeſſione ſua tempore litis motæ, & ſic de
non poſſeſſione Aduerſarij; ſecundum, quia nullitas ti-
31 tuli cauſat † iniuſtitiam poſſeſſionis in detinentes eius
vigore, Menoch *de adipiſcend. poſſeſſ. remed.* 4. *num* 603.
& *de retinend. remed.* 3. *num.* 639 Rimin. iun. *conſil.* 573.
num. 18. & *conſil* 626 *num* 37. Bimius *conſ.* 12. *n* 43 Rube.
Vtinen. *conſil.* 31. *num.* 19. *volum.* 1. & Comes Collaltus
dicitur poſſidere iniuſtè ab ipſo Do. Cardinali, quia
eſt Hæres D. Eleonoræ, à qua iniuſtè poſſidebat ex titu-
lo nullo, nam hæres, & defunctus ſunt vna & eadem per-
32 ſona repræſentatiuè, † *l. Hæres* 22. *ff. de vſucapio, & in
authe. ſ. de iureiurand. à moriente præſtit. in princ.* Magon.
deciſ. Lucen. 75. *num.* 4. Seſſa *deciſ* 88. *nu.* 6.

Tertium pariter, quòd reus habeat iuſtam cauſam
detinendi, remanet probatum ex prædictis, quia in re-
33 medio retinendæ obtinet, † qui probat iuſtiorem poſ-
ſeſſionem Thomas Docius *conſil* 49. *n.* 9. & nouus poſ-
34 ſeſſor titulatus præfertur † antiquiori ſine titulo ſaltem
valido, Menoch. *de recuper. rem.* 15. *n.* 89. & qui iuſtè poſ-
35 ſidet, obtinet † contra poſſidentem iniuſtè, Menoch. *de
retinend. remed.* 3. *quæſt.* 87. *in primo, tertio, & quarto caſu,
nu.* 715. & 317.

Imò in pari probatione poſſeſſionis in hoc ipſo inter-
36 dicto vincit † is, de cuius tituli iuſtitia conſtat, Iacob.
Butrig. *in l. incerti* 3. *col.* 3. *circa finem verſic. Sed ſi vterque
probat, & verſic. & ideo vidi dubitatum, C. de interdict.*
Bald. *in l. ordinarij* 13. *ſub nu.* 20. *C. de rei vindicat.* Dec.
conſil. 161. alias eſt 162. *col.* 3. *verſic. & in ſalis poſſeſſor.* Ma-
rant. *in ſuo ſpecul par.* 4 *diſt.* 7. *princ. n.* 26. Menoch. *de re-
tinend. remed.* 3. *nu* 733 *iuncto num.* 735. & qui melius ti-
37 tulum probat † Menoch. *d. remed.* 3. *n.* 738. Hic autem
nondum ſuum probauit D. Collaltus, cùm exhibere no-
luerit donationem, quin etiam debilior probatio poſſeſ-
38 ſoris præfertur, † quando coniuncta eſt cum probatio-
ne dominij & proprietatis, Curt. ſen. *conſ.* 24. *ſub num.* 5.
Rube. *in l. naturaliter* 12. *§ nihil commune, n.* 178. & ibidem
Ripa *ſub n.* 100. *ff. de acquir. poſſeſſ.* & exceptio dominij in
39 propoſito opponi poteſt, † quando incontinenti proba-
ri poteſt, & tunc impedit reſtitutionem poſſeſſionis,
ſeu executionem ad commodum Aduerſarij, Menoch.
conſil. 295. *num.* 18. Io. Baptiſta Marcheſ. *in praxi com-
miſſion. & reſcript. in tit. de commiſſio. appellat. in poſſeſſ.*
Saluian. *part.* 1. § 1. *n.* 164. *fol.* 937. *in vltima impreſſione.*

Et ſicuti D. Comes Scipio vigore tituli illiciti non
40 erat legitimus contradictor † ad impediendam immiſ-
ſionem in poſſeſſionem D. Cardinalis, Gratian. *diſcept.
forenſ. cap.* 339. *nu.* 12. *par.* 2. ita quoque nec tunc in impe-
dienda manutentione, cùm facilius factum conſeruetur,
41 † quàm in eſſe deducatur, *l. pat. furioſo* 8. *ff. de his, qui
ſunt ſui, vel alien. iur.*

Cùmque conſtet de bono iure D. Cardinalis, poſſeſ-
ſio, vbi etiam nulliter & de facto data fuiſſet, veniret
42 confirmanda, † ex quo, ſi data non eſſet, de nouo dari
deberet, Angel. *in l. ſi finita* 15. *in princip. verſic. in gloſ.
magna*, vbi dicit ſe ita ſæpe practicaſſe, vbi etiam Alex.
ſub nu. 6. *ff. de damn. infect.* Iaſ. *in l. ſi pacto quo penam* 14.
ſub num 11. *C. de pact.* Deci. *conſ.* 449. *nu.* 17. Crauet. *conſ.*
46. *ſub num.* 7. & *conſ.* 179. *ſub num.* 6. Cæphal. *conſil.* 168.
ſub num. 60. & *conſ.* 507. *nu.* 61. Hadrian. Neguſant. *quæſt.*
501. *num.* 13.

Secundò, etſi Doctores ex actu nullo transferri poſ-
43 ſeſſionem, † ſaltem quando eſt ſecuta realis traditio,
Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 317. *nu.* 5. & 6. *par.* 2. Giurba.
deciſ. 24. *ſub num.* 31. tamen quando lex, vel ſtatutum re-
44 ſiſtens acquiſitioni habet clauſulam irritantem, † tunc
non acquiritur aliqua poſſeſſio ex titulo vitioſo, Rota
apud *Buigner. de reſtitut. ſpoliat. deciſ.* 1 *ſub num* 6. *verſic.
& eſto quod ſufficeret*, & apud Caputaq. *deciſ.* 15. *nu.* 1. *par.*
3. & apud Caſſiodor. *ſuper regul. cancellar. deciſ.* 11. *nu.* 5.
Socin. patruus *conſ.* 67. *ſub num.* 9. *vol.* 3. Gratian. *diſcepta-
tion. forenſ. cap* 283. *nu* 5. & 22. *par.* 2. & idem eſt, quan-
45 do ſtatutum ob ſolemnitates omiſſas præſumitur † de-
fectum conſenſus, Honded *conſil.* 23. *n.* 27. *vol.* 1. Gratian.
diſcept. forenſ cap. 483. *n.* 10. *par.* 3.

Et hoc caſu ex defectu tituli vitioſi poſſeſſio reputatur
46 vocans, † Barzi, *deci* 46 *n.* 18

Si ita eſt, igitur poſſeſſio nulla erat acquiſita Domino
Comiti Scipioni, & reputabatur vacans, cùm decretum
irritans multipliciter conſideretur in hac donatione, vt
deducam *in* 6 *art. ante nu.* 63. & reſpectu non factæ inſi-
nuationis coram Domino Priore Collegij Mantuæ ad
47 hoc deputato, † tradit D. Præſes Bardellon. *conſil* 15. *ſub
nu* 10. *vol.* 1. & conſequenter verus poſſeſſor eſt D. Car-
dinalis, qui propterea obtinere debet etiam in hoc in-
terdicto regulari, & ordinario retinendæ poſſeſſionis.

Ad quartum articulum reſpondeo, probationes pro-
poſitas nomine D. Cardinalis pro diſcoloranda, & tur-
bida reddenda, imò deſtruenda aſſerta probatione poſ-
ſeſſionis Co. Collalti admittendas eſſe, quia perceptio
fructuum, ex quia ipſe Comes intendit fundare inten-
48 tionem ſuam, non ſemper probat † poſſeſſionem, nec
dominium, cum alio iure percipi poſſint, vt per Maſ-
card. *in concluſ. Poſſeſſio quomodo probetur ex fructuum
perceptione*, quæ eſt in meo lib. 1188. *nu.* 8. Gratian. qui
alios citat *diſcept. forenſ. cap.* 450. *num.* 13 *p* 3 vbi *n.* 1. in-
quit, quòd talis perceptio fructuum alio iure facta non
49 impedit † manutentionem in poſſeſſione alterius.
50 Et cùm admittantur coniecturæ † ad probandum, an
quis iure proprio, vel alieno perceperit fructus, vt per
Gratian. *loco proximè citato num.* 41. multò magis admit-
tendæ ſunt veræ probationes, præſertim, quia ex allega-
tione facta nomine Do. Cardinalis, quòd alio iure fue-
rint percepti ipſi fructus, dicta perceptio fit turbida, &
æquiuoca, & ex actu æquiuoco non probatur poſſeſſio,
51 † Abb. *in c.* 2. *in fi. de cenſib.* Felin. *in c. cum Bertoldus* 18.
n. 26 *de re iudic.* Deci. *in cap. in præſent.* 48. *nu.* 58. *de pro-
batio*. Rota *dec.* 240 *n.* 2. *par.* 2. *diuerſor.* Polidor. Ripa *ob-
ſeruat.* 108. *num.* 1.

Ad quintum paucis etiam ſatisfacio, quòd ſi in hoc
interdicto retinendæ admittitur articulus de proprie-
tate, & exceptio dominij ad coadiuuandam propriam
52 poſſeſſonem etiam iuniorem, † vt probant Doct. quos
adduxi *num.* 37 *in* 3. *qu.* quibus addo Natt. *conſ.* 272. *n* 4.
conſequenter etiam poterit admitti cumulatio petito-
rij cum poſſeſſorio, cùm D. Cardinalis, & ipſe poſſideat;
nam illi, qui negant talem exceptionem dominij ad-
53 mittendam eſſe, in hoc remedio procedunt, † quando
proponitur ſimpliciter, non autem adminiculatiuè ad

coa-

Digitized by Google

coadiuuandam propriam poſſeſſionem, vt colligitur
ex Doctoribus adductis d. n. 36. quod maximè habet lo-
cum, quando dominium, & articulus proprietatis po-
56 teſt incontinenti probari, † vt dicebam in d. q. 3. n. 39. &
tradit Menoch. de retinend. poſſeſſ. d. remed. 3. nu. 693. de
poſſeſſorio enim non eſt diſputandum, cùm de non iure
55 dominij alterius apparet, † vt inquit Menoch. conſ. 515.
nu. 16. & non admittitur ſuſpenſio petitorij, quando pe-
56 titur calumniosè, † veluti quando conſtat de bono iure
eius, contra quem petitur, Abb. per illum tex. in cap. pa-
ſtoralis 5. ſub nu. 35. verſ. nam duæ ſunt rationes, de cauſa
poſſeſſ. & propriet. Rota apud Mohedan deciſ. 14. de reſtit.
ſpoliat. alias eſt deciſ. 198. cum alijs adductis per Mareſc.
variar. reſolut. lib. 1. cap. 36. nu. 13.

Præſertim cùm cauſa cognoſcatur coram ſupremo
tribunali, quod repræſentat Principem, & ob id proce-
57 dit ſola facti veritate inſpecta, † Becci. conſ. 52. nu 89. &
conſil. 89. n. 5. Dec. conſ. 199. in fi. alias eſt conſ. 200. coram
58 quo non ſuſpenditur petitorum, † ſed vtrumque ſimul
terminatur Menoch. conſ. 2 n. 184. & 190. Dec. conſ. 449.
nu. 21. Crauet. conſ. 299. ſub nu. 8. verſ. quarto reſpondeo. Ri-
min. iun. conſ. 545. n 25. Honded. conſ. 94. num. 63. v l. pri-
mo. addent. ad dec. 14 Bonon. diuerſor in fin. Mſinger cen-
tur. 6. obſeruat. 93. Cum enim tale tribunal procedat ſola
59 facti veritate inſpecta, non debet prorogare † deciſio-
nem eius, quod ſibi conſtat, nec ſerere lites ex litibus,
quas vnica ſententia tollere poteſt, l. terminato 3. C. de
60 fructib. & lit. expenſ. & quas † abbreuiare valde Reipu-
blicæ intereſt, l. properandum 13. in princ. C. de iudic. Surd.
deciſ. 1:0. nu 8.

Quæ ſuſpenſio petitorij, & manutentio reſpectu Do-
mini Collalti, etiam denegari debet in caſu iſto, & cauſa
cognoſci debet ſuper meritis, cùm eius poſſeſſio ſit val-
61 de offuſcata, † & reddita multum turbida, Rota apud
Caputaq deciſ. 200. par 2. Gonzalez. de alternat. Gloſ. 45.
par. 2. num. 38. & 39. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 150. num.
41. par. 3.

Et cui delegata eſt cauſa poſſeſſorij, dicitur etiam de-
62 legata † deciſio petitorij, cap. 1. de ſequeſtrat. poſſeſſ. vbi
Godeus in tract. quem ſuper eo edidit de ſequeſtr. cap. 1.
nu. 53. fol. 91.

Si tamen ex abundanti (quod tamen non credo ne-
ceſſarium) Princeps reſcriberet cauſam iſtam cognoſci
tam ſuper petitorio, quam poſſeſſorio, ceſſaret omnis
63 amaritudo, quia hoc Princeps mandare poteſt, Alex.
conſ. 54. ſub nu. 2 vol. 5. Neuizan. conſ. 97. num. 13. Grama-
tic. conſil. ciuil. 53 ſub num 1. & 2. Natt. conſ. 591. num. 7.
Burſat. conſ. 129. num 30

Imò poſſet Princeps etiam committere, quòd cauſa
64 terminaretur tantum ſuper petitorio, † omiſſo poſſeſſo-
rio, vt docet Peregr. conſil. 1. ſub nu. 16. vol. 1.

Circa ſextum, & vltimum dubium, reſoluo donatio-
nem iſtam ex multis cauſis ex ipſo iure nullam; nam
ſi loquamur de dimidia fundi donati, quæ erat obno-
xia marito Dominæ Eleonoræ pro lucro dotis, iuxta
diſpoſitionem ſtatutorum Saxoli, & cuius lucri caſus
euenit, duplici reſpectu fuit ipſo iure nulla; nam, cum
ipſi D. Eleonoræ fuerit conſtitutum in dotem dictum
prædium, ſi talis fuit conſtitutio, quod remanſerit fun-
65 dus dotalis, alienatio fuit nulla, † Inſtit. quibus alien. li-
cet, vel non in princ. & nulla ipſo iure, adeò vt ipſamet
alienans potuiſſet contrauenire, vt ibi per gl in verb. i-
terdicta, Io. de Plat. Aretin. & alios Peregr. conſ. 19. ſub
num 4. vol. 3. Roſental. de feud. cap 9. q. 70. ſub num. 20. &
66 regulare eſt, quod mulier non poteſt † ſibi præiudicare
in dote. l. 2 l. de dio 14. l. Aſſiducinus 18. verſ. quod di m.
ff. de pact. dotal. l. 3. Cod. de pact. conuent. Natta conſ. 207.
nu. 1. & per tot. Caſtr. conſil. 439. vol. 1. Afflict. deciſ. 154.
nu. 2. Crot. conſil. 74. nu. 5. Neguſant. de pignorib. in quarto
membr. ſecundæ partis ſub nu 83. Tiraquel. in l ſi vnquam
8. in verbo donat. largitus nu. 31. C. de reuocand. don. The-
ſaur. deciſ. 123. per tot. maximè ſub nu. 13.

Si verò non fuiſſet fundus dotalis, adhuc eſſet nul-
la, quia quando fuit facta ſeparatio thori, D. Eleonora
promiſit conſeruare dictam dimidiam marito in caſum
lucri illius, & eam non alienare in eius præiudicium,
vt mihi præſupponitur in facto, & hoc per inſtrumen-
tum, in quo (vt reor) debet adeſſe obligatio omnium.
& ſingulorum, vt communiter apponi ſolet, & ſi non
67 adeſſet, ſubintelligeretur, † iuxta l. final. & ibi per ſcri-
bentes, C. de fideiuſſ. quæ hypotheca ſingulorum bono-
68 rum dicitur ſpecialis, † in ſingulis bonis, & ſic etiam in
re promiſſa non alienari, Crauet. conſil. 381. num. 4. vol 3.
Card Tuſc. in verbo pactum concl. 25. num. 19. tom. 6. fol. 25.
Surd. conſil. 567. nu. 5. Lanar. conſil. 42. num. 10. quo caſu
ſecundum omnium ſententiam, & nemine diſcrepan-
te, quando cum pacto de non alienando concurrit hy-
potheca ſpecialis rei non alienandæ, ſi ſequatur aliena-
69 tio, eſt nulla, † & non transfertur dominium (quidquid
controuertant Doctores, quando hypotheca eſt tantum
generalis) vt poſt Bart. quem ita intelligunt DD. in l. ſi
creditor 7. §. final. ff. de diſtract. pignor. & in l. ſi ita quis
135. §. ea lege ff. de verb. oblig. tradunt communiter ſcri-
bentes in l. filiusfamilias 114 §. diui l 2 ff de legat. primo,
vbi Ferdinand Lopez de communi ſub n. 170. Gabr. de
pignor. co clus. 1 n. 3 Roland. conſil. 62. n. 9. & 35. cum ſeqq.
vol. 2. Becci. conſil. 80 n 3. Odd conſ. 100. nu 45. cum ſeqq.
Turret. conſ. 49 n. 28. vol. 1. Ceſſ. Hug. conſ 22. ſub num. 32.
Peregr. conſ 102. ſub nu. 10 vol. 3.

Quod fortius procederet, ſi in dicto Inſtrumento ap-
70 poſitum eſſet iuramentum, † Roland. d. conſ. 62. num 39.
vol. 2. Turret. d. conſ. 49. n. 28. vol. 1. & conſ. 60. n. 15. vol. 3.

Reſpectu verò alterius dimidiæ idem dicendum eſt,
primò quia in dicta donatione non fuerant ſeruatæ
ſolemnitates requiſitæ per ſtatutum Saxoli in contracti-
bus mulierum, quibus non adhibitis dictum ſtatutum
reddit ipſo iure nullos contractus, quamuis fuiſſent iu-
rati, habens eos pro ſimulatis, quæ quidem ſolemnita-
tes ſecundùm veriorem, & communiorem opinionem
71 debent ſeruari etiam à muliere contrahente † extra ter-
ritorium, præſertim de bonis poſitis in loco ſtatuti, &
multo magis, ſi contrahat cum alio ſubdito eiuſdem lo-
ci, vt hanc magis communem recitatis auctoribus oſten-
dit Menoch conſil 819. per totum, maximè ſub nu 12. ver-
ſic. tertius eſt caſus, & authoritatibus ibi ab eo adductis,
addo Socin. conſ. 131. nu. 2. & 3 vol 4. Gabr. de ſtat. con-
cluſ 8 Sfor. Odd. conſ. 51. n. 10. Morot. conſil. 53. per tot.
Gratian. deciſ. Marchiæ 102. n 3. Borgnin. deciſ. 21. n. 27.
part 3. & hanc etiam fatetur communem, licet eam non
ſequatur, niſi quando bona illa ſunt in territorio ſta-
tuentium, qui tamen eſt caſus noſter, ſecundùm quem
dicit fuiſſe iudicatum. Gaſpar Ant Theſaur, quæſt forenſ.
8. nu. 14 lib. 4.

Secundò, eſt nulla ipſo iure dicta donatio, quia non
72 fuit inſinuata, † l. ſancimus 34. in princip. & l penult. §.
fin. C. de donation: Peregr. deciſ. 91. n 1. Peguer. deciſ. 148.
num. 1. Rub. Vtinenſ conſ. 9 num. 58. vol. 2. Aldobrand.
conſil 9 per tot vol. 2. Caſtil. deciſ. 61. n 29. Gratian. di-
ſceptat. forenſ 483. n. 9 & per tot. par. 3. D. Bardellon. conſ.
15. ſub nu 9. verſic. tamen prædictis, vbi num. 19 inquit
quod non parit neque ciuilem, neque naturalem obli-
73 gationem, † quod tradit etiam Gratian. diſceptat. forenſ.
483. num. 27 pa. 3 & ſub. num 20. addit idem D. Bardell.
vbi ſupra, inſinuationem etiam neceſſariam eſſe in do-
74 nationibus factis inter coniunctos, † per textus expreſ-
ſos in l. donationes quas parentes 25. Cod. de donation. inter
vir. & vxor. & l. ſi dicta 27. C. de donat.

Quæ quidem inſinuatio fieri amplius non poteſt poſt
75 mortem donatricis, † Anton. de Canar. in tr. de inſinuat.
par. 1. q. 29. Aretin conſil. 123. n. 2. & 3. Alex. Galuan. conſ.
37. nu 27. in fi. dicti numeri, Gratian diſcept. forenſ. c. 531.
n. 3. p 3. & c. 783. n 6. & 7 p 4.

76 Nec poſtquam oppoſitum eſt de nullitate † ob dictum
defectum, Alexand. conſ. 237. in fin. vol. 6. Marſil. ſingul.
480. Becci. conſ 66. nu. 3. vol. 1.

Cuius inſinuationis defectum ſicuti poteſt allegare
77 ipſe donator, ita quoque, & eius Hæres, † Becci conſil.
72. ſub n. 14. & 17. D. Bardell. conſ. 15. nu. 10. Alex. Gal-
uan. d. conſ. 37. nu. 33.

Eo magis autem eſt nulla, quia per ſtatutum Colle-

gij Doctorum Mantuæ *ſub rubr. de offic. Prioris Collegij*,
78 deputata eſt certa perſona, † ſcilicet ipſe Prior Colle-
gij, pro interpoſitione decreti omnium contractuum,
vel quaſi, in quibus ex forma iuris, vel ſtatutorum inter-
poni ſolet, qualis eſt donatio in patria Mantuana, quæ
ſemper inſinuatur coram, & cum decreto ipſius Prioris,
& non vult dictum ſtatutum à nemine alio interponi
poſſe, nec coram alio fieri, maximè forenſi, etiamſi eſ-
ſet officialis in Dominio Mantuæ, ratione in ipſo ſtatuto
expreſſa; & ſi aliter fiat contractus, reddit eum ipſo iure
nullum, quamuis fuiſſet iuratus, & habet illum pro ſi-
mulato, fictitio, & non verò, quo fit, vt cum hæc dona-
tio non fuerit celebrata coram prædicto D. Priore Col-
79 legij, ſit omnino nulla, † non obſtante iuramento in ea
appoſito, vt ſuper dicto noſtro ſtatuto reſpondit D. Bar-
dell. *conſ.* 15. *per tot.* maximè *n.* 10. *vol.* 1. licet in caſu Do-
mini Bardelloni difficile eſſet obtinere, quia ibi fuerat
facta coram Vicario Prætoris Sermedi, & de conſuetu-
dine in patria Mantuana huiuſmodi inſinuationes fiunt
coram Gubernatoribus, & Prætoribus locorum auctori-
tate propria; coram verò Commiſſarijs, & Vicarijs me-
diante ceſſione vicum Domini Prioris Collegij, & idem
quòd reſpondit D. Bardell. voluit ſuper alio ſimili ſtatu-
to Gratian. *d. diſcept. forenſ.* 483. *par.* 3.

Nec refert, quòd Do. Eleonora eſſet forenſis, quia
etiam à forenſibus in loco degentibus debent ſeruari
80 ſtatuta † requirentia certas ſolemnitates in contracti-
bus, Lambert. *de contract. eorum, qui ſine certa ſolemnit.
gloſ.* 2. *num.* 27. Gaſpar. Ant. Theſaur. *quæſt. forenſ.* 8. *n.* 10.
lib. 2. Domin. Piccus *in tract. de contract. ſine cert. ſolem.*
non valituris edito ſuper ſtatuto Romæ, *gloſ.* 2. *n.* 32. vbi
n. 35. & 36. ampliat, quamuis mulier non eſſet nupta, vel
non contraxiſſet domicilium in loco, ſe tantùm ibi de-
geret, Rota apud Seraphin. *dec.* 1170. *n.* 1.

Et ſi dicatur, quod ſtatutum illud debet intelligi vbi
contractus fiat in dominio, reſpondeo ex eius verbis
ſuaderi contrarium, quia ſi non vult à Prætoribus, vel
81 alijs Officialibus forenſibus † exercentibus Magiſtratus
in dominio Mantuæ, interponi eorum decreta, quia vti
forenſes non ita aduertunt, nec inuigilant ad indemnita-
tes contrahentium, multò minus vult id fieri in alio ter-
ritorio.

Sed vt ceſſet omnis ſcrupulus, dico, quòd vbi in frau-
de n partes vadunt ad aliud territorium, tunc ſolemni-
82 tas omiſſa annullat contractum, † ac ſi celebratus fuiſ-
ſet ſine eo in loco ſtatuti; ita tradunt Aret. *conſ.* 54. *in
primo dubio, colum.* 3. *verſ. ex quo concludendum*, Lamber-
teng. *in tract. de contractib. gloſ.* 2. *nu.* 53. Fachin. *conſ.* 22.
n. 9. *vol.* 3. Theſaur. iun. *dicta quæſt.* 8. *nu.* 15. *lib.* 2. Sola ad
conſtit. nouas Sabaud. in tit. de alienat. bonor. minor. gloſ. 2.
nu. 32. *fol.* 663. *in vltima impreſſione*, Domin. Pic. *in d. tr.
ſine certa ſolemnit. non valitur. gloſ.* 2. *num.* 55. vbi multos
allegat Borgnin. *deciſ.* 42. *ſub nu.* 15. *par.* 1.

Fraus autem dicitur ſatis probata, & de ea conſtare ad
83 effectum dictæ nullitatis inducendæ, † quando partes
ea de cauſa tantum proficiſcuntur in aliud territorium
pro celebrando contractu, & ſtatim eo perfecto ad lo-
cum ſtatuti reuertuntur, vt contigit in propoſito caſu
ita Aretin. *d. conſ.* 54. *col.* 3. *verſic. ex quo concludendum*,
idem Aretin. *conſ.* 73. *ſub n.* 8. *verſ. fatendum eſt igitur*, Al-
ciat. *conſ.* 24. *ſub n.* 16. *lib.* 8. aliàs eſt *conſ.* 125. Crot. *conſ.*
5. *n.* 42. *vol.* 1. Lamberteng. *in d. tract. gloſ.* 2. *ſub n.* 53. & 54.
Sola *loco ſuperius citato ſub nu.* 32. *verſic. in qua facti ſpecie*,
Carpan. *ad ſtat. Mediolan. cap.* 328. *n.* 4. *lib.* 1. Domin. Pi-
cus *in d. tr. de contrac. ſine cert. ſolemnit. non valitur. gloſ.* 1.
nu. 57. Fachin. *conſ.* 22. *num.* 12. & *conſ.* 57. *verſic. poſtre-
mo lib.* 3. Gratian. *deciſ. Marchiæ* 502. *nu.* 6. & *per tot.*

Augetur autem in propoſito caſu fraudis ſuſcipio,
ſeu probatio, quia inſtrumentum prædictæ donationis
non fuit factum in aliqua domo, vel porticu, ſed in
quibuſdam pratis longè à domibus, vt dicitur *alla fore-
ſta*, res admodum inſolita, & ſuſpicionis plena, fraus au-
84 tem præſumitur vbi alienatio fit clam, † Peguer. *deciſ.*
50. *n.* 5. ſicuti etiam dicitur clàm facta, quia in territo-
rio Mantuano requirebatur decretum Iudicis, quo
85 omiſſo † negotium dicitur clàm fieri fidem, Peguer. *ſub
d. n.* 5. Iaſ. *in* §. *item ſi quis in fraudem n.* 45. *inſtit. de action.*
& generaliter, quod donatio facta occultè, & extra lo-
86 cum habitationis, † ſit valde ſuſpecta fraudis, tradit poſt
multos, quos allegat Surd. *conſ.* 473. *n.* 30. *vol.* 4.

Addamus, quod mulieres non præſumuntur facilè
87 donare, † Rota apud Farinac. *deciſ. criminal.* 68. *ſub nu.*
5. *vol.* 2. & ſi donant, reſultat coniectura alicuius doli,
88 † Menoch. *lib.* 5. *præſumpt.* 3. *n.* 114. & fraus de facili præ-
89 ſumitur † inter iniunctos, Aldobrand. *conſ.* 144. *num.* 44.
vol. 2. præſertim in donatione, D. Bardel. *conſ.* 15. *nu.* 20.
vol. 1. Caſtil. *dec.* 72. *n.* 20.

Lex autem abominatur omnes diſpoſitiones in frau-
90 dem factas, illaſque reddit irritas, † *creditor* 60. §. *Lu-
cius Titius, ff. mandat.* Angel. *in l. ſi pater* 12. *ſub numer.* 1.
ff. de his quæ in fraud. cred. Afflict. *deciſ.* 84. *ſub num.* 3.
Ruin. *conſ.* 125. *nu.* 1. *vol.* 1. vbi dicit donationem factam
in fraudem legis, eſſe ipſo iure nullam, Rube. Vtinen.
conſil. 58. *nu.* 13. *vol.* 2. Dominus Cauagnol. *conſult. deciſ.*
74. *num.* 5. *par.* 2. *fol.* 268. & in omni diſpoſitione ſemper
91 cenſetur excepta fraus, † Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.*
278. *num.* 19. *par.* 2. etiam quæ reſultat per indirectum,
Giurba *deciſ.* 85. *ſub nu.* 26. fraus enim negotium inficit,
92 † ſicut venenum inficit compoſitum, Anton. Monach.
dec. Lucenſ. 37. *nu.* 48. Atque inter fraudis genera, prohi-
93 bita eſt etiam illa, quæ fit † de loco ad locum, Hadrian.
Neguſant. *qu.* 190. *n.* 59. & *q.* 215. *n.* 45.

Et ſi autem donatio non inſinuata regulariter vitetur
94 tantùm in exceſſu, † *l. Sancimus* 34. *in principio C. de do-
nation.* tamen in propoſito caſu redditur nulla in totum,
95 † nedum ea ratione, quia ſit ſuſpecta de fraude tanquam
facta inter coniunctas perſonas, vt voluit D. Bardell. *conſ.*
15. *n.* 47. *vol.* 1. vbi alios allegat, ſed ea præcipuè, quia
ſtatutum irritat omnino, & in totum contractus, qui
fieri debebãt Priore Collegij, factos coram aliam alio, vel
omiſſa ſolemnitate in eo requiſita, cum declaret eos pro
fictis, ſimulatis, & non veris, & quia omiſſæ ſunt ſolem-
nitates ſtatuti Saxoli.

Neque hic intrat difficultas illa, an per iuramentum
ſuppleatur inſinuatio, ſicuti per clauſulam vim iuramen-
96 ti habentem, ſuppletur † talis defectus ex decreto Cor-
rigiæ in cuius territorio fuit facta donato, quia prædi-
ctum ſtatutum Mantuæ annullat etiam contractus iura-
tos, ita quòd ipſius iuramenti in propoſito nulla ha-
97 benda eſt ratio, † vt per Seraphin. *de iurament. priuil.* 73.
ſub nu. 77. *verſ. ſextò limitatur*, & per D. Bardellon. *d. conſ.*
15. *ſub nu.* 20. *verſ. Ad ſecundum* vſque ad *num.* 27. *vol.* 1.
& iuramentum nihil operari, quando contractus eſt nul-
98 lus ob non ſeruatas ſolemnitates, † ſcripſit Menoch. *conſ.*
388. *nu.* 44. *vol.* 4. facit etiam Gratian. *d. diſcept. for.* 483.
par. 3. *per totam.*

*Quæſtio vertebatur Mutinæ, quid eue-
nerit ignoramus.*

ARGVMENTVM.

Trebellianica dicitur prohibita, ſi teſtator ſubſtituit
vnum in dimidia, & alterum in alia dimidia, & iuſſit
Hæredem approbare per eum diſpoſita in teſtamento
cum promiſſione per ſe, & ſuos Hæredes adimplendi, &
exequendi in omnibus, & per omnia quantum ab eo or-
dinatum, & diſpoſitum fuerit. Textus *in* §. *cum ita l. ha-
redes mei* 57. *ff. ad Trebell.* procedit nedum quando ſub-
ſtitutio facta eſt ſub conditione, *ſi vterque deceſſerit ſi-
ne liberis*, ſed etiam ſub conditione, *ſi omnes deceſſerint
ſine liberis*. Nepotes quando non veniant appellatione
filiorum.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutis hæredibus duobus filijs maſculis, & altero eo-
rum decedente ſine filijs maſculis, ſubſtituto ſuperſti-
te, & ſi omnes deceſſiſſent ſine filijs maſculis, vocatis
filiabus teſtatoris, defuncto primo cum filijs, & ſecun-
do ſine prole, per mortem vltimi dicitur purificatum
fideicom-*

Digitized by Google

fideicommiſſum pro eius parte fauore filiarum vltimo loco ſubſtitutarum.

2 *Neptis iuris præſumptione cenſetur minus dilecta quam filia.*

3 Vterque *verbum eſt collectiuum duorum, & verbum* omnem *eſt collectiuum plurium.*

4 *Diſpoſitio textus* in l. hæredes mei 57. §. cum ita ff. ad Trebellian. *procedit ſiue dictum fuerit* ſi vterque *ſiue* ſi omnes deceſſerint ſine filijs.

5 *Ius accreſcendi habet locum in fideicommiſſis.*

6 Filiarum fœminarum *appellatione non veniunt Nepotes maſculi.*

7 *Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando filij fuerunt nominati cum dictione reſtrictiua, & demonſtratiua certarum perſonarum.*

8 *Nepotes non veniunt appellatione filiorum, quando diſpoſitio verificata fuit in ipſis filijs.*

9 *Exceptio* quoad te liberas ædes habeo, *excludit allegatum ius tertij, & ipſum agentem repellit, & nu. 45.*

10 *Legitima non debetur Nepoti in bonis patrui.*

11 *Melioram morum exceptio, quæ non apparent, non retardat immiſſionem fideicommiſſariorum in poſſeſſionem.*

12 *Trebelleianica eſt quarta pars bonorum per fideicommiſſum reſtituendorum.*

13 *Trebelleianica hodie regulariter prohiberi poteſt.*

14 *Trebelleianica debet expreſſè prohiberi; Sufficit tamen ſi verbis generalibus, vel neceſſariò hoc inferentibus prohibitio colligatur, nu. 15.*

16 *Trebelleianica dicitur prohibita ex clauſula* omni meliori modo, *appoſita ſubſtitutioni, & multò magis ſi eſſet etiam repetita in fine teſtamenti, vt ſolet. Contr. n. 18. prior tamen opinio probatur, & reſpondetur contrarijs, nu. 19.*

17 *Trebelleianica detractio impedit voluntatem teſtatoris ſortiri plenum effectum.*

20 *Grauatus reſtituere dimidiam hæreditatis vni, & alteram dimidiam alij, dicitur grauatus reſtituere totam hæreditatem.*

21 *Trebelleianica dicitur prohibita, ſi Teſtator mandet reſtitui totam, vel integram hæreditatem.*

22 *Hæres tenetur approbare factum defuncti, & n. 42.*

23 *Teſtator, ſi mandat hæredem approbare in omnibus, & per omnia diſpoſita ab eo in teſtamento, cenſetur prohibere detractionem trebelleianicæ, & ſub num. 22. cum ſeqq. & maxime nu. 35.*

24 *Cautela ad impediendum detractiones legitimæ, & trebelleianicæ eſt, quod teſtator mandet approbari teſtamentum in omnibus, & per omnia.*

25 *Trebelleianica etiam hodie dicitur detrahi contra voluntatem Teſtatoris.*

26 *Trebellianica ipſo iure continetur in fideicommiſſo, licet ex eo poſtea deduci poſſit.*

27 *Trebelleianicam detrahere volens non dicitur aliquid dare, vel remittere de ſuo, nec fraudare Creditores, ſed plenius, & magis fideliter exequi voluntatem defuncti.*

28 *Clauſula* in omnibus, & per omnia *habet vim ſpecificæ expreſſionis, & importat omnimodam totalitatem, & integritatem, ac ſi ſingula ſpecificata fuiſſent, nu. 29.*

30 *Trebelleianicam detrahere nequit, qui promiſit integraliter, vel per æquipollentia verba ſeruare teſtamentum. Nec qui promiſit reſtituere omnia bona, nu. 31.*

32 *Trebelleianica non debetur, quando reſtitutio fieri debet ex contractu.*

33 *Trebelleianica dicitur prohibita, quando teſtator vult hæredem eſſe tacitum, & contentum eius diſpoſitione, & voluntate, & ipſi omnino acquieſcere, & nullo modo ei contradicere, & n. 34.*

36 *Peregrinus de fideicommiſſis, art. 3. n. 120. declaratus.*

37 *Trebelleianicæ excluſio eſt fauorabilis, & eam non deberi in dubio pronunciandum eſt.*

38 *Fideicommiſſarius, quando eius eſt clarum, & prætenſiones grauati valdè turbida, præſtita cautione de reſtituendo, debet mitti in poſſeſſionem.*

39 *Indaginem altiorem requirere dicitur allegatio fideicommiſſi, in quo quis non eſt nominatus, vel ſi identitas bonorum non eſt ſatis manifeſta.*

40 *Fideicommiſſum, vbi venit reſtituendum hæredi inſtituto à grauato, tunc ſecundum aliquos comprehenditur in diſpoſitione generali ad alterius commodum facta. Alij contradicunt, nu. 41.*

42 *Hæres tenetur approbare factum defuncti etiam quando diſpoſuit de re ei debita per fideicommiſſum.*

43 *Inuentarium dicitur prohibitum à teſtatore, quando mandat approbari omnia à ſe diſpoſita.*

44 *Hæres ſine inuentario non poteſt recuperare bona ſibi per fideicommiſſum debita, de quibus Teſtator in alium diſpoſuit.*

CONTROVERSIA XI.

NOn poteſt plenè, & ſufficienter cognoſci quis in poſſeſſorio bonorum hæreditatis fideicommiſſariæ Illuſtriſ. q. Domini Marchionis Annibalis Turchi, quorum poſſeſſionem ad euitanda ſcandala ad ſe auocauit Illuſtriſ. & Reuerendiſſimus D. Cardinalis Serra Legatus Ferrariæ, obtinere debeat, An hæredes venientes ab inteſtato Illuſtriſsim. D. Marchionis Cæſaris Turchi hæredis grauati ab ipſo Marchione Annibale eius patruo, an verò Illuſtriſſim., & Reuerendiſſimus Dominus Cardinalis Pius, & Don Aſcanius eius frater, & Illuſtriſ. D. Marchio Nicolaus Eſtenſis Taſſonus confideicommiſſarij, niſi prius degustentur aliqualiter merita boni iuris in petitorio eorundem Dominorum fideicommiſſariorum.

Duo ſunt fideicommiſſa, vt ex particulis teſtamentorum tranſmiſſis colligitur. Alterum creatum de Anno 1570. die 17. Aprilis ab Illuſtriſsim. q. Domino Comite Hyppolito Turco, alterum ſub die 18. Decembris 1620. à dicto Marchione Annibale eius filio.

In priori prædictus Co. Hyppolitus inſtituit ſuos Hæredes vniuerſales Comites tunc, poſtea Marchiones Alfonſum, & Annibalem eius filios, & omnes alios filios ſibi naſcituros æqualiter, & æquis portionibus, & altero vel pluribus eorum decedentibus ſine filijs maſculis, ſubſtituit vnum, vel plures ſuperſtites æqualiter, & æquis portionibus, & ſi omnes prædicti filij maſculi decederent ſine filijs maſculis, voluit ipſe Teſtator ſuccedere dictas ſuas filias fœminas (eas enim ſpecificè antea nominauerat) in tota ſua hæreditate natas, & naſcituras æqualiter, & æquis portionibus.

Deceſſitque relictis tantum dictis Marchionibus Alfonſo, & Annibale, quorum Hæredum inſtitutorum prior obijt Marchio Alfonſus, relicto March. Cæſare eius filio, & Hærede, deceſſit poſtea Marchio Annibal ſine vllis filijs, Hærede inſtituto ipſo Marchione Cæſare eius Nepote, qui Marchio Cæſar, & ipſe mortuus eſt inteſtatus ſine aliquibus filijs ſuperſtite Illuſtriſ. D. Comitiſſa Lauinia Eſtenſi Taſſona eius amita, & filia præfati Co. Hyppoliti.

Quæritur, An per mortem dicti March. Cæſaris purificatum fuerit aliquod fideicommiſſum ex teſtamento ipſius Co. Hyppoliti, & ad cuius fauorem?

1 Et cum iſte caſus ſatis poſſit dici deciſus † *in l. Hæredes mei 57. §. cum ita. ff. ad Trebell.* reſoluendum eſt purificatum eſſe fideicommiſſum in dimidia hæreditatis ipſius Teſtatoris, quæ peruenerat ad Marchionem Annibalem mortuum ſine filijs ad fauorem D. Comitiſſæ Lauiniæ, quæ ſola ſupererat ex ipſis filiabus vltimo loco ſubſtitutis, & nunc dictam dimidiam ſpectare ad D. Marchionem Nicolaum eiuſdem D. Lauiniæ ex poſt defunctæ filium.

Qui caſus deciditur in fortioribus terminis in ipſo textu, nam ibi dicitur purificatum fideicommiſſum in parte vltimi, licèt adhuc viuerent filij primi, hic defecit omnis proles maſculina. Præterea ibi ſubſtituta fuerat Neptis,
2 quæ iuris præſumptione eſt minus dilecta † filia tanquam remotior, *l. Publius 36. in fine, ff. de condit. & demonſtrat. l. ſi viua matre, 3. verſ. non tamen ab re eſt, C. de bon. mater.* hic verò filia proximior, & ita dilectior.

Nec obſtat, quod ſubſtitutio in caſu iſto facta fuerit

ſi omnes deceſſerint ſine filijs, quorum tamen vnus filios
reliquit, & ſic non videtur purificata conditio, quoniam
& in caſu *dicti* §. *cum ita*, ſubſtitutio fuerat facta, *ſi vter-
que diem* ſuum obijſſet ſine liberis, quod verbum, *vterque*
ſicuti eſt collectiuum duorum, ita verbum, *omnes* de quo
3 in caſu noſtro, eſt collectiuum plurium, † vt vtrumque
probat Caſtr. *conſ.271. ſub nu. 1. vol. 2.* & nihilominus li-
cet ibi prior deceſſiſſet ſuperſtite filio, reſoluit Papini a-
nus ex præſumpta mente Teſtatoris Claudiam vltimo
loco ſubſtitutam admitti ad portionem illius, qui ſine
filijs fato conceſſerat, ſicuti etiam in verbo, *ſi omnes*, ean-
4 dem procedere diſpoſitionem † tradit Peregr. *de fidei-
com. artic.13. ſub nu.56. verſic. in fideicommiſſaria autem*,
quod facilius dicendum eſt in propoſito caſu, quia ver-
ba illa, *ſi omnes*, cum fuerint tantum duo filij, æquiuale-
bant verbis, *d.* §. *cum ita. ſi vterque*, ſuper quo longius
non inſiſto, quia nunc delibamus, non plenius merita di-
ſcutimus.

Non obſtat etiam, quod plures ſubſtitutæ fuerint filiæ,
non autem ſola D. Launia, quia cùm prædeceſſerint, &
ſola ſuperſtes remanſerit dicta D. Launia, caducata fuit
alienarum pars, & accreuit ipſi ſuperſtiti, vti re, & ver-
bis coniunctæ in ſubſtitutione.

In fideicommiſſis enim certum eſt habere locum ius
5 accreſcendi, † & conſequenter partes aliarum ſororum
prædefunctarum non potuiſſe tranſmitti ad filios, ſed
accreuiſſe eidem D. Launiæ, Bartol. *conſ. 53. num.1. vol.
1.* Guid. Pap. *queſt. 335. incip. quæro duo*, Io. de Anan. *conſ.
102. paulò ante finem, verſic. circa illud dubium*, Natt. *conſ.
321. nu.3.* Crauet. *conſ.62. ſub nu 4.* Pedroc. *conſ.38 numer.
187.* Menoch. *conſ.1069. n.13 cum ſeqq.* Gomeſ. *variar. re-
ſolut lib.1. cap.10. n.23.* Simon. de Præt. *de interpr. vltimar.
volunt. lib.3. interpret.1. dubit.5 ſolut.3. n.15. fol.308.* Peregr.
de fideic. art.9. n.8. maximè *verſic. idem ſi ſubſtituiſſet. A, in
dimidia, & art.15. n.39 & conſ.52. n 12. vol.5.*

Neque in propoſito caſu appellatione *filiorum* poſſent
venire nepotes, ex multis, quæ adduci poſſent, ſed pro
nunc ex infraſcriptis.

Tum quia appellatione *filiarum fœminarum* (ſunt ver-
ba teſtatoris) non poſſunt comprehendi Nepotes maſ-
6 culi, ne detur concurſus plurium impropríetatum, Ri-
minal. iun. *conſ.246. ſub nu.71. vol.3.* Theſaur. filius *lib.1.
queſtio forenſ.91. ſub num.8.*

Tum etiam, quia Teſtator ſubſtituit filias cum ad-
iuncto demonſtratiuo, *dictas*, referendo ſe ad iam ſpe-
cialiter nominatas, quo caſu appellatione filiorum non
7 veniunt Nepotes, † Menoch. *lib.4. præſumpt. 94. n 8.* Surd.
conſil.31. n.32. & de aliment. tit.9. quæſt.16 nu 15.

Tum denique, quia diſpoſitio iſta habuit effectum in
Domina Launia filia, non poſſunt venire Nepotes ap-
8 pellatione, † Menoch. *d. lib.4 præſumpt.94. num.13.* Surd.
de aliment. tit.9. q.36. n.19. & 24. Ruſtic. *ad l. cum Auus
lib.6. cap.14. num.24.*

Et de hoc fideicommiſſo nullas prætendere poſſunt
detractiones hæredes Marchionis Cæſaris, niſi ad im-
pinguandum fideicommiſſum factum à Marchione An-
nibale, caſu quo ex eo poſſet deduci Trebellianica, cuius
tamen deductioni locum non eſſe, inferius demon-
ſtrabo.

Vnde intereſſe harum deductionum pro legitima, &
Trebellianica debitis ipſi Marchioni Annibali in bonis
patris, caſu quo illas viuens non conſumpſerit, & ſi quæ
aliæ fieri debebunt, ſpectabit ad confideicommiſſarios
eiuſdem Marchionis Annibalis, quod tanquam de iure
9 tertij non poteſt allegari † ab ipſis hæredibus Marchio-
nis Cæſaris, iuxta *l. loci corpus 4.* §. *competit in fin. ff. ſi ſer-
uitus vendicetur.*

Alterum eſt fideicommiſſum creatum à dicto Mar-
chione Annibale in eius teſtamento, in quo hæredem
inſtituit March. Cæſarem eius Nepotem ſub conditione
approbandi infra quindecim dies poſt mortem ip-
ſius teſtatoris omnia diſpoſita in eo, cum promiſſione
per ſe, & ſuos hæredes adimplendi, & exequendi in om-
nibus, & per omnia quam tum ab eo ordinatum, & diſ-
poſitum fuerit, & decedente dicto March. Cæſare, ſine
filijs maſculis (prout deceſſit tunc eidem ſubſtituit Illu-
ſtriſs. Dominam Launiam prædicti teſtatoris ſororem
pro dimidia, & pro altera dimidia Illuſtriſſimos, & Re-
uerendiſſimum DD. Cardinalem Pium, & Don Alca-
nium eius fratrem Nepotes ex altera ſorore, quod fidei-
commiſſum purificatum eſt, & in hoc nulla eſt difficul-
tas, & March. Cæſar approbauit teſtamentum patrui
iuxtam formam præſcriptam.

In quibus fideicommiſſi bonis pro tribus partibus
alio non apparente nullum ius prætendere poſſent di-
cti hæredes March. Cæſaris, quia ex hæreditate patrui
10 nulla debetur legitima Nepoti † vti tranſuerſali, Craſſ.
§. *legitima qu. 6.* Melioramenta nulla ſunt veriſimilia ex
quo nec per annum ipſe March. Cæſar ſuperuixit te-
ſtatori, & ſi quæ prætenderentur, cùm non appareant,
11 non retardarent † immiſſionem fideicommiſſariorum
in poſſeſsionem, Rota *apud Seraphin. deciſ.1219. nu.17.*
alias non video allegari deductiones, & ſi quæ ſunt, pu-
ta ratione impenſarum funeris, veriſimile eſt ex mobili-
bus hæreditatis poſſe extingui, Peregrin. *conſ.38 ſub nu.
17. vol.4.*

Ita vt omnis difficultas redigatur ad Trebelleianicam
& ſic ad quartam partem bonorum, quę potuerunt com-
prehendi in ipſo fideicommiſſo, quam quartam capit
12 † ipſa Trebelleianica, §. *ſed quia, inſtit. de fideicommiſſ.
hæredit.*

Verùm nec pro hac quarta poſſunt habere vllam
iuridicam prætenſionem, tum quia fuit prohibita, tum
etiam quia illi dicitur renuntiatum per approbationem
factam de mandato teſtatoris, *in omnibus, & per omnia,*
omnium ab eo diſpoſitorum.

Trebellianica enim hodie regulariter prohiberi po-
13 teſt, † quidquid contrauertatur in filijs primi gradus,
quibus caſus iſte non verſatur: vt per textum *in* §. *ſi ve-
rò expreſſim, in Auth. de hæred. & falcid. tranſlatum in
Auth. ſed cum teſtator, Cod. ad leg. falcid.* reſoluunt com-
muniter ſcribentes, vt apud Gabriel. *ad Trebell. concl. 1.
num 2* Surd. *conſ.92. nu 15.* Peregr. *de fideicom. art 3. ſub
n.85. verſ. quid autem ſit in Trebelleianica*, vbi, quod hæc
eſt communis opinio, idem *conſ.40. ſub nu.6. vol. 3.* & in
hoc omnes conſentiunt.

14 Et quamuis debeat expreſsim prohiberi, † vt in d.
text. nihilominus non eſt neceſſe ſingulariter hoc fa-
cere, ſed ſufficit ſi verbis generalibus, vel neceſſariò
15 hoc inferentibus hæc prohibitio colligatur, † Clar. §.
teſtamentum, queſt.62 num.4. verſ. ſed nunquid ſi teſtator,
Craſſ. *Trebelleianica, q.8. ſub nu.1. verſic. alij verò contra,
& num.3. & 5.* Borgnin. *deciſ.36. nu 11 par.1.* Mantic. *de
coniectur. vlt. volunt. liber.7. tit.12 num 6. 3.15. & 16* Ga-
briel. *ad Trebellian. concluſ.2.* Menoch. *liber.4. præſumpt.
198. n.10. & per totam.* Peregr. *de fideicom. art.3. ſub n.87.
et 88.* Maſcard. *de probatio. in verbo omiſſio concluſ. mihi
1141. num.23. et in verb. Trebelleianica, concl.1395. n.4.9.
10. et 11.* Intrigl. *de ſubſtitut. centur. 3. quæſt.71. n.54.* Scac-
cia *lib. 2. de iudic. ciuil. cap.9. n.1139 fol.399.* Rota apud
Ludouiſium nunc Summum Pontificem, *deciſ.421. nu.11.*
Anel. Amat. *conſ.80. n.3. et 5.*

Pluribus autem rationibus in propoſito caſu non eſſe
locum deductioni Trebellianicæ pro fideicommiſſo ip-
ſius Marchionis Annibalis ſuadetur.

Primò eam cenſeri prohibitam ex clauſula, *omni
16 meliori modo* † appoſita ipſis ſubſtitutionibus, & multò
magis, ſi etiam dicta clauſula eſſet repetita (vt ſolet in
omnibus teſtamentis) in fine, dum dicunt teſtatores,
ſe velle ipſum teſtamentum valere *omni meliori modo*
voluerunt Ruin. *conſ.47. in fin. vol.2. et conſ.146. num.16.
volum 3.* Rumin iun *conſ.204. numer.122. et conſ.633. num.
62.* Gabr. *conſ.86 nu.24 vol.2.* D. Menoch. *lib 4. præſumpt.
198. num.31.* Peregr *conſ.36. num.10. vol.2.* Rota Bonon.
deciſ. dine ſor. 14. num.53. Quia ſi teſtator voluit has
ſubſtitutiones ſortiri effectum *omni meliori modo*, de ne-
ceſſitate etiam intellexit prohibere Trebelleianicam,
17 quia illius detractio impedit † voluntatem teſtatoris
habere plenum affectum, vt probant text. per eos
allegatos *in l. patrem 19. ff. quæ in fraud. creditor. et in*

l. fiſſo.

Digitized by Google

l. ſi ſponſus 5. §. ſi 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. & in l. fin. C. ad l. falcid.
Contra quam ſententiam non obſtat, quòd contra-
18 tium ſcribat † Odd. *conſ. 8. num 23.* tum quia etſi dicta
clauſula poſſit importare alios effectus, vt per eum, ta-
men parit etiam illum de neceſſitate ſuæ efficaciæ, tum
19 etiam quia ipſe loquitur, † quando dicta clauſula appo-
ſita eſt in clauſulis generalibus in fine teſtamenti, quæ
ad varios effectus apponi ſolet. Nos verò agimus de
clauſula ſpecificè adiecta ſubſtitutionibus, quæ non ſine
ſpeciali myſterio debet cenſeri appoſita, & magis, & ef-
ficacius ſolet operari circa capitulum, cui ſpecialiter
adijcitur. Intentio autem teſtatoris non alia fuiſſe videtur
vt etiam ex alijs diſpoſitis colligitur, niſi quod omnia
per eum ordinata plenariè, & ad amuſſim exequerentur.
Secundò, dum ſubſtituit Dominam Liuiam in di-
midia, & Dominos Pios in alia dimidia, implicitè de-
notauit integralem reſtitutionem ſine vlla diminutio-
20 ne, quia hoc importat † *dimidiam, & dimidiam reſti-
tuere*, quod *totum reſtituere*, vt benè probat *text. in l. vni-
ca, C. de theſaur. lib. 10.* vbi quod prius dixerat per ver-
bum *totum domino reddere compelleiur*, ſtatim exprimit
in alio caſu per verba *dimidia retenta, altera dimidia
data*, & naturalis ratio hoc dictat, quia ſi aliquid dimi-
nueretur de toto, non præſtaretur dimidia vni, & dimi-
dia alteri; vbi autem teſtator diſpoſuit totam, vel inte-
gram hæreditatem reſtitui, tunc magis communiter
21 conſentiunt DD. voluiſſe † prohibere Trebellianicam,
Graſſ. §. *Trebellianica, quæſt. 8. numer. 4. & 5.* Gabr. ad
Trebell. *concl. 5. & 6.* Mant. *de coniect. vltimar. volunt. lib.
7. tit. 12. n. 13. & 15.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 198. n. 14. & 15.*
Maſcard. *de probation in verb. omiſſio, concl. mihi* 1141. *n.*
23. & in verb. Trebellianica, *concl.* 1395. *n* 5. *et* 8. Intrigl.
de ſubſtit. centur. 3. q. 71. n. 62 et 66. Scacc. *lib. 2 de iud. cauſ.
ciuil. cap. 9. n. 1135. fol 399.* Gratian. *diſcept. foren. ſ. 609. n. 3.
par 4* Anel. Amat *conſ. 80 nu 8.*
Tertiò, ex eo, quod teſtator voluit Marchionem Cæ-
ſarem approbare teſtamentum in omni eo, quod in illo
diſpoſuit, & promittere ſolemniter illud exequi, &
adimplere per ſe, & ſuos Hæredes in omnibus, &
per omnia, dicitur prohibuiſſe illi Trebellianicam,
quia ex ſcripturis tranſmiſſis, & particula teſtamenti
non apparet, quia alia de cauſa voluerit illum arctare ad
approbandum teſtamentum, niſi pro iſta. In omnibus
22 enim alijs, vti hæres tenebatur approbare † factum de-
functi, *l. ex qua perſona 92. ff. de reg. iur.* & tantum potuiſ-
ſet detrahere Trebelleianicam, vbi non fuiſſet prohibi-
ta. Ne igitur hoc ſuperfluo, & ſine myſterio operandi
dicatur prouiſum à teſtatore, dicendum eſt voluiſſe pro-
23 hibere hanc quartam, † ad tradita per Carol. Ant. Pu-
teum *in ſuo conſ. vn co poſt conſ. Odd. num* 81. & per Man-
gil. *de imputat. quæſt.* 115. *num.* 2. & per Peregr. *de fideicom-
miſſum art.* 36. *nu* 83.
Præſertim, quia hæc eſt cautela particulariter inuenta
24 ad impediendum † detractiones legitimæ, & Trebelleia-
nicæ, vbi aliàs prohiberi non poſſent, Odd *de fidecom.
quæſt. 34. art. 6. n. 81. cum ſeqq.*
Quartò, ex hac eadem approbatione teſtamenti, &
omnium diſpoſitorum in eo, apparet prohibuiſſe Tre-
belleianicam, quia aliàs, ſi poſſet detrahi, non ſeruare-
tur (vt voluit omninò) eius voluntas, nam etiam hodie
25 Trebelleianica dicitur detrahi contra voluntatem † te-
ſtatoris, *cap. Raynaldus 18 in fin. extra de teſtam.* Mantic.
de coniectur. vltimar. volunt. lib. 7. tit. 11. ſub n. 8. Ruſtic. *ad
l. cum Aui, lib. 6. cap. 8. num. 9.* Turret. *conſ. 81. num. 12.
vol. 1.* Cacheran. *dec. 47. num. 25* Gabr. *conſ 86 num. 13.
vol. 2.* Cæphal. *conſ. 157. nu. 74. & conſ. 76. nu. 4.* Rim ſen.
conſ. 237. num. 14. Riminal. iun. *conſ. 181. n* 18. & 49 Ma-
rij Anguſſol. *conſ. 179. ante nu* 21. Anel. Amat. *conſ. 80. ſub
nu. 10.* Carol. Anton. Put. *in fi. conſiliorum Odd. conſ. vni-
co, nu* 84. Peregr *de fideicomm. art. 3. nu. 86. & conſ. 68. nu-
mer. 7. vol. 1.* Honded. *conſ. 63. num. 118 vol. 1.*
Quintò, Trebelleianica ipſo iure continetur in fidei-
26 commiſſo, † licet poſtea ex eo deduci poſſit, vt pro-
bant *text in d. l. patrem 19. & l. ſeq. ff. quæ in fraud. creditor.*

*& l. ſi ſponſus, §. ſi quis rogatus, ff. de donat. inter vir. &
vxor. & l. fin. C. ad leg. falcid.* in quibus iuribus proba-
tur, quòd qui non detrahit Trebelleianicam, vel falci-
27 diam, non dicitur dare de ſuo, † nec fraudare credito-
res, ſed pleniùs, & magis fideliter debita pietate exequi
voluntatem defuncti; Igitur cùm noluerit in aliquo
contrauenire eius voluntati, conſequenter noluit detrahi
Trebellianicam.
Sextò, propiùs ad rem accedendo clauſula, *in omni-
bus, & omnia*, cum qua iuſſit approbari, & exequi ſuum
28 teſtamentum, habet vim ſpecificè expreſſionis, † Do-
minus Iacob. Anton Marta *in tract. de clauſul. par. 1. clauſ.
62. num. 4. &* ¶. Bertaz. *conſ. ciuil. 97. n 13.* D. Bardell. *conſ.
126. ſub num. 1. vol. 2.* Peregr. *art. 36. num 83.* & importat
omnimodam totalitatem, & integritatem, ac ſi ſingula
29 ſpecificata † fuiſſent, Roman. *conſ. 82 ſub num. 2.* vbi di-
cit, quod nihil excludit, & latè addent ibi Bertaz. *d. conſ.
ciuil. 97. num. 12.* D. Bardellon. *d. conſ. 126. ſub nu. 1.* Rota
apud Seraphin. deciſ. 510 num. 5.
Vbi autem quis promiſit integraliter ſeruare teſta-
mentum, vt hic per æquipollentia verba, *in omnibus, &
per omnia*, & omnia & ſingula in eo contenta, tunc po-
30 teſt deducere Trebellianicam, † Signorol. *conſ 80. nu. 4.
cum ſeqq.* vbi benè probat hanc concluſionem Marius
Anguſſol. *d. conſ. 179 ante n 21. verſ. ſecundo dico.*
Septimò, ex promiſſione facta à Marchione Cæſare
exequendi teſtamentum *in omnibus, & per omnia*, cen-
ſetur promiſiſſe reſtituere omnia bona iuxta diſpoſitio-
nem teſtatoris ex deductis in præcedenti fundamento;
Hæres autem, qui promiſit reſtituere omnia bona, non
31 poteſt † detrahere Trebellianicam, Peregr. *de fideic. art.
3. ſub num 89. verſ. crederem tamen hæredem.*
Octauò, Trebellianica non deducitur, quando reſti-
32 tutio fieri debet ex contractu, † vt hic ex promiſſione
facta à grauato de mandato teſtatoris, *vt argum. text. in
l. quidam cum filium 46. ff. de hæred. inſtitut.* tradit Bald.
in rub. C. de reuocand. his quæ in fraud. creditor. in fi. Iaſ.
*in l. poſt mortem 12 ſub num. 5. verſ. alius caſus eſt, C. de fi-
deicom.* Surd. *conſ. 247. num. 5.* Mangil. *de imput. q.* 115. *num.*
59. Peregr. *de fideicomm. art. 51. num. 22.* & dixi *controu. 5.
num. 139.*
Nonò, vbi teſtator vult Hæredem eſſe tacitum, &
33 contentum, tunc dicitur prohibere Trebellianicam, †
Riminald. ſenior *conſ. 346. nu 49.* faciunt ſcripta per D.
Menoch *lib. 4 præſumpt. 198. n 17. & 18* At hic teſtator
voluit eum acquieſcere diſpoſitis, ergo ſecundùm præ-
miſſa dicendum eſt prohibitam fuiſſe iſtam quartam.
Decimò, ſatis ad rem noſtram decidit Borgnin. *deciſ.
3 ſub num. 26 et 27 cum ſeq. par. 2.* dici prohibitam Tre-
34 bellianicam, † ſi teſtator mandat, quòd hæres debeat ſta-
re tacitus, & contentus eius diſpoſitione, & voluntate,
& ipſi omnino acquieſcere, & nullo modo ei contradice-
re, quibus verbis in effectu conueniunt, & æquipollen-
tia ſunt verba noſtri teſtatoris.
Vndecimò, quòd per dictam approbationem *in om-
35 nibus, & per omnia* cenſeatur renunciatum † Trebellia-
nicæ, eſt deciſio in ſpecie, Mantic. *de coniectur. vlt. vo-
lunt lib 7. tit 11. ſub num. 10. verſ. ſed quando inita conuen-
tione*, poſt Ancharan. *conſ. 152 num. 7.* & licèt Peregr. *art.
3. nu. 120.* videatur ſentire contrarium, tamen non refra-
36 gatur, quia non loquitur † in caſu approbationis factæ
de mandato teſtatoris, & doctrinam Anchar. ſequitur in
ſpecie Turret. *conſ. 81. num. 20. vol. 1.*
Non omitto etiam, quòd excluſio Trebellianicæ eſt
fauorabilis, & ideò in dubio eam non deberi pronun-
37 ciandum eſt, † Anel. Amata. *conſ. 80 n. 6.*
Quo verò ad prætenſa fideicommiſſa per March. Cæ-
ſarem in bonis poſſeſſis à March. Annibale ex diſpoſi-
tionibus ſuorum maiorum tanquam altiorem indagi-
nem requirentia, & fortè multum obſcura, non habent
impedire iure clara Dominorum fideicommiſſariorum,
38 ſaltem mediante cautione, † per tradita à Rota *dec. 559.
nu. 1. & 10. par. 1. vlt.* Patin. & Surd. *deciſ. 33. n fin. par. 2.* &
dicam latiùs *in ſequenti contron. n. 7.*
Et quòd ſimilis allegatio dicatur requirere altiorem

indaginem, quando adducentes talia fideicommiſſa non
ſunt nominati in teſtamentis, vel identitas bonorum
39 non eſſet ſatis manifeſta, † tradunt Riminal. iun. *conſil.*
729. ſub num. 13. vol. 6. Peregr. *de fideicommiſ. art. 47. nu.*
70. & 71.

Quo tanto magis dicendum eſt, quia, vbi fideicom-
miſſum venit reſtituendum Hæredi inſtituto, tunc vide-
tur comprehendi in generali diſpoſitione ad alterius
40 commodum facta, † *l. cum pater 77. §. cum pater, ff. de*
leg. 2. & ex traditis per Menoch. *lib 4. præſumpt. 142. n. 12.*
& alijs, quos nunc non expedit congerere, quia articulus
iſte requirit particulare reſponſum, & id voluiſſe teſtato-
rem ſuadet impoſita approbatio teſtamenti, in quo ſcio
41 Peregr. *art. 6. nu. 8.* contradicere, † ſed ſufficit mihi, quod
res ſit turbida.

Quo præſuppoſito, Marchio Cæſar non potuiſſet
contrauenire cum propter approbationem, tum quia
Hæres tenetur approbare factum defuncti, etiam quando
42 diſpoſuit de re ei debita per fideicommiſſum, † *l. Fi-*
liusfamilias 114. §. cum pater, vbi gloſ. *in verb. exhereda-*
tos, ff. de leg. 1. l. vnum ex familia, 67. §. ſed ſi vno, & §. ſe-
quenti, ff. de legat. 2. Cæphal *conſ. 392. nu. 26. & conſ. 393.*
Menoch. *conſ. 89. num. 60. cum ſeqq. & conſ. 1094 nu. 24.*
cum ſeqq. & conſil. 1099. numer. 8. 9. & 10. & conſil. 1154.
num. 18. & lib. 4. præſumpt. 117. num. 7. Franc. *deciſ. 83. n.*
2. Peregr. *de fideicommiſ. art. 33. num. 10.* cum infinitis,
quos ſciens omitto.

Tum denique, quia ex dicta demandata approbatio-
ne omnium diſpoſitorum ab ipſo Teſtatore, cenſetur
43 prohibuiſſe † confectionem inuentarij, argumento ſcript.
per Crauet. *conſ. 174. in primo dubio, & conſ. 975.* Surd.
deciſ. 30. ante nu. 16. Gratian. *diſcept. forenſ. 40. num. 13.*
par. 1. quo caſu hæres ſine inuentario non poteſt recu-
44 perare † bona ſibi per fideicommiſſum debita, de qui-
bus in alium diſpoſuit teſtator, Caſtr. *conſ. 370. ſub num.*
2. verſ. ſi verò extabunt, vol. 2. Peregr. *de fideicom. art. 33.*
num. 11. Menoch. *conſ. 439. nu. 12.* Roſent. *de feud. c. 9. con-*
cl. ſ. 69. & 70. And. Kol. *exerc. legal. 1. nu. 1. cum ſeqq.*

Tandem, ſi fortè hæredes ex perſona propria præten-
derent aliquod fideicommiſſum ex dictis diſpoſitioni-
bus ſuorum maiorum, viſis teſtamentis ex poſt mihi
exhibitis, animaduerti nullum extare fideicommiſſum
ad fauorem ipſarum fœminarum hæredum Marchionis
Cæſaris, ſed ſi quod adeſſet (quod non admittitur) eſſet
ad commodum aliarum fœminarum, & deſcendentium
ex eis, non hæredum eiuſdem Marchionis vltimo de-
functi, vnde hæredes prædictæ non poſſunt opponere
& allegare detractiones, quæ ad ipſas non ſpectant, &
Domini fideicommiſſarij rectè eas repellere poſſunt
per exceptionem, *ſua non intereſt, & quoad te liberas ædes*
45 *habeo,* † iuxt. *d. l. loci corpus 4. §. compet. in fin. ff. ſi ſeruit.*
vindicet. & tradit in ſpecie Peregr. *conſ. 16. n. 29. vol. 6.*

ARGVMENTVM.

Auocata poſſeſſio à ſuperiore vel Iudice, ad euitanda ſcandala antequam ab alio apprehenderetur, debet relaxari fideicommiſſario, vbi non conſtat aliquas detractiones competere grauato, vel ſaltem ſunt turbidæ, & requirunt altiorem indaginem, & quando grauatus ex mandato defuncti promiſit per ſe, & ſuos heredes exequi omnia diſpoſita à Teſtatore. Reſtitutio realis, vel verbalis, quando non ſit neceſſaria, vt fideicommiſſarius, poſſit apprehendere, vel obtinere poſſeſſionem bonorum fideicommiſſo ſubiectorum. Hæres ſaiſitus, quando non obſtet in poſſeſſorio fideicommiſſario, de cuius bono iure conſtat. Statutum laicale non comprehendit bona emphyteotica Eccleſiæ, nec etiam reſpectu vtilis dominij, quando in aliquo poteſt eſſe præiudiciale ipſi Eccleſiæ.]

SVMMARIVM.

1 *Hodie conſtat, hodie agatur.*

2 *Immiſſio in poſſeſſionum ex remedio* l. final. C. de edict. diui Adriani tollend. *conceditur ei, qui docuit clarè de iure ſuo, reſeruatis iuribus Aduerſarij requirentibus altiorem indaginem.*

3 *Fideicommiſſario datur remedium ſummarium,* l. fin. C. de edict. Diui Adriani tollend.

4 *Fideicommiſſarius vtilius agit ex remedio* l. fin. C. de edict. Diui Adriani tollend. *quam ex alijs.*

5 *Fideicommiſſario competit remedium vtilis Saluiani interdicti, quod eſt ſummarium.*

6 *Hæres grauati, vbi non habet aliquas detractiones faciendas, vel valde turbidas, tunc non auditur, ſed poſſeſſio datur fideicommiſſario, ſi eam non habet, & ſi illam habet, in ea conſeruatur.*

7 *Immiſſio in poſſeſſionem ex remedio,* l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollend. *vel ex vtili Saluian. interdicto, aut alio quocunq; ſummarie remedio non impeditur pro exceptiones turbidas, & requirentes altiorē indaginem, & n. 9.*

8 *Exceptio illiquida non impedit reſtitutionem certam, & indubitatam.*

10 *Fideicommiſſarius habita reſtitutione verbali, vel legal., ſi poſſeſſio eſt vacans, poteſt eam capere auctoritate propria.*

11 *Hæres grauati, vbi nullum ius habet, vel multum turbidum fideicommiſſarius ad euitandos inanes circuitus poteſt capere poſſeſſionem aucto itate propria, & nu. 22. & 46.*

12 *Dolo facit, qui petit, quod ſtatim reſtituturus eſt.*

13 *Exceptio, dolo facis petens, quod ſtatim deberes reſtituere, obſtat in poſſeſſorio adipiſcenda.*

14 *Poſſeſſio capta à fideicommiſſario auctoritate propria, eſt vitioſa, ſed quomodo hoc procedat vide nu. 15.*

16 *Fideicommiſſarius obtinere nequit poſſeſſionem contra hæredem grauatum, niſi notoriè, & certitudinariè conſtet ipſi grauato nullas competere detractiones. Contrarium quod vbi prætenſiones grauati ſunt valde turbidæ fideicommiſſario decernenda ſit poſſeſſio num. 17. & 2. 7. & 9. diſtingue, vt num. 11. hæres hæredis præſtat factum primi defuncti ſub nu. 18.*

19 *Hæres cum beneficio legis, & inuentarij, ſi dicat hæreditatem non eſſe ſoluendo, & hoc incontinenti non probes, tenetur ſatisfacere legatarijs agentibus remedijs ſummarijs mediante cautione.*

20 *Fideicommiſſarius, qui auctoritate propriia non vult capere poſſeſſionem vacantem, poteſt eam petere, & conſequi à Iudice.*

21 *Poſſides, & iuſtè agit, qui auctore Iudi e p ſſidet.*

22 *Poſſeſſionem ſibi auocatam a Principe, vel Iudice poteſt obtinere fideicommiſſarius, nec venit relaxanda hæredi grauati, quando non haberet ius illam retinendi.*

23 *Fideicommiſſarius non habet actionem, niſi ſibi facta reſtitutionis ſaltem verbo ſine qua iura in eum non tranſeunt fallit, vt num. 25. cum ſequentibus.*

24 *Fideicommiſſarius, qui non poſſidet, non dicitur legitimus contradictor ad impedienda immiſſionem hæredis.*

25 *Fideicommiſſarius de æquitate Canonica non eget reſtitutione aliqua ad obtinendam poſſeſſionem, ſed tantum ſufficit apparere eum eſſe fideicommiſſarium, & purificatum eſſe fideicommiſſum. Contrarium nu. 26. ſed prior opinio firmatur, num 27.*

28 *Reſtitutio verbalis ad hoc, vt fideicommiſſarius agere poſſit, hodie non eſt in vſu, & vnde habuerit originem, quod credatur non eſſe in vſu, vide num. 34.*

29 *Fideicommiſſarius, licet non facta prius reſtitutione, ſaltem verbali agere nequeat, tamen habet ſaltem actionem ad obtinendam dictam reſtitutionem.*

30 *Actio quæ detur fideicommiſſario ad obtinendam reſtitutionē verbalem, vt deinde agere poſſit ad fideicommiſſum.*

31 *Actio competens ad obtinendam reſtitutionem verbalem ab hærede grauati, cenſetur intentata per clauſulas ſalutares libelli, dum agitur pro fideicommiſſo.*

32 *Actio compet ns fideicommiſſario pro obtinenda reſtitutione verbali poteſt cumulari in eodem libello, in quo petitur immiſſio in poſſeſſionem bonorum fideicommiſſariorum, & facto libello cum clauſulis ſalutaribus ſemper dicitur ſimul intentata prima dicta actio pro reſtitutione num 33. Et ex ea ſic cumulata obtinere poteſt fideicommiſſarius, nu 35.*

36 Re-

Digitized by Google

36 *Reſtitutio verbalis pro habenda actione ad obtinendum bona fideicommiſſaria non eſt neceſſaria, vbi non eſt locus detractioni Trebellianicæ.*

37 *Subſtitutus cum clauſula* omni meliori modo, *poteſt capere poſſeſſionem auctoritate propria, ſaltem quando eſt appoſita particulariter ipſi ſubſtitutioni, num.38. Quidquid ſit quando eſt appoſita in clauſulis generalibus in fine teſtamenti, quo caſu procedunt, qui contrariam ſententiam ſequuntur.*

40 *Fideicommiſſarius, qui habet facultatem capiendi auctoritate propria, poteſt impedire immiſſionem hæredis. Et ſi ipſe fideicommiſſarius præoccupat poſſeſſionem, dicitur legitimus contradictor num.41.*

42 *Notarius ſtipulans generaliter nomine omnium quorum intereſt, ius omnibus intereſſe habentibus acquirit.*

43 *Legitimi contradictoris quæſtio, quando non intret.*

44 *Remedium* l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollend. *non competit ſuccedentibus ab inteſtato.*

45 *Fideicommiſſarius, qui habet iura tranſlata à lege ſine alia reſtitutione, habet remedium* l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollend. *Et ſi Hæredes grauati non doceant de aliquo intereſſe liquido, non autem turbide, obtinent poſſeſſionem, nu.46.*

47 *Remedium* l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollend. *competit Hæredi ab inteſtato alterius, qui fuerat ſcriptus.*

48 *Fideicommiſſario, & hærede grauato contendentibus de immiſſione in poſſeſſionem, vbi etiam conſtat de aliquo iure ipſius hæredis Rota ſeruat, vt de æquitate fiat immiſſio pro indiuiſo. Et ſi fideicommiſſarius poſſideret, & ius hæredis eſſet certum, ſufficeret relaxatio pro rata eius crediti, ibid. & num.49.*

50 *Solue, & repete.*

51 *Poſſeſſionem hæredis impedit, qui à defuncto, vel eodem hæredes habet titulum.*

52 *Statutum de continuanda poſſeſſione non habet locum, quando poſſeſſio fuit per alium apprehenſa.*

53 *Statutum Ferrariæ de continuanda poſſeſſione in hæredem, etiamſi fuerit ab alio prius occupata, debet intelligi de poſſeſſione indebite, non autem licitè apprehenſa.*

54 *Scandalum, vbi timetur, licite nedum Principi, ſed etiam Iudici ad ſe auocare poſſeſſionem.*

55 *Poſſeſſio non continuatur ex ſtatuto, quando Princeps impedit continuationem, & num.58.*

56 *Princeps eſt lex viua, & habet ſub ſe legem mortuam.*

57 *Princeps habet ius poſitiuum ſub pedibus.*

59 *Emphyteuta poſſidet naturaliter tantum, Dominus autem directi ciuiliter.*

60 *Statutum de continuanda poſſeſſione non continuat poſſeſſionem naturalem, nec afficit bona emphyteotica, & num. 61. & 70.*

61 *Statutum de continuanda poſſeſſione eſt exorbitans, & contra iuris regulas, & ob id reſtringendum.*

63 *Statutum laicorum non poteſt diſponere de re Eccleſiæ, nec etiam reſpectu vtilis dominij pertinentis ad laicum, & ſub num.67 Et licet multi voluerint contrarium, tamen & ipſi conſentiunt hoc non procedere, vbi poteſt præiudicari Eccleſiæ etiam in modico, num 64.*

65 *Bulla Bonifacia ana conceſſa Ferrarienſibus non impedit deuolutionem deficiente ſucceſſore ab inteſtato vltimi inueſtiti. Nec quando non eſt ſuſcepta inueſtitura debito tempore, ibidem.*

66 *Hæres, qui continuat poſſeſſionem ex ſtatuto, non dicitur habere facultatem eam continuandi cõtra ius domini directi, puta ſi adhuc non ſit inueſtitus, vel res ſit deuoluta.*

67 *Emphyteotica bona an per Bullam Bonifacianam in Dominio Ferrariæ ſint redacta ad inſtar allodialium.*

68 *Inueſtitura facta ab Eccleſia emphyteuta forenſe valet non obſtante ſtatuto prohibente bona alienari in forenſes.*

69 *Bulla Bonifacia non reducit bona emphyteotica ad inſtar allodialium reſpectu domini directi.*

71 *Statutum de continuanda poſſeſſione non continuat eam, quæ erat apud defunctum ex cauſa non tranſitoria ad Hæredes, etiam ſi ſui natura non ſit tranſitoria ad Hæredes, ſed ſimpliciter ex accidenti, num.72.*

72 *Poſſeſſio ex ſtatuto non continuatur in eum, qui non eſt futurus perpetuo Hæres, puta ſi teneretur ſtatim reſtituere bona alteri.*

74 *Precario res conceſſa non continuatur poſſeſſio.*

75 *Poſſeſſio vt non detur Hæredi grauato, ſed fideicommiſſario cautela, & practica.*

76 *Poſſeſſorij rigor non eſt attendendus, ſed veritas, vbi cauſa cognoſcitur ſola facti veritate inſpecta.*

CONTROVERSIA XII.

DEueniendo nunc ad articulum poſſeſſorij, reſoluendum eſt poſſeſſionem auocatam relaxandam eſſe Dominis fideicommiſſarijs, de quorum iure liquidò apparet, & de non iure hæredum conſtat, vel ſaltem niſi valde offuſcato, & tali quòd forſan nunquam reducetur ad lucem. Ideo pro ipſis Dominis fideicommiſſarijs intrat illud, de quo *in l.3 ff vt in poſſeſſionem legat. Hodie*
1 *conſtat de fideicommiſſo, Hodie agamus,* † de quo etiam per Specul. *in tit. de frigid. & malefic. ſub nu.3*

Et in propoſito noſtro hoc allegat Petr. *in l.2. col. fin. verſic quia dicit hodie conſtat, de edict. D. Adrian. tollend.* & Georg. *allegat.* 47. *num.3.*

In quo articulo non videtur, quòd ipſi hæredes plus iuris habere nunc poſſint in poſſeſſione apud eos non exiſtente, ac haberent ſi pacificè poſſiderent, & conueniretur a fideicommiſſarijs, quibus proculdubio tenerentur relaxare hanc poſſeſſionem; nam non poſſet Iudex aliter iudicare, niſi euenisse caſum fideicommiſſi ordinati per D. Marchionem Annibalem, & Dominos fideicommiſſarios immittendos eſſe in poſſeſſionem bonorum eius hæreditatis, condemnando reos conuentos ad ipſam poſſeſſionem dimittendam & relaxandam, deductis deducendis, ſi adeſſent aliquæ deductiones liquidæ, vel tantùs iuribus ſi eſſent illiquidæ, & requirerent
2 altiorem indaginem, † iuxta tradita per Pereg. *de fideicommiſſ art 48 nu.48* poſt Angel. *in d. l. fin. col. fin. verſic. ſed ergo dica quod non eſt neceſſarius, C. de edict. D. Adriani tollend. per text in l. ille a quo § 3. §. ſi de Teſtamento, verſ. Credo interdum, ff. ad Trebell. & alium text.* quos allego *controuerſ.* 110 *ſub num* 30.

Et bene ad caſum illud Io. Andr. Georg. *alleg.47. ſub num. 12. verſ. ex aduerſo*, vſque ad *verſ. Secunda igitur concluſio.*

Nam fideicommiſſario datur ſummarium remedium
3 *d l. fin. Cod de edict. D. Adria. tollend.* † vt per Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ remed.4. nu.181.* Peregr. *de fideicom. art.48. num.12. & 16.* Honded. *conſ.64. n.60. vol.1.* Gabr. *conſ.44.*
4 *n 6. vol.2.* vbi dicit vtilius eſſe † agere ex hoc remedio, quàm ex alijs. Hector Felic. *alleg. 50. ſub num. 34. part.3.*

Sicuti eidem etiam competit remedium vtilis Saluia-
5 ni interdicti, † quod pariter eſt ſummarium. Rot. *deciſ. 36 ſub num. 2 par. 1. vltimar. Farin.* & apud Seraphin. *deciſ. 828. nu.1.* Adrian. Neguſant. *quæſt. 62. nu.6. & q.300 numer.117.*

In quo iudicio immiſſionis petitæ per fideicommiſſarium, ſi conſtat nullam competere detractionem hæredi, tunc nullatenus ipſe hæres audiri debet ſed repellitur, & poſſeſſio datur fideicommiſſario, ſi eam non habet, vel
6 ſi illam habet conſeruatur in ea, † Pariſ. *conſil.53. num. 113. volu.3* Argel. *de legit. contraditor. qu 10 art.16. ſub nu. 235.* Menoch. *conſ.722. nu.9. vol.8.* Larata *conſ.72. num.3.* Rota Bononien. *deciſ d verſ.14. num.15 & 26.* & ibi Gipſius in *addit. verſic. in eo autem*, Gratian. *diſcept. forenſ. 245. numer.17 par.1.* Rota *deciſ 103. numer.3. part.1. diuerſor.* Beltramin *in additon. ad Ludouiſ nunc ſummum Pontificem deciſ 206. num 12.* Peregr. *de fideicom. art.47. ſub nu.60 verſic atque vbicunque, &c.* Menoch. *de adipiſcend remed.2. ſub nu.67*

Si verò allegantur aliquæ detractiones, ſed illiquidæ, & requirentes altiorem indaginem, (vt hic, vbi nullæ certæ ſunt, nec liquidæ,) & tunc quoque obtinere debet fideicommiſſarius ex Peregr. Angel. & Georg. *adductis ſup. num.2.*

Quia

Quia exceptio fideicommiſſi prætenſi ad hærede, vel quælibet alia turbida, & altiorem requirens indaginem,
7 non impedit † immiſſionem ex remedio *d. l. fin. C. de edi. diui Adria. tollend.* Sicuti nec ex Saluiano vtili, vel quocunque alio ſummario, Aug. *in d. l. fi. col. fin. verſ. ſed ego dico quod nec eſt,* Rota *deciſ. 36. ſub nu. 1. & deciſ. 559. nu. 3. & 7. & deciſ. 387. par. 1 vltim. Farinacij,* eadem Rota *deciſ. 356. nu. 6. & deciſ. 131. nu. 9. & deciſ 686. num. 2 par. 2. earundem vltimar. Farinacij,* & apud Ludouiſ. *deciſ. 234. nu. 1. & deciſ. 454 nu. 4. & 406 num. 17. & 563. num. 15.* & apud Seraphin *deciſ. 214. n. 2. & deciſ. 1106 nu. 4. & deciſ. 2455. nu. 2. & in deciſ. diuerſor. deciſ. 507. nu. 3. par. 1. & deciſ. 34. nu. 23. par. 2. & deciſ. 184. nu. 2. cum ſeqq. par. 4. diuerſor. impreſſa ſub nomine Farinacij.*
8 Exceptio enim alliquida non impedit † reſtitutionem certam & indubitatam, Rota *deciſ. 594. n. 3. p. 1. vltimar. Farinac.*

Quemadmodum igitur Domini fideicommiſſarij poſſent obtinere hanc poſſeſſionem ab hæredibus ſi eam haberent, ita etiam debent eam conſequi à Iudice, quia impedimentum, quod ſolet obſtare fideicommiſſario, conſueuit tantùm verſari in eo, an ei competat actio, puta quòd illi ſit, vel non ſit facta reſtitutio, ſed actionem habet, prout in caſu iſto habere mox demonſtrabo, tunc non eſt difficultas, quin obtinere poſſit, & debeat ſecundum diſtinctionem infraſcriptorum caſuum.

Aut enim hæres grauati poſſidet, & conueniri poteſt, & obtinet fideicommiſſarius, vbi conſtat de eius iure, & Hæres non habet aliquam exceptionem legitimam, vel
9 turbidam, † vt paulò ſuprà firmaui *n. 2. vſque ad n. 38.*

Aut poſſeſſio eſt vacans, & à nemine occupata, & tunc licet fideicommiſſario habita reſtitutione verbali vel le-
10 gali eam capere auctoritate propria, Pereg. † *de fideicom. art. 48. num. 16.* Pariſ. *conſ. 53. nu. 113. & 114. vol. 3.* Argel. *de legitim. contradictor. quæſt. 10. artic. 16. num. 235.* Mareſcot. *variarum reſolut. lib. 1. cap. 1. num. 34.* Larata *conſ. 72. num 3.*

Cum enim præſuponamus, vel nihil deberi Hæredibus ipſius grauati, vel valdo fuſcum eſſe illorum ius, ſicuti ſi poſſiderent, tenetentur reſtituere, vt ſupra deduxi *num. 2. & 7* & ita ad euitandos circuitus inanes poſſunt
11 † fideicommiſſarij capere auctoritate propria, ex traditis per addent. ad Ludouiſ. *deciſ. 206. num. 12* & per Gratian. *diſcept. foren. 702. n. 46 par. 4.* quia dolo facit, qui pe-
12 † tit, quod ſtatim reſtituturus eſt, vt cum, & exceptio iſta *dolo facis petens, quod ſtatim reſtituere debes,* obſtat in
13 poſſeſſorio adipiſcendæ, † Azo. *in d. l fin. ſub num. 9 C. de edicto diui Adrian. tollend.* Angel. *in l filiam 56. in fin ff. ad Trebellian.* Rota Bononienſ. *deciſ. diuerſ. 14. ſub num. 24.* Gratian. *diſcept. forenſ. 731 n 9 par. 4.*

Et Doctores aſſerentes hanc apprehenſionem eſſe vi-
14 tioſam, † vt per Rotam *in deciſ. 115. ſub numer. 3. par. 1. vltim. Farinac.* & apud Ludouiſ. *deciſ. 206.* Peregr.
15 *art. 47. num. 78* debent intelligi † eo caſu, quo fideicommiſſarius non habuit reſtitutionem, vel æquipollens, & conſtat de aliquo iure Heredis, vel breui liquidari poteſt, aliàs contradicerent tot deciſionibus Rotæ adductis ſupra *num. 7.*

Scio Rotam in Senogalienſi fideicommiſſi die 22. Maij 1606. coram Sacrato, & in Romana de Capizuchis die 5. Iunij eiuſdem anni 1606. coram Lancellotto, te-
16 nuiſſe fideicommiſſarium non poſſe obtinere, † niſi manifeſtè & notoriè appareat nihil remanſurum eſſe penes Hæredem grauatum, & certum eſſe ipſum non habere aliquas detractiones faciendas; quæ deciſiones, quia non ſunt impreſſæ, dantur in fine huius controuerſiæ, quas referunt & ſequuntur Beltramin. ad Ludouiſ. *deciſ. 206 num. 12.* & Argel. *de legitim. contradictorum quæſt. 10. art 16 ſub n. 335.*

Tamen cùm videatur receptum exceptiones turbidas, & requirentes altiorem indaginem, non impedire remedia ſummaria, ex deductis ſupra *nu. 2. 7. & 9.* idem videretur etiam dicendum in fideicommiſſario aduerſus
17 Hæredem grauatum, † prout reſpondit Menoch. *conſ. 704. in 3. dubitat.* & Fuſar. *de ſubſtit. quæſt 671. num 11.* niſi obſtaret ipſius Rotæ auctoritas, quæ tamen loquitur in caſu, vbi erat fundata intentio grauati prætendentis detractiones ex ſola allegatione alio non obſtante iuridicas, nempe legitimæ & Trebellianicę, quæ ipſo iure debentur, niſi ex aduerſo probetur aliquid poſitiuè, per quod excludantur; & in fine ſecundæ deciſionis ſupponitur, quòd illud quod allegatur, ſit coloratum, & probabile.

In caſu autem noſtro ipſo iure apparet, & fundata eſt intentio Dominorum fideicommiſſariorum nullas deberi, niſi poſitiuè ex aduerſo aliquid demonſtretur, per quod ſi eſt valde turbidum, non obſtat fideicommiſſario,
18 & fortè hoc pacto poſſent euitari † dictæ deciſiones Rotæ, & conciliari cùm ſuperius deductis. Præterquam quòd in propoſito caſu hæres grauatus promiſit adimplere in omnibus, & per omnia, & demandare executioni diſpoſita ab ipſo Marchione Annibale, quod tenentur quoque præſtare eius Hæredes; Hæres enim Hæredis præſtat factum primi Teſtatoris Pinel. *in l. 1. par. 3 ſub nu. 81. pag 522 ampliatione 4.* Ioſeph. Ludouic. *concl. 16* aliàs eſt *concl. vnica de Hæredibus, ampliatione 11. illatione 82. colu. 14. verſ. vndecimò amplia in Hærede Hæredis,* Hondod. *conſ. 3 nu 54. vol. 1.*

Et certè nemo affirmabit iſtum Hæredum plus iuris & fauoris habere, quàm Hæredem cum beneficio legis & inuentarij, quem Iuſtinianus noluit pati aliquod damnum, imò nec vexationem facti, nihilominus, ſi dicat hæreditatem non eſſe ſoluendo, & hoc incontinenti non
19 probet, tenetur ſatisfacere † legatarijs agentibus remedijs ſummarijs, ſaluis iuribus, vel mediante cautione, Rota *deciſ. 559. nu 1. & 11 par. prima vltimar. Farinac. & deciſ. 184. par. 4. diuerſor. edit. ſub nomine Farinac.* & conferunt ſcripta per Mareſc. *variar. reſolut. lib. 2. cap. 119.*

Aut poſſeſſio eſt vacans, ſed fideicommiſſarius non vult eam capere auctoritate propria, & tunc poteſt pe-
20 tere, & obtinere eam à Iudice, † *arg. l fin C. de edict. diui Adriani tollend. l. 3. C. de pignorib.* Menoch *de adipiſcend. poſſeſſ. remed. 4. nu 200 in fine;* iuſtè enim agit & poſſidet,
21 † qui auctore Iudice poſſidet, *l. iuſte 11. ff. de acquirend. poſſeſſion.*

Aut denique poſſeſſio auocata eſt à Principe, vel Iudice & idem dicendum eſt, quod proximè firmaui, nempe fideicommiſſarium poſſe, & debere obtinere, quo-
22 ties hæres grauati non habet ius illam retinendi, rationibus paulò ſuprà adductis *nu. 11. & ſeq.* quod inutiliter daretur ipſi Hæredi, & inutiles circuitus ſunt euitandi, vt etiam in materia iſta dicit Menoch. *d. Remed. 4. de adipiſcend. 572.* & quia exceptio *dolo facis petens quod ſtatim reſtituturus es,* obſtat in hoc poſſeſſorio, vt dixi *nu. 13.*

Difficultas verſatur in oſtendendò Dominos fideicommiſſarios habere actionem, cùm eis videatur obſtare fideicommiſſarium carere actione, & non eſſe audiendum, vbi ſaltem verbo ei non eſt facta reſtitutio ab Hærede grauati, ſine qua in eum non tranſeunt iura & actio-
23 nes, † iuxta *tex. in l. reſtituta 37. in principio,* vbi DD. præſertim Caſtr. *num. 3.* qui dicit ſe quandoque feciſſe irritari ex hoc quendam proceſſum, & *l. facta 63. in princ. ad Trebell* idem Caſtr. *conſ. 11. in ſecun. dubio. ſub n 12. vol. 3.* Menoch. *de adipiſcend. remed. 4. num. 166.* Riminal. iun. *conſ. 363. num. 16. vol. 4.* Gratian. *diſcep. forenſ. 731. num. 25. par. 4.*

Et quando fideicommiſſarius non poſſidet prout non poſſident in caſu iſto, non dicitur legitimus contradictor
24 † ad impediendam immiſſionem hæredis, vt probat *d. l. fin. ibi, ſiue quis detinens contradicendum putauit, C. de edict. diui Adriani tollend.* & ibi Menoch. *in quarto remed. adipiſcend. n. 630.* Peregr. *de fideicom. art. 48 n. 33.*

Nam quoad non factam vllam reſtitutionem, nec re, nec verbo, & ſic quoad defectum actionis multipliciter ſatisfieri poteſt.

Primò, quod de æquitate Canonica, quæ ſeruatur in terris Eccleſiæ, qualis eſt Ferraria, ad euitandos inutiles
25 circuitus, hodie non requiritur talis reſtitutio, † ſed ſolùm habetur in conſideratione, an verè ſit fideicommiſſarius, & purificatum ſit fideicommiſſum, & ex hoc obtinet,

Digitized by Google

tinet, vt bene obſeruauit primus Dominus Conſultor,
cuius ſcripta tranſmiſſa fuere ex authoritatibus per eum
cumulatè adductis, quorum multos allegat Gratian. *di-
ſcept.forenſ.245.num.16 par.2.*

Et licet Peregr.*art.2.ſub num.62.verſ.ſed contra*, dubi-
26 ter † de veritate huius opinionis, & *art.47.nu.75.* dicat
contrariam ſententiam eſſe veriorem, & magis commu-
nem, tamen oppoſitum recenſitis authoritatibus oſten-
27 dit † Felic.*allegat.17.n.4 & 5.par.3* quam ſequitur etiam
Matth.Brun.*conſ.139.ſub nu.26.*

Secundò, talem verbalem reſtitutionem non eſſe in
28 vſu, † teſtatur Peregr.*de fideicom.d.art.2.ſub num.62.* &
Felic.*allegat.50.num.32.par.3.* ideò non debet impedire
actionis exercitium.

Tertiò, ego animaduerto, quòd licèt fideicommiſ-
ſarius non habeat actionem pro conſequendo fideicom-
miſſo, niſi prius facta reſtitutione ſaltem verbali, tamen
29 habet actionem ad obtinendam † dictam reſtitutionem,
alias vbi hæres nollet eam facere, remaneret deſtitutus
omni remedio, Honded.*conſ.26 num.22.vol.1.* pro qua
30 habenda datur actio ex teſtamento, † vt docuit gloſ. *in
l.& ſi ſi in 5.ſi verb.conuentos*, & ibi Bart.*C.ad trebell.* gloſ.
*in l.fin.in verb.non competere, in fin. ff. de fideicom. hæredit.
petition* Pecian *conſ.139 nu.9.* Neguſant.*quæſt.218.num.1.*
Surd.*deciſ 76.num.6.*

Quæ actio per clauſulas ſalutares libellorum cenſetur
31 intentata, † vt per eund. Pacian *d. conſ.130. num.7. cum
ſeqq.* & poteſt cumulari & proponi in eodem libello, in
32 quo petitur immiſſio, † puta petendo immitti in poſſeſ-
ſionem præuia reſtitutione verbali, Rimin.iun *conſ.363.
num 24 vol.4* Honded.*conſ.26. in fi. vol.1.* Felic. *d. allega-
tion.17 nu.7 par.3.*

Hinc fit, quod facto libello cum clauſulis prædictis
33 ſalutaribus, ſemper dicatur † ſimul intentata actio præ-
dicta reſtitutione antè immiſſionem, vt per Pacian. & Fe-
lic. locis citatis, & propterea multi fortè putauerunt ab-
34 iſſe in deſuetudinem, † quæ verè practicata dici poteſt.

Vnde redeundo ad propoſitum dico, quòd obiecta
difficultas de carentia actionis non reſiſtit, quia Domi-
ni fideicommiſſarij habent actionem ad petendam ip-
ſam reſtitutionem, & immiſſionem ſimul, quam e libel-
lo cautelato cenſetur propoſuiſſe, & ſic obtinere poſſunt,
35 † vt reſpondit Pacian. *d. conſ.139. per tot.* Felic. *d. allegat.
17.nu.7 par.3.* Honded.*d.conſ.26.in fi. vol.1.*

Quartò, ipſa verbalis reſtitutio non eſt neceſſaria, vbi
36 nulla poteſt detrahi Trebellianica † ab hærede, vt per
eundem Pacian.*d.conſ.139.nu.16.* Pariſ.*conſ.53 n.113. vol.
3* cuius detractioni locum non eſſe, fuſius ſuprà demon-
ſtraui in præcedenti controuerſia.

Quinto, non carent actione, quia ex clauſula *omni
meliori modo* appoſita ſubſtitutionibus dicuntur habere
37 facultatē capiendi poſſeſſionem authoritate propria, †
vt docuit Curt.iun.*in d.l.fin.numer.49.C.de edict.diui A-
drian tollend.* cum alijs adductis à Peregr.*de fideicom art.
47.nu.54.* quibus addo Paſeth.*conſ.140.numer.18.* Eugen.
conſ.55 num 18.vol.4 Rota Bononien.*deciſ. diuer.14.nu.
18.* Quorum opinionem admittit etiam Rota *deciſ.115.
ſub num.17 par.1.vltimar Farinac.* & Mareſcot.*lib.1.va-
38 riar. reſolut. cap.1. ſub nu.26.* quando † dicta clauſula eſt
appoſita particulariter ſubſtitutioni, vt in caſu iſto, licèt
ſecus opinētur in illa generali appoſita in fine teſtamen-
39 ti, in qua intelligendi ſunt † qui huic ſententiæ refragan-
tur, quo caſu habens talem authoritatem nedum agere,
40 ſed etiam immiſſionem hæredis impedire poteſt, † Rota
Bononien.*deciſ diuerſ.14.nu 24* & ſi occuparet poſſeſſio-
41 nem diceretur legitimus contradictor, † Roland. *conſil.
78.num.17.vol.3.* cum alijs apud Fachin *conſil.89.num.16.
volu.3.*

Sextò & vltimò, non poſſunt dici carere actione, cùm
Teſtator voluerit Marchionem Cæſarem promittere per
ſe, & ſuos hæredes ſe executioni mandaturum omnia
diſpoſita ab eo, ſicuti promiſit Notario ſtipulante pro
omnibus, quorum intereſt, vel intereſſe poterat, ex qua
ſtipulatione generali ius acquiritur omnibus quorum
42 intereſt, † Bertaz. *de clauſul.inſtrumentor.clauſ.18.gloſ.5.
num.6.* & ſic in propoſito caſu fuit ius acquiſitum Domi-
nis fideicommiſſarijs.

Quoad aliud obiectum, quòd fideicommiſſarius non
dicatur legitimus contradictor, niſi poſſideat.

Reſpondeo, hic non poſſe intrare diſputationem legi-
43 timi contradictoris, quia de hoc agitur, quando † hæ-
res vult immitti in poſſeſſionem ex remedio *d.l.fin. C.de
edict.D.Adr.tollend.* nam tunc, ſi alter reperiatur poſſi-
dere, & alleget titulum, & de eo doceat, quæritur, an
ſit legitimus contradictor, quo in caſu non verſamur,
quia illi heredes non pretendunt ſuccedere ex teſtamen-
to, cùm Marchio Cæſar illud non fecerit, ſed ab inteſtato
44 non datur dictum remedium, † vt per Menoch. *de adipi-
ſcend.poſſeſſ.remed.4.nu.54.64.85.& 86* Argel. *de acquir.
poſſeſſ.ex dicto remed.l.fin.qu.4 art.4.*

Secundò principaliter, poſſeſſio iſta venit relaxanda
Dominis fideicommiſſarijs, quia vbi fideicommiſſarij
habent iura tranſlata à lege, vel à teſtatore, ſicuti dixi
habere noſtros, *num.37.& ſub n.41*, tum ex clauſula *omni
meliori modo*, tum ex promiſſione facta de mandato Te-
ſtatoris Notario pro omnibus, quorum intererat ſtipu-
lante, tunc ſi hæredes non ſunt in poſſeſſione, prout non
ſunt in caſu iſto, ſine alia reſtitutione habent remedium
45 † *d.l.finalis* pro obtinenda poſſeſſione, latè Menoch. *d.
remed.4 de adipiſcend.n.199. cum ſeqq* & ſi prædicti hæ-
redes non doceant de aliquo eorum intereſſe liquido,
non autem turbido, & altiorem indaginem requirente,
46 fideicommiſſarij debent obtinere, † euitando varios cir-
cuitus, vt latè tradit Rota Bonon.*deciſ. diuerſor.14.num.
23.cum ſequentibus,* & plenius probaui ſuprà *num.7 11 &
22.*

Nec dicatur, quòd D. Marchio Nicolaus non eſt hæ-
res, nec fideicommiſſarius ſcriptus, cùm veniat vti hæ-
res matris ab inteſtato, quæ eum, licèt nominantim vo-
catum, præuenit in ſucceſſione.

Quia reſpondeo, dictum remedium *l finalis* compe-
47 tere † hæredi ſuccedenti ab inteſtato alteri, qui fuerat
ſcriptus, Menoch. *de adipiſcend.remed.4.numer 236.
242.& ſeqq.*

Tertiò, vbi etiam conſtaret de aliquo iure Hæredum
quod negaui in diſcuſſione meritorum, Rota tamen
48 ſeruat, vt de æquitate fiat immiſſio pro indiuiſo, † vt
reſoluit Rota *deciſ.562.num 5.par 2.vltimar Farinac,* vbi
ſub num 4. vult etiam, quòd ſi fideicommiſſarius poſſi-
deret, & prætenſio hæredis eſſet certa & clara, ſufficе-
ret id ſibi relaxari à fideicommiſſario, Gratian. *diſcept.
731.numer.16.* Beltramin.ad Ludouiſ. *deciſ 185.numer.4.*
Cæſar. Argel. *de legitim.contradictor.quæſt.13.art.6.*

Et hoc ante omnes videtur ſenſiſſe Odofr. *in d.l fin.
ante num.14 C.de edict. D. Adriani tollend.* dum ſcribit,
49 quòd fideicommiſſarius eſt legitimus contradictor † in
dodrante, non in quadrante, quia illud habet hæres.

Quarto & vltimo, ſtante ſæpedicta promiſſione facta
in publico inſtrumento par Marchionem Cæſarem, obli-
gando ſe & ſuos hæredes de mandato Teſtatoris de exe-
quendo diſpoſita *in omnibus, & per omnia*, ingenuè fa-
teor me non videre quomodo poſſit denegari immiſſio
Dominis fideicommiſſarijs, cùm inſtrumenta publico,
ſicuti ferè vbique, ita Ferrariæ habeant executionem
paratam, & ſtante ipſa diſpoſitione teſtatoris non viden-
tur audiendi hæredes, niſi prius facta executione, & ſi
vnquam hic profectò ſeruandum eſt illud, de quo *in cap.
debitores 6. ext. de iureiurand.* SOLVE, & REPE-
50 TE. †

Vbi enim quis allegat habere titulum à defuncto, vel
51 eius hærede, tunc impedit † immiſſionem eiuſdem hæ-
redis, Angel. qui dicit hoc communiter tenere omnes *in
d.l.fin.col.fin verſ.ſaluo niſi quis alleget. C. de edict. D. A-
driani tollend.*

Nec obſtat ſtatutum Ferrariæ de continuanda poſſeſ-
ſione in hæredem, quia multis de cauſis ceſſat in caſu
iſto.

Primò, quia non habet locum, quando poſſeſſio fuit
52 per alium apprehenſa, † vt hic per Illuſtriſs. & Reue-
rendiſs. Legatum, Gabr. *de acquir. poſſeſſ. concluſ. vltima,
num.*

*num.*18 Tiraquel. *in tract. le mort ſaiſit le vif, par.5. declarat.3.* Adrian Neguſant *quæſt.*218. *nu.*20. Mareſcot. *variar. reſol. lib.2. c.*116. *num.*8 Menoch. *de retinend. poſſeſſ. remed. vlt. num.*16.

Nec refert, quòd dictum ſtatutum continuet hanc poſ-
ſeſſionem, etiamſi fuiſſet ab alio prius occupata.

Quia dupliciter reſpondeo: Primò, quòd debet intel-
53 ligi † de poſſeſſione indebitè apprehenſa ab alio, vt ſo-
nat verbum, *occupata*, non autem de licitè obtenta, pro-
vt dictum ſtatutum ita declarat Proſper Paſetus, qui fuit
vnus ex reformatoribus ſtatutorum Ferrariæ *conſil.*140.
*ſub num.*8. *verſic. Nec obſtant aduerſæ partis Auctores, &*
*num.*9. Illuſtriſs. autem & Rucrendiſs. D. Legatus, qui ge-
rit vices Principis debitè, & iure eam ſuo nomine appre-
hendi iuſſit, quia vbi ſcandala timentur, etiam ſimplici
54 iudici licet auocare ad ſe poſſeſſionem, † Bald. *in l. fin. ſub*
*num.*10. *C. ne quis in ſua cauſa* [illegible] Menoch. *de retinend.*
*poſſeſſ. remed. vlt. nu.*45. Rota *decis.*435. *part.*4. *diuerſor. eius*
ſub nomine Farinac. Surd. *deciſ.*335. *num.*18. *par.*2. Igitur
non poteſt dici continuata in hærede.

Secundò reſpondeo, quòd continuata cenſetur poſ-
ſeſſio in hæredem, ſi ſuperior, qui potuit impedire, non
55 fecerit impedimentum; † in caſu autem iſto Illuſtriſs.
D. Card. Legatus veram poſſeſſionem ad ſe auocauit
non obſtante dicto ſtatuto, quod facere potuit, quia
Princeps eſt lex viua, & habet ſub ſe legem mortuam
56 † Bald. *in authen. hoc amplius ſub num.*10. *C. de fideicom-
miſſis*, Bero. *conſ.*61. *ſub nu.*34. *vol.*1 & Bardellon. *conſ.*82.
*num.*22. *vol.*1. & dicit Surd. *conſ.*117. *num.*28. quòd Prin-
57 ceps habet ius poſitiuum ſub pedibus, † & quòd neuter
dicatur poſſidere, quando Princeps vel Iudex auocat
58 ad ſe poſſeſſionem, † ſentiunt omnes, & præcipuè Ri-
minal. iun. *conſil.*69. *nu.*13. *vol.*1. Propterea refragante ſu-
periore ſtatutum parere non potuit ſuum effectum.

Secundò principaliter, cùm hæc bona ſint pro maiori
parte emphyteotica, non habet locum in eis dictum ſta-
tutum, quia emphiteuta poſſidet naturaliter tantùm, do-
59 minus verò directi ciuiliter, † Valaſc. qui pro alijs ſuffi-
ciat, *de iur. emphyteut. quæſt.* 18. *n.*1. Similia autem ſtatuta
non continuant poſſeſſionem hanc naturalem, nec affi-
60 ciunt ſimilia bona emphyteotica, † Tiraquel. *in d. tract. le
mort ſaiſit le vif, par.*3. *declarat.*2. idem loquens de bonis
emphyteoticis, *par.*4. *declar.*6 Gabr. *de acquir. poſſeſſ. d.
concluſ. vlt.* Mareſcot. *variar. reſolut. lib.*2. *cap.*116. *ſub nu.*6.
vbi citat Doctores præciſè loquentes in bonis emphy-
teoticis, Rota *deciſ.*513. *nu.*13. *par.*1. *vltim. Farinac. &
deciſ.*563. *nu.*2 *par.*2. *earundem*, & in collectis per Stati-
lium *in fin. tractat. de Saluian. interdict. deciſ.*89. *ſub num.*3.
in parua impreſſione.

Et ſuper hoc ſtatuto Ferrariæ Paſeth. *d. conſ.*140. *ſub n.*
11. *verſ. quarto oſtenditur*.

Cui reſponſioni non faceſſit negotium, quòd ſtatu-
tum Ferrariæ continuet poſſeſſionem, & bonorum feu-
dalium, & bonorum, in quibus defunctus habuiſſet tan-
tùm vſumfructum, imò ſimplicem quoque detentio-
nem.

Quia omiſſo, quòd, cùm dictum ſtatutum ſit corre-
ctorium, exorbitans, & contra regulas iuris, & ob id
61 odioſum, & reſtringendum, † vt diſſerit Paſeth. vnus ex
illius reformatoribus *d. conſ.*140. *num.*9. *cum ſeqq.* non vi-
detur extendendum ad bona emphyteotica, de quibus
nullum verbum facit, vtcunque diſponat de feudalibus,
cùm ſciuiſſent, & potuiſſent, hoc facilè exprimere, ſta-
tuentes etiam de emphyteoticis, ſi id voluiſſent, & illud
62 non habere locum † in emphyteoticis, firmat Paſeth. *d.
conſ.*140. *nu.*11. *in fi. & nu.*12.

Hoc, inquã, omiſſo, dico, quòd, cùm iſta bona ſint em-
phyteotica Eccleſiæ, non ſubiacent huic ſtatuto laicali,
etiam quoad vtile dominium, ſtatuta enim laicorum
non poſſunt diſponere de re Eccleſiæ, nec etiam reſpe-
63 ctu vtilis dominij pertinentis ad laicum, † Abb. *in cap.
quæ in Eccleſiarum* 7. *in tertio notabili, num.*2. & ibid. De-
cian. *num. mihi* 19 *verſ. ſecundo ampliatur*, Bero. *num.*8 &
9. *de conſtit.* Idem Abb. *in conſ.*72. *in primo dubio, volu.*1.
Cardinal. *conſ.*2. *ſub nu.*1. *verſ. item in hæreditate*, Siluan.
*conſ.*9. *num* 23. latè, & bene Rota omnino videnda, *deci-
ſio* 1. *crimin.*305. *par.*2. *criminal. collectarum a Farinaccio
impreſſa Taurini*, deciſio eſt etiam impreſſa apud Mar-
cheſan. *in tractat. commiſſion. & reſcript. vtriuſque ſignatu-
ra, titul. de commiſſ. appellationis in poſſeſſorio Saluian. deciſ.*
8. *tom.*1. *fol.*1020 quæ reſpondet ſigillatim omnibus con-
trarijs, & præſertim rationibus Ancharan *conſ.*124. *ſub
num.*7. & *conſ.*433. *num.*3. & Surd. *conſ.*338. & *deciſ.*160.
nu 13.

Addo, quòd opinio eorum, qui tenent bona emphy-
teotica Eccleſiæ ligari ſtatuto laicali reſpectu vtilis do-
minij, omni in caſu etiam ipſis conſentientibus non pro-
64 cedit, † vbi poteſt præiudicari Eccleſiæ etiam in modi-
co, vt declarat Ruin. *conſil.*109. *ſub numer.*35. *volum.*3. &
*conſ.*25. *num.*13. *volu.*5. Purpur. *conſ.*331. *ſub num.*9. & ipſe-
met Surd. *dicto conſ.*338 *num.*27. Rota *dicta deciſ.*305. *n.*
2 *par.*2. *criminalium collectarum a Farinacio*, & alij multi,
quos ſciens prætereo.

In propoſita autem materia vtique poteſt lædere Ec-
cleſiam occurrente caſu deuolutionis, eò quia non ex-
taret ſucceſſor ab inteſtato, quo caſu Bulla Bonifaciana
65 non tollit ius † domini directi, vt per Rotam *deciſ* 368.
*ſub nu.*4 *par* 1. *vltimar. Farinac.* & *deciſ.*584. *par.*2 *earun-
dem*, nam tunc Eccleſia poſſet capere poſſeſſionem au-
ctoritate propria, & tamen ſi compareret aliquis aſſer-
tus hæres, impedire eius poſſeſſionem.

Sicuti etiam dicta bulla non impedit deuolutionem
ob non ſuſceptam inueſtituram debito tempore, quo ca-
ſu de iure talis hæres non cenſeretur ſaiſitus contra do-
66 minum directi, † vt per Tiraquel. *in d. tract. le mort ſaiſit
le vif, par.*1. *declarat* 4 *num.*7. vnde etiam iſto caſu reſul-
taret præiudicium Eccleſiæ, ſi iſtud ſtatutum afficeret
iſta bona emphyteotica Eccleſiæ.

Nec prædictis obſtat, quòd emphyteotica per dictam
bullam ſint redacta ad inſtar allodialium, & ob id vi-
deantur ligari ſtatuto laicorum, nam vltra quoad Rota
67 ſæpe oppoſitum cenſuit, † vt in illa bonorum de Taſſo-
nis *deciſ.*513. *num* 13. *par.*1. *vltimar. Farinac.* & in illa de
Schianchis coram Pamphilio ſub die 28. Aprilis 1617.
quæ circumfertur manuſcripta, cuius verba in propoſi-
to noſtro ſunt iſta, *in verſic. finali*.

*Præterea quoad huiuſmodi ſtatutum placuit etiam reſpon-
ſio, quod illud ex defectu poteſtatis non comprehendat huiuſ-
modi bona emphyteuſis Eccleſiæ, & etiam ſi ageretur de vtili
dominio inter laicos, ſecundum opinionem, quam poſt Bu-
trium* in cap. quæ in Eccleſiarum, & in cap. Eccleſia S.
Mariæ de conſtitut. & *alios allegatos, tenuit Rota* in cauſa
Romana de ſcapucijs, 19. Ianuarij 1611. coram Reueren-
diſs. Domino meo Decano, & *in ſpecie, quod inueſtitura
68 ab Eccleſia facta forenſibus, † valeat, non obſtante huiuſ-
modi ſtatuto ſeu decreto, tradit Socin* conſ. 56. per tot. lib. 1.
quem ſequitur Loderch. conſ. 103. num. 3. poſt medium,
verſic. & in decreto, & *ita deciſum*.

Nec obſtaret ſi diceretur hæc ſtatuta fuiſſe confirmata
à Papa, quia cùm fuerint confirmata generaliter, non
autem ſingulariter, non dicuntur ſtatuta Papalia Bald.
in l. ex placito, 3. *ſub num.*12 *C. de rer. permut.* Aretin. *conſ.*
8. *ſub nu.*6. Minad. *in conſtit. Regni, in aliquibus n.*98. *fol.*87.
Hactenus Rota *in dicta deciſ. manuſcripta*.

Sed vltra dictas, & alias Rotæ deciſiones ſuper huiuſ-
modi bonis, reſpondeo, quòd bulla prædicta Bonifacia-
na in eo facit ad rem noſtram, non alterat bona emphy-
teotica, nec reducit ad inſtar allodialium, nempe reſpe-
69 ctu directi Dominij, † nam illud non adimit Eccleſiæ,
vnde hoc admiſſo, ſequitur, quòd ſtatutum afficiat hu-
iuſmodi bona hoc reſpectu, & ſic, quòd poſſeſſio non
continuetur in hæredem, quia talis continuatio ſtatuaria
non datur, vbi defunctus habeat tantùm naturalem poſ-
70 ſeſſionem diſiunctam a Ciuili, † qualem habet emphyteo-
ta, vt ſupra deduxi *n.*59. & 60.

Tertiò principaliter, dictum ſtatutum non continuat
poſſeſſionem rei, quæ erat apud defunctum ex cauſa non
71 tranſitoria ad hæredes, † Tiraquel. *in d. tract. le mort ſaiſit
le vif, per* 4. *declarat.*4. Anguil. *conſ.*62. *nu.*5. Menoch. *con-
ſil.*139. *nu.*18. & alij apud Mareſcot. *variar. reſolut. lib.*2.
cap.

Digitized by Google

cap.116.num.7. qui tamen dum addit de re *ſui natura* non
72 tranſitoria ad hæredes, loquitur † contra intentionem
aliorum, qui non requirunt, quòd ſui natura, ſed ſimpli-
citer, quòd ſit apud defunctum ex cauſam non tranſito-
ria ad hæredes, vt in caſu noſtro ex vinculo iniecto à Te-
ſtatore, qui voluit grauatum teneri exequi præcisè diſ-
poſita, & ſic noluit eius hæredes poſſe conſequi hæc bo-
na, vel retinere.

Quartò, ſimilia ſtatuta non ſaiſunt Hæredem, qui
73 non eſt futurus perpetuò hæres, † puta ſi teneatur reſti-
tuere ſtatim bona alteri, vt tradit Tiraquel. *in d. tract. le
mort ſaiſit le viſ. par. 2. declarat. 3.* ſed in caſu iſto, hæredes
March. Cæſaris tenentur bona huius fideicommiſſi ſta-
tim reſtituere ex promiſſione eorum auctoris, & ex diſ-
poſitione fideicommittentis, ergo non poteſt dari hæc
continuatio, dicitur enim Marchio Cæſar habuiſſe hæc
bona quadammodo iure precario vſque quo placuit Te-
ſtatori, cuius rei precario conceſſæ non continuatur poſ-
74 ſeſſio † per ſimilia ſtatuta, Tiraquel. *in d. tract. par. 4. de-
clarat. 3.*

Quintò, in omnem caſum poſſet ſecundùm cautelam
75 Doctorum † peti coram Iudicibus poſſeſſionem non
eſſe relaxandam ipſis hæredibus, & ſi contingeret eam
relaxari, inſtare illam ſtatim reſtitui DD. fideicommiſ-
ſarijs, cùm iura hæredum ſint turbida, & illa ipſorum
clara: nam ſi in primo ſuccumberent, in ſecundo obti-
nerent, iuxta cautelam traditam per Iacob. Butrig. *in d. l.
fin. colum. antepenult. verſic. & ideo cauti aduocati*, & ibi Al-
beric *col. 8 in princ. verſ. & ſic in hoc ſius cauti auocati, ſub
num. 13. C. de edict. D. Adrian tollend.*

Hic poſſem addere multa, quòd cùm cauſa iſta co-
gnoſcatur, vt credo, ſola facti veritate inſpecta, & co-
ram prudentiſſio, & prouidentiſſimo Legato repræ-
ſentante perſonam Summi Pontificis, non debeat atten-
76 di rigor huius meri poſſeſſorij, ſed inſpici veritas, † rela-
xando poſſeſſionem DD. fideicommiſſarijs, quorum ius
eſt certum, & clarum (ſed inſtantia, quæ mihi fit pro
celeri expeditione, hoc non patitur, poſſent tamen vi-
deri Laderch. *conſ. 123. num. 1.* Honded. *conſ. 94. nu. 63. vol.
primo*, Sacca *conſ. 5. ſub nu. 101. verſ. ſexta ratio vol. 1.* Cæ-
phal. *conſ. 28. num 43* Rimin. iun *conſil. 13. num. 50. & 52.
vol. 1.* Rotta Bonon. *deciſ. diuerſ. 14. num. 74. & nu. 95. cum
ſequen. in collectis a Gypſio & Fundatia.*

Cauſa fuit tranſactione ſopita.

Sequuntur deciſione Rota allegata ſuprà ante num. 16.
verſicul Scio Rota.

ARGVMENTVM.

Fideicommiſſarius tenetur reſtituere poſſeſſionem
bonorum fideicommiſſo ſubiectorum non habitam de
manu hæredis ipſi hæredi, vbi notoriè, & certitudinariè
non conſtat nihil penes eum remanſurum eſſe.

SVMMARIVM.

1. *Hæredi danda eſt immiſſio in poſſeſſionem bonorum defun-
ctli, vbi concurrunt requiſita* l. fin. C. de edict. D. Adriani
tollend.
2 *Remedium* l. fin. C. de edict. D. Adriani tollend. *competit
nedum hæredi ſcripto, ſed etiam hæredi hæredis ſcripti.*
3 *Poſſeſſio non capta de manu Hæredis à fideicommiſſario,
dicitur improba, & vitioſa.*
4 *Fideicommiſſarius non poteſt capiendo poſſeſſionem aucto-
ritate propria ſibi legem dicere, & hæreditatem iacentem
quaſi poſſidentem ſpoliare.*
5 *Poſſeſſio improba non ſuffragatur.*
6 *Poſſeſſio capta auctoritate propria, & non de manu hæredis
à fideicommiſſario non eſt reſtituenda, maxime ex æqui-
tate Canonica, quando penes hæredem petentem immiſ-
ſionem nihil eſt remanſurum, limita num. 7.*
7 *Fideicommiſſarius non poteſt retinere poſſeſſionem à ſe cap-
tam ſub prætextu, quòd nihil ſit remanſurum penes Hære-
dem petentem immiſſionem, niſi quando manifeſtè, & no-
toriè apparet nihil eſſe remanſurum penes eum, & de ratio-
ne num. 9.*
8 *Spolij purgatio impeditur, quando notoriè apparet de Do-
minio ſpoliantis, & de ratione num. 9.*
9 *Circuitus inanes ad euitandos impeditur relaxatio eius,
quod qui ſtatim reſtituturus eſſet.*
10 *Fideicommiſſarius tenetur probare negatiuam, quòd gra-
uatus non habeat aliquas detractiones faciendas, cum talis
negatiua ſit fundamentum eius intentionis.*
*Negatiua debet probari, quando eſt fundamentum inten-
tionis alicuius, num. 10.*
11 *Negatiua, quando habet implicitam affirmatiuam, re-
gulatur ſecundum affirmatiuam.*
12 *Legitima, filijs inſtitutis & grauatis, prohiberi nequit.*
13 *Trebellianica, vt detrahi nequeat, oportet, vt ſit expreſſè
prohibita.*
14 *Legitima & Trebellianica dicuntur certa, cum ſint quota
bonorum ad effectum obtinendi immiſſionem hæredis ad-
uerſus fideicommiſſarium.*
15 *Legitima & Trebellianica ſunt debita in ſingulis corpori-
bus Hæreditarijs.*
16 *Fideicommiſſarius non poteſt retinere aliquod corpus hæ-
reditarium tanquam liberum ad effectum non faciendæ
reſtitutionis Hæredi grauati, quando prætendit legitimam
& Trebellianicam, cum nullum ſit exemptum a dictis de-
tractionibus.*
17 *Cornei* conſil. 232. in fine lib. 4. *in quibus terminis proce-
dat.*

SENOGALIEN. FIDEICOMMISSI
Lunæ 22. Maij 1606.

Coram REV. P. D. SACRATO.

FVit tentum dandam eſſe immiſſionem Virginiæ hæ-
redi Andreæ in bonis relictis per Dianam, à qua
idem Andreas fuit hæres inſtitutus, nam concurrunt
1 † omnia requiſita *per l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollen.*
& ſicut eſſet danda immiſſiò Andreæ, ſi viueret, ita eſt
dandam Virginiæ illius Hæredi; quia remedium *d. l. fin.*
2 competit † nedum hæredi ſcripto, ſed etiam hæredi hæ-
redis ſcripti, vt per Bald. *conſ. 186 nu 7 lib. 1.* cum alijs per
Tiraq *tract. le mort ſaiſit le viſ, par. 2. declar. 5 nu. 17. & 18.*

Non obſtat poſſeſſio Fillidæ & ſororum de Simonet-
tis facta in vim fideicommiſſi q. Sfortiæ, & Curtij de Si-
monettis, vt pretenditur, ad fauorem earumdem ſoro-
rum purificati per mortem ſupraſcriptæ Dianæ, quia
iſta poſſeſſio tanquam non capta de manu hæredis dici-
3 tur improba, † & vitioſa, *l. 1. ff. quorum legat.* Caſtr. &
alij paſſim *in l ſiliam, ff ad Trebellian.* Non enim poteſt
fideicommiſſarius ſibi legem dicere, & hæreditatem
4 iacentem, † quaſi poſſidentem ſpoliare, vt dicit Decian.
conſ 467. nu. 12. & Rota *in cauſa Romana Caſalis coram
Robuſterio relata inter diuerſ. impreſſ. 52 part. 1.* & ideò tan-
5 quam improba poſſeſſio † non ſuffragatur, *l. improbat. C.
de acquiren. poſſeſſ.* & in his terminis tenuit Rot. *in d. Rom.
Caſalis coram Robuſterio, & in Romana de Capizucchis 5.
Iulij 1600 coram me, & nouiſſimè in cauſa Romana pariter
de Capizucchis 10. Aprilis coram R.P.D. Lancelloto, & al-
bi ſæpe.*

Et licèt non deſint, qui tueantur fideicommiſſum in
6 poſſeſſione minimè capta de manu hæredis, quando †
ſcilicet penes grauatum Hæredem petentem immiſſio-
nem, nihil eſt remanſurum, ex allegatis per Pariſ. *conſ. 53.
num. 173. lib. 3.* maximè ex æquitate canonica. Hoc ta-
men videtur intelligendum cum maxima circunſpectio-
7 ne, hoc eſt, quando manifeſtè & notoriè apparet † nihil
eſſe remanſurum penes hæredem, ſed omnia eſſe denuò
reſtituenda fideicommiſſario. Nam & propter eandem
cauſam, quando ſcilicet notoriè apparet de Dominio
8 ſpoliantis impeditur † reſtitutio, vt late per Gabr. *de
reſtitut. ſpol. concluſ. 1. num. 52. & 84.* & hoc eſt ad euitan-
9 dos † inanes circuitus in dando, & ſtatim reſtituendo,
conſiderat Pariſ. *d. conſ. 53 nu. 115. lib. 3.* & eſt text. *in l. dolo
facit,*

facit,ff.de dol except.& in cap.dolo de regul.iur.in 6 Attamen tantum abeſt, vt in hoc caſu appareat, nullam faciendam eſſe detractionem per hæredem, quod eſſet
10 probandum † per fideicommiſſarios, licèt in negatiua
conſiſtat, cùm ſit fundamentum eorum intentionis, Innoc.*in cap.ſuper his nu.10.de accuſ.* cum alijs per Gabr.*de prob.co cluſ.6.per totum*, maximè cùm habeat annexum factum affirmatiuum, hoc eſt, fideicommiſſum abſorbere
11 omnia bona occupata, quo caſu negatiua † regulatur, ſicut affirmatiua, vt per affict.*deciſ.324.nu.9.* Quod imò conſtet, detractiones iuſte faciendas, quia in teſtamentis, quorum vigore veniunt iſtæ fideicommiſſariæ,
12 nec legitimæ detractio potuit prohiberi, † cùm inſtitui
cilent filij,*l.quoniam in priorib.C.de inoffic.teſtam.* nec Trebellianica repetitur expreſsè prohibita, prout requiritur
13 † ad effectum, vt non poſſit detrahi Oldrad.*conſ.248.in*
4.qu. cum alijs per Peregr.*de fideicom.*

Quòd autem detractiones legitimæ & Trebellianicæ, licèt de iure ſint certæ, cum ſint quota bonorum, ſuffi-
14 ciant † ad hunc effectum fuit decium *in dicta cauſa Ro-*
mana de Capizuchis 10. *Nouembris proximi coram R.P.D.Lancelloto Et in cauſa Viterbien.hæreditatis coram Rener.Robuſterio* 18.*Nouembris* 1515.*& in Romana de Salomonib.*14.*Nouembris eiuſdem anni coram Illuſtriſſ. Domino Cardinali Seraphino relata inter diuerſ.impreſſas 565.par.1.* Et ratio eſt, quia iſtæ portiones ſunt debitæ
15 † in ſingulis corporibus hæreditarijs,*l.libertus,ff.de bon.*
libert. cum alijs per Peregr *de fideicom.art.36.num.71.* Et ideò nullum corpus poteſt fideicommiſſarius retinere
16 † tanquam liberum, cùm nullum ſit exemptum ab hu-
iuſmodi detractione, vt conſiderauit Rota *in dicta Romana de Capizucchis coram Lancelloto,& in d.Romana de Salomonibus coram Illuſtriſſ.Seraphino*, vbi fuit di-
17 ctum † *conſil.Corn.*232.*in fin.lib.*4. quod ſolet in contra-
rium allegari, procedere quando hæreditas conſiſtit in pecunia numerata, non in corporibus hæreditatis, vt hic. Et hanc opinionem latè defendit Surd.*deciſ.333.in vltima impreſſione allegata in dicta Romana de Capizucchis.*

Ex quibus informante tantùm Virginia, cum Phillida, & ſorores pluries citatæ non informarunt, fuit concluſum,ſententiam ad fauorem Virginiæ latam eſſe confirmandam.

ARGVMENTVM.

Continet materiam ſimilem præcedenti deciſioni.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſarius, vt non teneatur reſtituere poſſeſſionem Hæredi grauato, opus eſt, vt manifeſtè & notoriè appareat nihil remanſurum eſſe penes eum.*

2 *Negatiua quòd nihil remanſurum ſit penes grauatum debet probari a fideicommiſſario,non autem affirmatiua ab ipſo grauato,quod habeat detractiones faciendas.*

3 *Hæres grauatus ad obtinendam immiſſionem ſufficit quod aliquid coloratè, vel probabile alleget, & in dubio præſumitur ei aliam defenſionem poſſe competere.*

ROMANA DE CAPIZVCCHIS
Lunæ 5.Iunij 1606.

Coram R.P.D.LANCELLOTTO.

PLacuit Dominis deciſio in hac cauſa facta per rationes deductas in illa, quam Rota poſtea ſequuta fuit in alijs cauſis, nempe *in vna Rauennaten.hæreditatis* 14. *Aprilis coram R.P.D.meo Pamphilio, & in alia Romana fideicommiſſi domorum* 10.*May coram me, & vltimo loco in cauſa Senegalien.fideicommiſſi* 22.*May.*1606.*coram R.P.D.meo Sacrato*, neque in contrarium fuit aliquid allatum,quod releuet,& quod non fuerit ſublatum ex alias ponderatis.

Et mandatum procuræ ſub die 9 Iunij 1603. factum à Dominis de Cincijs in perſonam Georgij de Ceſſis nouiter productum, non fuit viſum obſtare ad impediendam immiſſionem,quin potius intentionem Cinciorum coadiuuare, cùm non ſit reſtrictum ad locandum medietatem bonorum, & exigendum medietatem pecuniariam, ſed ſit generale, cum verbis & clauſulis ad locandum omnia & ſingula bona, exigendum omnes & ſingulos fructus, & ſic non eſt iuxta formam concordiæ, & compromiſſi,ſed imino penitus diuerſum,quod etiam clarè colligitur, ex quo Ruſpulus, qui fuerat conſtitutus procurator iuxta formam concordiæ, & compromiſſi, expirato compromiſſo fuit ab ipſis Cincij reuocatus,Sed poſtmodum conſtitutus Gregorius, vt dictum, eſt, per quod mandatum generale & diuerſum à contentis in compromiſſo non poteſt reſultare conſenſus poſſeſſioni DD. ſororum in vim concordiæ, & compromiſſi adeptæ, ſed potiùs colligitur animus obtinendi immiſſionem à Cincijs tunc prætenſam, mandatum quoque a ſororibus in perſonam eiuſdem Gregorij factum, nihil nocet Cincijs, & nihilominus quatenus ex illis mandatis, & exactionibus à Gregorio illorum vigore factis elicitur conſenſus DD. de Cincijs, nihil releuat,vt infrà dicetur.

Nam quæ repetuntur circa dictum conſenſum hæredum poſſeſſioni ſororum fideicommiſſariarum deductum ex compromiſſo, & ex poſſeſſione pro indiuiſo continuata per biennium, & vltra poſt compromiſſum ex dictis mandatis procuræ,& illa tolluntur ex ponderatis in deciſione, Quòd ſcilicet conſenſus in vim compromiſſi fuit conditionalis: Quòd fuit reſolutus expirato compromiſſo: Quòd non ſequuto infra annum delaudo omnia redierunt in priſtinum; Quòd propter commiſſionem felic.record. Clementis VIII. cumulationis petitorij non poterant Cincij experiri iudicio poſſeſſorio; Quòdque præterea cogebantur continuare eo ſtatu, in quo erant de tempore compromiſſi: Quòd ſibi conſuluerunt proteſtando in primis contra d. commiſſionem; Quòd fuerit ſubreptitiè obtenta,& ipſis non citatis, vt *in regiſtro fol* 319. quam apparet fuiſſe pluries repetitam, & poſtmodum faciendo aliam proteſtationem; Quòd nullo modo intendebant præiudicare,nec renunciare iudicio poſſeſſorio de immittendo, de qua *in eodem regiſtro, fol.*303. Quòd ſtatim, atque eis licuit obtinuerunt d commiſſionem reduci ad viam iuris, & incontinenti redierunt ad poſſeſſorium; Quòd admittatur cumulatio petitorij cum poſſeſſorio adipiſcendæ, Quòd potuerunt in qualibet parte iudicij ſuſpendere petitorium: Quòd denique talis conſenſus erat per modum prouiſionis, quouſque prædicta commiſſio reduceretur ad viam iuris, & poſſent Cincij de eorum iuribus experiri, non autem fuit talis, vt fideicommiſſariæ ſemper poſſiderent, quo caſu non obſtat reſtitutioni faciendæ, vt in deciſione.

Et fuit etiam reſponſum ad illud de pacto reſolutiuo. Quòd conuentio,& poſſeſſionis tranſlatio locum habent in euentum, in quem compromiſſum ſuum ſortiatur effectum, alias habeantur pro non factis: Quòd fuit appoſitum etiam fauore DD. de Cincijs ad ſeruandam æqualitatem, & propter eorum intereſſe,vt redire poſſent ad poſſeſſionem non ſecuto laudo, neque circa hoc obſtat, quòd Cincij ſtante ſupraſcripta commiſſione non poſſint de hoc cogitare, & per conſequens neque paciſci, quia tam proteſtationes præcedentes, quòd commiſſio erat ſupraſcripta, & propterea nihil poterat fieri, niſi habita prius matura relatione à Sanctiſſimo partibus auditis, Quòdque iudicio poſſeſſorio renunciare nolebant, quam effectus ſubſecutus docuerunt, ſi eorum intentio erat acquieſcendi ſupraſcriptæ commiſſioni, etſi cogitabant de eius reductione, quam reductionem etiam ſperabant in vita Clementis VIII. & nihilominus etiam circumſcripto hoc pacto, de iure omnia contenta in compromiſſo cenſentur appoſita, quatenus ſequatur laudum, & fuit reſolutum *in cauſa Romana compromiſſi* 25.*Iunij* 1587.*coram Illuſtriſſ.Cardinali Seraphino.*

Quòd verò iterum dicitur, nihil eſſe detrahendum propter factas detractiones, ceſſat ex eadem deciſione, ex qua

Digitized by Google

ex qua conſtat, non fuiſſe factas aliquas detractiones,
cùm poſſeſſio pro indiuiſo inuenta per modum tempe-
ramenti durante compromiſſo non poſſit deſeruire pro
detractionibus. Vltra quod ad effectum, vt intret *conſ.
Pariſ.52.num.115 lib.3.* quòd quando nihil eſt detrahen-
dum, fideicommiſſarius dicatur legitimus contradictor,
1 opus eſt, † vt manifeſtè & notoriè appareat, nihil eſſe
remanſurum penes hæredem, ſed omnia eſſe de nouo re-
ſtituenda fideicommiſſario, & Pariſ. debet cum magna
circumſpectione, intelligi, vt dixit Rota *in allegata cau-
ſa Senogalien. fideicommiſſi 22. May 1606. coram R.P.D.
meo Sacrato*, vbi etiam annuit hanc negatiuam, quòd Pe-
2 nes hæredem non ſit aliquid remanſurum, debere † à fi-
deicommiſſario probari, non autem affirmatiua ab hæ-
rede, qui vt in alia deciſione ex Surd. & alijs dictum fuit,
poterit poſt adeptam poſſeſſionem oſtendere ſua debi-
ta, quod in hoc caſu facilius procedit, quia ex ipſo com-
promiſſo conſtat vſque ab initio, Portiam habuiſſe alias
prætenſiones; neque reſtrinxiſſe ſe ad legitimam, & Tre-
bellianicam, ſed vltra portionem Clitiæ, prætendebat
etiam nonnulla alia, quæ potuerunt eius hæredes poſt-
modum ſpecificare.

Etiam ad illud, quòd legitima & Trebellianica ſint de iure certæ, prout etiam *ad conſ. Corn.232. lib.4.* fuit ſatis reſponſum tam *in deciſione*, quàm *in alia Senogalien. coram R P.D. meo Sacrato*.

Quòd denique reiteratur circa ius fideicommiſſarium
incontinenti oblatum, ceſſat etiam ex fideicommiſſis
Cinci., & aliorum, & ex liquidatione eorum bonorum
vigore ſententiæ Cardinalis S. Clementis, quę prætenſio-
nes & inſpectiones, an cadant in interdicto quorum bo-
norum fideicommiſſarijs competente, non eſt præſentis
indaginis, ſed diſcutiendum erit in illo iudicio, cùm in
3 hoc ſufficiat † Hæredi ad obtinendam immiſſionem,
quod aliquid coloratè, vel probabile opponatur, & in
dubio præſumatur ei poſſe aliam defenſionem compete-
re, vt ex alijs deciſionibus Rotalibus fuit in hac cauſa
firmatum.

ARGVMENTVM.

Princeps, vel eius Procurator tenetur reſpondere po-ſitionibus cum iuramento calumniæ, quando litigat cum non ſubdito. Princeps non vtitur iure & priuilegio Principis contra non ſubditum.

SVMMARIVM.

1 *Poſitioni factum alienum continenti quis reſpondere non tenetur, maximè quando quis ſe informare non poteſt, nu.2. Contrarium verius probatur, n.7.*
2 *Procurator non admittitur ad reſpondendum poſitionibus, niſi habeat ſpecialiſſimum mandatum ad reſpondendum ſic, & ſic.*
4 *Poſitionibus reſpondere tenetur vnuſquiſque in quauis dignitate conſtitutus.*
5 *Princeps, vbi non reperitur in ſpecie priuilegiatus, vtitur iure communi.*
6 *Regulæ ſtatur, niſi probetur limitatio, & debet probari ab eam allegante.*
7 *Poſitioni de facto alieno, quis reſpondere cogitur, & de ratione, ibidem.*
8 *Pater, & Patronus litigantes cum filio, vel liberto non tenentur iurare de calumnia.*
9 *Dominus directi, quando habet litem cum vaſſallo, non tenetur iurare de calumnia.*
10 *Reuerentia plus debetur Reipublicæ, quàm Patrono, & patri, & ſub nu.42. vide tamen ſub n.41.42.*
11 *Fiſcus, & Reſpublica idem ſunt.*
12 *Subditus ad maiora tenetur erga Principem, quàm vaſſallus erga dominum.*
13 *Fiſcus, & Princeps eiſdem priuilegijs gaudent.*
14 *Iuſiurandum de calumnia omnes præſtare tenentur, & n.23.*
15 *Vaſſallus, qui promittit iuuare dominum contra omnes, non intelligitur promittere contra ſe ipſum, & ſub nu.46. declaratur n.47.*
16 *Principes in iudicijs non tenentur iurare de calumnia, Quod communi conſuetudine receptum eſt, num.17. vide tamen nu.58. cum ſeqq. Contrarium num.36. vide etiam num.23. cum ſeqq.*
18 *Iurare de calumnia, vbi principalis, ſi adeſſet, non cogeretur, ita nec agens pro eo.*
19 *Procurator Principis non tenetur iurare de calumnia, ſicut nec ipſe Princeps.*
20 *Fiſci procurator an teneatur iurare de calumnia, ſaltem in animam propriam, & n.77.*
21 *Calumniari is non præſumitur, quem officij neceſſitas excuſat, declaratur n.79.*
22 *Fiſcus tenetur ſeruare ſolitum iuris ordinem in iudicijs.*
23 *à Iuramento calumniæ nemo excuſatur, etiamſi dignitate præfulgeat, & nu.14. & de ratione, num.38.*
24 *Iurare de calumnia tenentur Abbates, Epiſcopi, & Archiepiſcopi mediante ſuo Syndico.*
25 *Epiſcopi ſunt Sereniſſimi.*
26 *Epiſcopi in ſpiritualibus ſunt maiores Imperatore.*
27 *Epiſcopatus eſt dignitas dignitatum.*
28 *Epiſcopis maxima reuerentia debetur tam à laicis, quàm à Clericis.*
29 *Fiſcum, vbi Imperator voluit excipere in ordine iudiciorum, hoc expreſſit.*
30 *Fiſci ratio non habetur in his, quæ morum correctionem reſpiciunt.*
31 *Iuramentum calumniæ introductum eſt ob publicam vtilitatem.*
32 *Fiſcali commodo præfertur, quod publicam vtilitatem reſpicit.*
33 *Ratio eadem iurandi de calumnia militat in Fiſco, quæ in priuatis.*
34 *Fiſcus dicitur ſecundùm aliquos ſaccus ſine conſcientia imburſans malè quæſita.*
35 *Iuramentum calumniæ an ſit de iure Diuino, & n.36.*
37 *Principi, nec alij cuiuis in quacunque dignitate conſtituto non creditur ad fauorem tertij contra alium ſine iuramento.*
39 *Fiſcus & Princeps tenentur iurare de calumnia.*
40 *Priuilegium perſonale non egreditur perſonam priuilegiatam.*
41 *Priuilegia non ſunt multiplicanda.*
42 *Princeps an poſſit conueniri in iudicio ſine venia controuerſum eſt, tamen affirmatiua communiter recepta eſt.*
43 *Pater plus præſumitur diligere filium quàm ſe ipſum.*
44 *Libertate nulla res eſt pretioſior.*
45 *Seruus quidquid acquirit, acquirit Domino.*
46 *Feudum de ſui natura debet eſſe gratuitum.*
47 *Perſona loquentis & diſponentis quando includatur, vel non.*
Damnum pati, & lucrum non facere, non eſt par ratio, ibidem.
48 *conſuetudo & ſtatutum quod non præſtetur iuramentum calumniæ, non valet, & n.49.*
50 *Adulatorum magna copia fuit antiquitus, & exempla, n.51. & 52.*
51 *Cambiſes Rex Perſarum cupiens ducere in vxorem propriam ſororem percuntatus ſuos Iudices, An aliqua lex hoc permitteret, ab eis reſponſum habuit nullam ſe inuenire legem hoc permittentem, ſed tamen aliam extare legem, licere Regibus Perſarum facere quidquid eis liberet.*
52 *Imperatorem eſſe Dominum rerum priuatarum reſpondit Martinus gloſator Federico Barbaroſſæ apud Roncaliam Bulgaro Piſano contradicente, & aſſerente eum eſſe tantùm Dominum quoad iuriſdictionem & protectionem, ex quo Martinus lucratus fuit equum, ſed non fuit æquum.*
53 *Conſuetudo, quòd Princeps non teneatur iurare de calumnia, vbi valeat, habet locum reſpectu ſubditi tantùm, & n.54. vbi latè num. ſequentibus.*

55 *Veniam, qui tenent petendam eſſe à Principe de ec conuenendo, loquuntur in ſubditis.*
56 *Principis aſſertioni non ſtatur contra non ſubditum.*
57 *Læſa maieſtatis crimen non committit non ſubditus.*
58 *Subditus non præſcribit reuerentiam, quam debet Principi, ſecus ſi deſinat eſſe ſubditus.*
59 *Princeps poteſt procedere contra ſubditum non citatum, ſed non contra non ſubditum.*
60 *Priuilegium conceſſum à Principe ſubdito, reuocari poteſt, non autem conceſſum non ſubdito.*
61 *Princeps, licèt ſit Iudex inter ſuos ſubditos, tamen iudicare non poteſt in cauſa non ſubditi inuiti, & nu. 81.*
62 *Princeps, qui contrahit cum non ſubdito, contrahit tanquam priuatus, non tanquam Princeps.*
63 *Princeps non vtitur plenitudine poteſtatis contra non ſubditum.*
64 *Principis generalis diſpoſitio non trahitur ad non ſubditum.*
65 *Fundans ſe in conſuetudine debet probare eam in terminis præciſis caſus controuerſi.*
66 *Princeps in contractibus vtitur iure communi, & iudicatur tanquam priuatus.*
67 *Princeps habet duos Procuratores, alterum fiſci, alterum patrimonij.*
68 *Procurator patrimonij Principis non iudicatur tanquam Procurator ipſius Principis, ſed vti Procurator illius particularis perſona.*
69 *Iſtrumentum inter alios probat ſemiplenè contra tertium, qui in eo non interuenit.*
70 *Reus tenetur edere ad coadiuuandam intentionem actoris, maximè ſi ex non editione reſultaret peccatum, nu. 71.*
72 *Iurare tenetur, qui habet præſumptionem contra ſe de non bono iure, licet alias eſſet in hoc priuilegiatus.*
73 *Iuramentum quo reſpondetur poſitionibus, non eſt propriè iuramentum calumniæ.*
74 *Priuilegia ſunt reſtringenda, & ſtrictè interpretanda.*
75 *Priuilegia non extenduntur de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum.*
76 *Priuilegium conceſſum parentibus & patronis, ne teneantur iurare de calumnia, non procedit in iuramento calumniæ veritatis, & ad ſolemnizandum iudicium inuentum.*
77 *Procurator Principis tenetur ſaltem iurare de calumnia in animam propriam.*
78 *Procurator parentis, vel patroni, licèt non poſſit argui de dolo eorum, poteſt tamen argui de proprio.*
80 *Procuratores fiſci multos malos reperiri contra quos inuehit Antonius del Rè, hi quo faciunt, vt boni patiantur purgationem iuramenti calumniæ.*
81 *Subditus, qui non eſt, non tenetur litigare coram Iudice Principis, & num. 61.*

CONTROVERSIA XIII.

PRæpoſtero ordine reſumendo motiua doctiſſimè eleuata pro Sereniſſ. Domino Duce Parmæ contra Illuſtriſs. Dominam Marchioniſſam Iſabellam Gonzagam, nitar eis ſatisfacere maturiori ſtudio, quàm alias mihi licuerit, quando feſtinantiſſimo calamo coactus fui quatuor verba exarare circa articulum, An præfatus Sereniſs. D. Dux, vel eius Procurator teneatur præſtare ſolitum iuramentum in reſpondendo poſitionibus, quo tempore id ſpatij tantum habui, quod quis iudicare poteſt fuiſſe neceſſarium in ſcribendo continuato calamo ſcripturam à me compilatam, non autem eam reuolutis libris digerendo, & ob id fuerunt, qui dixerunt doctrinas à me adductas aduerſari intentioni prædictæ Dominæ Iſabellæ, quas tamen nedum inconſultè, ſed valdè ad rem à me allegatas fuiſſe ex infraſcriptis conſtabit.

Dubitatur igitur ipſum Sereniſs. D. Ducem non teneri reſpondere multis ex poſitionibus productis tanquam de facto alieno, quia poſitioni factum alienum conti-
1 nenti, † quis reſpondere non cogitur, *gl. in l. 2. §. quod obſeruaui* in verbo *exiſtimat* poſt medium *verſ. item non de facto alieno*, vbi Albericus *col. 8. verſ. item repellitur ſecundum quoſdam*, refert multos antiquos huius ſententiæ *C. de iure iurand. propter calum.* & ibi hoc tenet etiam ſal-
2 tem, quando reſpondens ſe informare † non poteſt, Gi-
kenis *num. 44. cum ſeqq.* Speculat. *in tit. de poſition. §. qui 10 ſupereſt ſub num. 11. verſ. Item nota quòd poſitiones*, Bellamer. *conſ. 33. nu. 29. verſ. vndecima concluſio.* Et ſicuti principalis reſpondere non tenetur, ita nec procurator, quia ipſe
3 non admittitur, niſi habeat ſpecialiſſimum mandatum †
ad reſpondendum ſic & ſic, Socin. ſen. *conſ. 55. ſub n. 8. vol. primo.* Carotius *in cap. cum quid 39. ampliat. 1. ſub numer. 16. de reg. iuris in 6* Burſat. *conſ. 285. num. 27.* Ioſeph. Lud. *in titulo de mandato concluſ. prima. verſic. 85.* Peregr. Iannin. *in tract. de citatione reali lib. 3. cap. 21. nu. 128.* quod habere non poteſt, ſi Dominus reſpondere non tenetur.

Verùm fundata eſt intentio Illuſtriſs. actricis in regula, quòd vnuſquiſque tenetur reſpondere poſitionibus, etiamſi ſit Epiſcopus, vel Archiepiſcopus, vel quiuis
4 alius, † vt *in cap. dudum 54. de electione. cap. vnico de lit. conteſt. cap. 1. & 2. de confeſſ. in 6. clement. ſæpe 2 de verb. ſignific.* vnde etiam tenebitur Princeps, quia, vbi non reperitur in ſpecie priuilegiatur, ſicut non reperitur in caſu
5 iſto, vtitur † iure communi, *l. quod placuit 37 ff. de iure fiſci, l. item veniunt 22 §. in priuatorum, ff. de petition hered. l. idem iuris 12. ff. de compenſation. l. cum vitioſe 25. ff. de pignor.* Surd. *deciſ. 1. nu. 4 & deciſ. 18. nu. 1. & conſ. 519. nu. 20.* Io. Franc de Pont. *conſ. 26. num. 1. vol. 1.* Magon. *deciſ. Lucenſ. 58. n. 2.* Gail. *lib. 1. obſer. 90 cum ſeqq.*; & qui vult dicere regulam prædictam non habere locum in Principe, debet probare hanc fallentiam & exceptionem, quia re-
6 gulæ ſtatur niſi probetur limitatio, † *gl. in l. omnis diffinitio 203. ff. de reg. iur.* Becc. *conſ. 1. n. 2* Surd. *deciſ. 3 num. 4.*

Et ad motiuum facillimè reſpondetur, quòd quidqui ſenſerint gloſ. Specul. Bellamera, & alij, ſi qui ſunt eius ſententiæ in contrarijs allegati *nu. 1. & 2.* communis eſt opinio, quòd cùm reſponſio danda poſitionibus de facto alieno, non requirat iuramentum veritatis, ſed credulitatis, & ſecundùm conſcientiam reſpondentis, ob
7 id reſpondendum ſit etiam poſitioni † continenti factum alienum, vt docet Petrus de Bellapertica *in dicta l. 2. §. quod obſeruaui colum. 6. verſ. vnde dico, quod poteſt aliquis, fol. 123.* & ibi Cynus *num. 25.* Bart. *ſub num 23. & 28.* Albericus *col. 8. verſ. item repellitur, ſecundum quoſdam*; Bald. *num. 15.* vbi tenet hoc ſine dubio, quando ſe informare poteſt, vt in caſu noſtro, Angel. *num 5* Salicet. *ſub nu. 16.* Fulgoſ. *ſub num 9 verſ. item ſi de facto alieno, & verſ. in eadem gloſ. ibi, § 1* qui & ſi *num. 10.* dicat ſe aliàs contrarium conſuluiſſe, tamen reſidet cum diſtinctione Baldi, & in effectu ſequitur etiam ibidem Aretin. *ſub nu. 5.* Curt ſen. *ſub nu. 28* Coru. *col. 3. verſic. aut in facto alieno*; Sichard. *nu. 13. C. de iure iuran. propt calum.* Marant. *in ſuo ſpecul. par 6. tit. de interegatio. e. num. 11.* Crau. *conſ. 203. nu. 7* Rota apud Mohedan. *deciſ 1 ſub. tit. de iuramen. calumn.* quæ alias eſt *deciſ. 211.* Mancin. *in tract. de iuramen. par. 2. art. 1 num. 57. fol. 54.* Sola ad noua decreta Sabaudiæ *lib 3. t. t. de poſit onibus gl. 18. num. 4. fol. 99.*

Et prædicti Doctores reſpondent ad iura in contrariam ſententiam allegata per gloſ. & Speculatorem, quòd procedunt, vbi ageretur de iuramento veritatis, ſecus in iuramento credulitatis, & ſecundùm conſcientiam, quale eſt iſtud reſpondentis huiuſmodi poſitionibus.

Alterum eſt motiuum, quòd, vbi reſpondendum eſſet poſitionibus, tamen nec Sereniſs. D. Dux, nec eius procurator teneatur præſtare ſolitum iuramentum, quia, ſicuti Pater & patronus, quando litigant cum filio &
8 liberto, reſpectiuè non tenentur † iurare de calumnia, *l. iuſiuran. num 34. § qui iuſiurandum*, & ibi gloſ. 1. & Bart. & ceteri, *ff. de iure iuran. l. de die 8. § penult. ff. qui ſatiſdare cogant. l. ſi qui bona 13. § ſi alieno, ff. de damn. infect.* Nec
9 dominus directi, † quando habet litem cum vaſſallo, *cap. vnico, §. in quibuſdam, de conſuetud. rect. feud. in vſib. feud.* Ita videtur, quòd nec Princeps iuramentum præſtare debeat, quando cum eo litigatur, quia plus Reue-
10 rentiæ reipublicæ debetur, quam patrono & patri, † *l. poſtliminium 19 §. filius de captiu.* Iſern. & Afflict. *in d. §. in quibuſdam*, ille *nu 9.* iſte *ſub nu. 2.* & fiſcus & reſpublica
11 idem ſunt, † *l. non eſt ambigendum 12. ff. de bonor. poſſeſ.* & ad maio-

Digitized by Google

12 maiora tenetur ſubditus erga Principem,† quàm vaſſal-
lus erga Dominum, Burſat. *co ſ.147.n.33.*
Et in hoc videtur conſtituenda differentia, an litige-
tur cum Fiſco, vel cum Principe, quia vterque eiſdem
13 pri... ijs gaudet, † *l.Fiſcus 6.in fi.e.ff.de iur.fiſc.* Franc.
Marc. *q.338.n.2.& 7.in fi.p.1.*
Licet autem *in l.2.§.ſed quia,C.de iureiur.propter calum.*
14 ſtatuatur omnes indiſtinctè teneri iurare, † tamen ab
hac generalitate videtur excipi perſona Principis, argu-
mento notatorum per gloſ. *in c.v nic.§.fin. in verb. contra
omnes in tit.hic finitur lex in vſibus feudor.* vbi vaſſallus, qui
qui promittit iuuare Dominum contra omnes, non ta-
15 † men intelligitur promittere contra ſeipſum.
Et in ſpecie, quòd Principes propter ſummæ dignita-
tis faſtigium ac excellentiam, & reuerentiam eis debitã,
16 non teneantur † in iudicijs iurare de calumnia, notant
Specul. *in tit. de iurament.calumnia §. Reſtat videre a qui-
bus ſub nu 13.verſ.ipſi autem Regi,* & ibi etiam Bald. in ad-
ditionibus ad eum poſitis in fine dicti tituli, circa mediũ,
verſic.procurator ad extraiudicialia, qui tamen non dicit
Regem non teneri iurare, ſed quòd eſſet honeſtum re-
mittere iuramentum, Iſer. *in d.cap.vnic.§.in quibuſdam,
num.10 de conſuetud.rect feud.* Idem *de controuerſ.inueſti-
tura,§ ſi verò feudum,num.4.in fin* Barbatia *conſ.1.nu.82.
lib.3.* Natt. *conſ.47. nu.4.* Anton.del Rè *in tract.de iuram.
calum cap 18.nu.2.* & hanc opinionem conſuetudine re-
ceptam, approbatam, & obſeruatam fuiſſe, vltra Iſer-
17 † niam, qui de ea teſtatur, vbi ſuprà, meminerunt etiam
Lucas de Penna *in l.1.q.3.verſic.ſed licet hac opinio.C.de
conductor.lib 11.* Afflict. *in dicto cap.vnico,§.in quibuſdam,
ſub nu mihi 2.verſic.Dicit tamen Lucas de Penna,alias eſt
ſub nu 8. de conſuetud. rect.feud.* Franc.Lucan. *de priuileg.
fiſc.caſu 79.* Gail. *lib.1.obſeruat.90.* Miſing. *centur.1. obſer-
uat.24* Timelan de Benignis, *tom.2.obſeruat.camer. impe-
rial.47.fol.115.num 2.* licèt errore impreſſoris deſit nega-
tiua Surd. *deciſ. 18.*
Quemadmodum autem Princeps non tenetur iurare,
18 ita nec eius Procurator, † quia vbi Principalis ſi adeſſet,
iurare non teneretur, ibi nec agens pro eo iurare cogitur
l.qui bona 13.§.ſi alieno,ff.de damn. infect. Principis enim
& Principatus nomine cauſas peregit, & in iudicium de-
19 ducit, & propterea † ob prærogatiuam mandantis iura-
mento grauari non debet, vt arguunt Minſing. & Gail. ci-
tati *ſub num.17.* Carot. *de iuram.lit.deciſiuo, quæſt.13 prin-
cip num.13 fol.56.* Nec videtur vera ſententia Surd. *in di-
20 cta dec.18* dum vult Procuratorem Fiſci teneri † ſaltem
iurare in animam propriam, quia vt idem Gail *d obſeru.
21 90.lib. 1.* ſubdit, non præſumitur † calumniari is, quem
officij neceſſitas excuſat, & qualitas perſonæ calumniæ
coniecturam excludit, vt per eum.
Prædictis tamen non obſtantibus, exiſtimo nec Sere-
niſſimum Dominum Ducem, nec eius Procuratorem eſ-
ſe immunem ab hæc præſtatione iuramenti, cum quæ-
ſtio agatur cum non ei ſubdito.
22 Primò, quia Fiſcus tenetur ſeruare † ſolitum iuris or-
dinem in iudicis, *l.omnes 5.C.de de ator.lib.10 l.prima,C.
de conductor lib. 11.* & ibi Lucas de Penna *in 3.quæſt* Sola
*ad noua decreta Sabaud lib.3,tit.20,gl.1.n.25 fol.311.in a
tiqua impreſſione,& in noua fol.560.* Surd. *dec 18.n.1.* Cum
igitur non probetur hoc in caſu eſſe ſpecificè priuilegia-
tus iure communi, vti debebit per ea quæ dixi in præce-
denti motiuo, *num.5.*
23 Secundò, quia nemo excuſatur † ab hoc iuramento
etiam ſi dignitate præfulgeat, *l.2.§ ſin autem,vel dignitas,
C.de iureiurand. propter calum.*
Tertiò, quia etiam Abbates, Epiſcopi, Archiepiſcopi
24 tenentur † iurare de calumnia mediante ſuo Syudico, vt
in toto *tit de iuramento calumnia extra in decretalib.& in
ſexto decretalium.* Io. Andr. *in addit.ad Specul.in tit.de iur.
calum §. equitur videre in quibus cauſis,in addit.incipiente,
ſed quia hoc dictum &c.* Mancin. *de iurament. par.2. art.1.
num 28.* & tamen Epiſcopi ſunt Sereniſſimi, Clementum
25 † pleriſque de elect. Andr. Barbat. *in tract. de præſtantia
Cardinal quæſt 1 num.20.* Pacian. *de probation.lib.2. ca 38.
26 num .8.* & in ſpiritualibus ſunt maiores † Imperatore,
c.Valentinianus 3. & ibi gloſ *in verb.ſubmittamus diſtinct.
63.* Io.Le Cerie *in tract.de primogenit,lib.3.qu.7.ſub num.8.*
27 & Epiſcopatus eſt dignitas † dignitatum, gloſ. *in cap.2.
de præben. in 6.* & Epiſcopis maxima reuerentia debetur
28 † tam à laicis, quàm à clericis, *cap.omnes 4.cap.ſolitæ 6.
cap.quod ſuper 9.cap. his quæ 11.& cadilecta 12.de maiorit.
& obedientia.*
Quartò quia, vbi Imperator voluit excipere Fiſcum in
29 ordine iudiciorum, hoc expreſſit, † vt patet *in l.properan-
dum 11,circa finem principij,C.de Iudici.*
Quintò, quia in his, quæ morum correctionem reſpi-
30 ciunt, Fiſci ratio non habetur, † *l.1.§.omniũ,C.de ſecund.
nupt.*
Sextò, quia iuramentum calumniæ introductum eſt
31 † etiam ob publicam vtilitatem, *l 2.§. ed quia verſemur,
C.de iureiurand. proper calum.* Ant.del Rè *in tract.de iura-
ment.calum.cap 3.n.6.* quoad autem publicam vtilitatem
32 reſpicit, fiſcali quomodo præferri † voluit Imperator,
l.vnica,circa finem C.de caducis tolend.
Septimò, mouetur Lucas de Penna *in d.l.1.q.3.C.de
conductor. libro 11.* quia eadem ratio iurandi de calumnia,
33 quæ viget in priuatis, militat † & in fiſco, imò maior,
ex eo quòd ſecundum aliquos, fiſcus dicitur ſaccus ſine
34 conſcientia † imburſans malè quæſita, vt tradit Franc.
Marcus *quæſt. 338.num.18.par.1.*
Octauò, ſi vera eſſet opinio illa, quòd iuramentum
35 calumniæ ſit de iure Diuino, † quam tenuit Bart. *in ex-
trauag.ad reprimendum verbo & figura, nu.11.* Ioan. Bapt.
Peruſ. *in tract.de Arbitris lib 10 ſub nu.16.* Grauat. *in ad-
dit. ad prax.veſtr.lib.5.c.2.in verb.& ſi parti,n.12* Menoch.
lib.1.de arbitrar. qu.10.n.2. Rota apud Puteum *deciſ.338.
lib.2* quamuis non ignorem hoc pati magnam contro-
36 uerſiam, & diſtinctionem, † vt per Anton.del Rè *in tract.
de iurament.calum,c.3.per tot.& cap.18.in princ.* ſi inquam
vera eſſet prædicta opinio Bar. vtique non eſſet dubium
procuratorem fiſci, & Reges, ac Imperatorem teneri il-
lud præſtare.
Nonò, ſi Principi, vel ciuitatis in quacunque dignitate
37 conſtituto non creditur † ad fauorem tertij contra aliũ
ſine iuramento, Franc.Marcus, *quæſt.377.num.4* Farinac.
quæſt.74.numer.68. & 69. Seraph *de iuramento priuileg.30.
numer.2.* Carot. *de iurament.lit. deciſ. quæſt. prima tertiæ
decad. quæſt principalis numero ſexto in fine fol.57* multò
minus ad ſui fauorem credendũ erit ſine hoc iuramento.
Præcipuè quia, etſi Princeps iſte ſit ſummæ, & noto-
riæ integritatis, ſicuti & alij regulariter conſueuerunt eſ-
ſe; tamen quandoque aliqui non boni reperti ſunt, vnde
rectè illud dici poteſt, quod *non omnis Princeps eſt Sanctus
38 Io Baptiſta,* & propterea † generaliter non potuit induci
iſtud priuilegium, ne propter periculum malorum ve-
ritas occultetur, ſatius n. eſt, vt Principes optimi qualis
eſt iſte, de quo agimus, teneantur iurare de calumnia,
quàm generaliter omnes liberando incidere in illud in-
conueniens, vt malis detur occaſio calumniandi, & veri-
tatem occultandi.
Decimò, quòd de iure fiſcus & Princeps teneantur iu-
39 † rare de calumnia, cum in hoc non reperiantur expreſ-
sè priuilegiati, concludunt communiter ſcribentes, in-
ter quos Iſernia *in cap.vnic.§. in quibuſdam nu.10. de con-
ſuetud.rectis feudi,* Lucas de penna *in l.iuſtas 6.circa finem,
C.de iur fiſc lib.10 & in l.1.quæſt 3.C. de conductor.lib.11.*
Peregrin. *de iur fiſc.lib.7.tit 2.ſub nu.7.* Ant.del Rè *in tract.
de iurament.calum.c.16. n.172.* Surd & ipſe *deciſ.18.* dum
fundat ſe tantum in conſuetudine, & hoc circumſcripta
conſuetudine de iure communiter teneri a ſcribentibus
teſtatur Gail. *lib.1.obſeruat.90. ſub num.3.* & ita etiam ad-
mittit, primus motiuans reſtringens ſe ad conſuetudi-
nem, & ſi Princeps tenetur, obligatus etiam erit eius
Procurator, ex adductis *n.19.*
Quibus ſic firmatis, non obſtant in oppoſitum conſi-
derata, & præcipuè aſſerta conſuetudo, nam ad id,
quòd ſicuti pater, patronus, & dominus feudi non iurant
de calumnia, de quo *numer 8.* ita nec debet iurare Prin-
ceps. Reſpondetur, quòd iſtud eſt particulare priuile-
gium dictarum perſonarum, quod propterea ad alios

extendi non poteſt, quia priuilegium perſonale non
40 egreditur † perſonam priuilegiatam, *cap. priuilegium 7. de reg. iur. in 6.* Surd. *conſ.103. num.14. & conſil.127. n.67.*
& Princeps vtitur iure communi, vbi præcisè reperitur priuilegiatus, vt ſæpe ſuprà *num.5. & 122.* dictum eſt, facilè enim fuiſſet Iureconſultis, & Imperatori excipere fiſcum, & Principem, ſi id voluiſſent, ſicuti ſæpe alias fecerunt; & licèt alias Princeps ſit priuilegiatus, tamen
41 priuilegia non ſunt multiplicanda, † *l. ius ſingulare 15. ff. de legib. l. 1. C. de dotis promiſſ.* Surd. *deciſ.256. num.3.*

Nec eſt verum, quòd plus reuerentiæ abſolutè debeatur Principi, quàm Patri, quia videmus, quòd Pater non poteſt conueniri a Filio in iudicio, niſi præcedente venia, & tamen in Principe, licèt controuerſum ſit an requira-
42 tur, nihilominus communiter receptum eſt † eam non eſſe neceſſariam, vt per Peregr. *de iure fiſc. lib.7. tit.3. ſub num.3.* & verum eſt ſubditum plus debere patriæ quàm patri, vt *d. l. poſtliminium 19. §. filius, ff. de captiuis*, ſed negatur reſpectu reuerentiæ.

Nec viget eadem ratio in Principe, quæ in patre, patrono, & domino, nam in illis adeſt quædam particularis ratio excluſiua calumniæ, quæ non militat in ipſo Princi-
43 pe, pater enim præſumitur plus diligere filium, † quam ſeipſum, *l. iſti quidam 8. ff. de eo, quod met. cauſa*, & ob id nulla ratio ſuadet, quòd debeat contra eum calumniari, & patronus donando libertatem liberto, qua nulla res
44 eſt pretioſior † iuxta illud, *Non bene pro toto libertas venditur auro*, obligat ſibi illum ea, quæ maiore eſſe poſſit, reuerentia, & ſicuti illi donauit libertatem, ita præſumitur, quod poſtea non ſit ei in re viliori calumniaturus, cùm retinendo eum in ſeruitute, potuiſſet fieri dominus
45 eius totius, quod ab illo acquiſitum fuiſſet † *§. item nobis acquiritur inſtitut. per quas perſon. nobis acquir.* Sic etiam vaſſallus, cùm habeat feudum à domino, de cuius natu-
46 ra & eſſentia eſt, † vt gratuitò concedatur, *cap. vnico de feud. amitt. cum legis commiſſur.* Mozzi. *in tract. de feud. in tit. de orig. feud. num. 11. fol. 5. & omnes in præludijs feud.* non præſumitur, quod is, qui donauit de ſuo, velit poſtea calumniando quærere alienum.

Ita quoque non turbat, quod Imperator ſtatuendo circa hoc iuramentum calumniæ non videatur incluſiſſe ſeipſum, iuxta gloſ. *in verb. contra omnes, in cap. vnic. in tit. hic finitur lex*, vt dicebam *num.14.* quia dicta gloſ. pro-
47 cedit † in promiſſione oneroſa, & damnoſa promittenti, vnde ſecus videtur, quando non reſultat damnum, ſed priuilegium conſequi vellet, quia tunc videtur includi diſponens, niſi ſpecificè excipiatur, argumento *text. in l. fin.* ibi, *non enim par eademque ratio videtur amittere debita, & lucra non capere. C. de codicil. & in l. Proculus 8. in fin. ff. de damn. infect.*

Ad conſuetudinem, in qua ſit tota vis ex aduerſo, re-
48 ſpondetur, quod non valet, † vt eſt text. expreſſus *in cap. cæterum in fin. extr. de iuramento calum.* cuius talia ſunt præciſa verba, *præſtari faciatis ab vtraque parte calumniæ iuramento conſuetudine, quæ legi contraria eſt non obſtante*, & ibi hoc notat Socin. *n.11.* &, quod non valeat ſtatutum,
49 † nec conſuetudo de non præſtando iuramento calumniæ tradunt Gail *lib. 1. obſeruat. 85. nu. 3.* Cotta in ſuis memorialibus in verbo *iuramento calumniæ*, Surd. qui alios adducit *deciſ. 18. nu. 8.* Sola ad decreta noua Sabaud. *tit. de iureiuran. gloſ. 12. num 9. lib. 3. fol. 155. in antiqua impreſſione, & in noua fol. 465.*

Et contrariam aſſertam conſuetudinem arbitror introductam, & originem habuiſſe ab antiquis Principum adulatoribus, qui ſemper nitebantur indulgere eorum cupiditatibus, ſicuti adulatorum nunquam non
50 defuit † antiquitus magna copia, prout infinita poſſent adduci exempla, ſed duobus ero contentus, altero
51 de Cambiſe Perſarum Rege, †. de quo refert Herodot. *lib. 3. ſua hiſtoria*, quod cum deſcendiſſet in hanc phreneſim ducendi propriam ſororem in vxorem, idque nunquam ab alio obſeruatum didiſſet, vocatis ſuis iudicibus percunctatus eſt ab eis, num aliqua lex adeſſet, quæ ſineret fratrem ducere ſororem in vxorem, qui volentes morem gerere Regi hoc cupienti, reſponderunt quidem, nullam ſe inuenire legem hoc permittentem, ſed tamen quandam extare legem, per quam licebat Regi Perſarum facere quicquid ei liberet, & ſic hac habita reſponſione matrimonium contraxit cum propria ſorore.

Altera fuit maniſeſta adulatio impudentis [illegible]tini
53 gloſatoris, † qui reſpondit Imperatori apud Roncalium eum eſſe dominum rerum priuatarum, etiam quoad proprietatem, contra opinionem Bulgari, qui aſſerebat eum eſſe tantùm dominum quoad iuriſdictionem & protectionem, & ex hac adulatione Martinus lucratus fuit equum ab Imperatore, licèt non fuerit æquum, vt refert gloſ. *in l. bene a Zenone 3. in verb. omnia Principis. C. de quadriennij præſcriptione*: de quo tamen videtur Alciat. *lib. 2. cap. 6.*

Secundo admiſſa, citra veritatis præiudicium, validitate dictæ conſuetudinis dico, quod non obſtat præſenti quæſtioni, nam procedit, quando lis vertitur inter Prin-
53 cipem & ſubditum, † non autem cum forenſe, quod ex pluribus ſuaderi poteſt.

Tum quia deducunt illam ab eo, quod diſpoſitum eſt in patre, patrono, & domino feudi, quæ diſpoſitio certum eſt procedere tantùm in perſonis correlationem habentibus, & ſic contra filium, libertum, & vaſſallum, non autem contra alios, quia quoad alios non conſideratur qualitas illa inducta reſpectu correlationis. Sicuti igitur prædicta diſpoſitio non procedit contra alios, ita nec conſuetudo, quia Princeps & ſubditus ſunt correlatiua, & reſpectu non ſubditi quis non dicitur Princeps, vnde Doctores in contrarium allegati, dum loquuntur de Re-
54 ge, debent intelligi reſpectu ſubditi, † prout Barbat. & Natt. adductos *ſupra nu. 16.* loqui de ſubdito declarat Laderch. *conſ. 145. num. 2.* alias non poſſet dici Rex reſpectu illius.

Tum & ſecundò, quia videtur inducta ratione reuerentiæ, quæ reuerentia conſideratur propriè in ſubdito, hinc eſt, quòd illi, qui tenent veniam petendam eſſe de
55 conueniendo Principe, vel fiſco, loquuntur † de ſubdito, non autem præſupponunt eam neceſſariam in non ſubdito, vt per Pereg. *de iure fiſc. lib. 7. tit. 3. ſub n. 1.*

Tum & tertiò, quia iſta remiſſio iuramenti videtur induci eò, quia credatur ſimplici verbo Principis propter eius dignitatis faſtigium, & tamen certum eſt Prin-
56 cipis aſſertioni non ſtari contra non ſubditum, † ſed tantùm contra ſubditum, Crauet. qui alios allegat *conſ. 425. n. 6.* Laderch. *conſ. 145. n. 2.*

Tum & quartò, quia reſpectu non ſubditi non conſideratur illa qualitas Principis, vt ex multis exemplis demonſtrari poteſt.

57 Non ſubditus enim non committit † crimina læſæ maieſtatis contra Principem non ſuum, Surd. *conſ. 574. n. 25.* Menoch. *conſ. 99. n. 19* Burſat. *conſ. 225. n. 18.* Farinac. *qu. 112. n. 240.*

Contra Principem ſubditus non præſcribit reueren-
58 tiam, † quam ei debet, ſecus ſi deſinat eſſe ſubditus, Menoch. *conſ. 748. n. 48.*

Princeps poteſt procedere contra ſubditum non cita-
59 tum, † ſecus contra non ſubditum, idem Menoch. *conſ. 351. nu. 80*

Priuilegium conceſſum à Principe ſubdito reuocari
60 poteſt, † ſecus conceſſum non ſubdito, Peregr. *de iur. fiſc. lib. 1. tit. 3. n. 30.* Surd. *conſ. 419. n. 9. & 11.* Rodolfin *de abſolut. princip. poteſtat. cap. 6. n. 194.*

Princeps, licèt ſit Iudex inter ſuos ſubditos, tamen iu-
61 dicare non poteſt, † quando in iudicio interuenit aliquis non ſubditus eo inuito, Peregr. *de iur. fiſc. lib. 1. tit. 2. num 33.*

Princeps, qui contrahit cum non ſubdito, non tan-
62 quam Princeps, ſed tanquam priuatus contrahit, † Innocent. *in cap. nouit. 13. de iudic.* Decian. *conſ. 96.* alias eſt *conſ. 57. n. 2. vol. 2.*

63 Princeps non vtitur † plenitudine poteſtatis contra non ſubditum, Crauet. *conſ. 7. nu. 9.*

Denique generalis diſpoſitio Principis non trahitur
64 ad non ſubditum, † Dec. *in cap. quæ in Eccleſiarum 7. n. 6.*

Digitized by Google

n.6.& 14.extr.a de conſti ut.Butſat.conſil.187.n.35.
Tertiò principaliter reſpondeo ad obiectum conſue-
tudinis, quòd, cùm nou appareat explicitè eam proce-
dere contra non ſubditum, & ſatis poſſit operari contra
ſubditos, probandum eſſet ex aduerſo eam procedere
etiam in caſu iſto, quia faciens fundamentum in conſue-
65 tudine, debet probare † eam in eadem ſpecie, & concur-
rentibus eiſdem qualitatibus, de quibus in facto contro-
uerſo, Surd. deciſ.87. num.12. & deciſ.131. ſub numer.9.
& 10.
Quattò reſpondeo, quòd in contractibus Princeps
66 vtitur iure communi, † & iudicatur tanquam priuatus,
Peregr. de iure fiſc.li 6.tit.1.n.11. Vtſil.ad afflict.deciſ.282.
n.5. Decian.conſ 25.n.28.vol.1. vbi teſtatur de communi,
Vegg.conſ.5.n 17. Surd. deciſ.2.nu.21. Io.Franc.de Pont.
conſ.53.n.7.vol.1. Francus deciſ.17.n.6.
67 Et ob id etiam Princeps habet duos Procuratores, †
alterum fiſci, alterum patrimonij, gloſ.in l.1.in verb procuratore, C.de fid.inſtrum.& iur.haſt.fiſcal.lib.10. Iaſ.poſt
Cyn.in l.procurator 7. C. de edend. pulchrè Io. Franc.de
Pót.conſ.53.n.1.& conſ.49.n.82 vol.1. Fabius de Anna, qui
alios cumulat conſ.56.n.23. Iſte autem Procurator patri-
68 monij non iudicatur † tanquam procurator Sereniſſ.
Ducis Parmæ, ſed vti procurator Domini Raynutij Far-
neſij, vti meræ priuatæ perſonæ, vt bene explicant præ-
dicti, & præcipuè Iaſ. in d.l procurator 7.C. de edend. Si
igitur Princeps iſto caſu vtitur iure communi, & eius
procurator interuenit vti procurator priuatæ perſonæ,
ſequitur quòd non ſit agendum de aliquo priuilegio, &
propterea neque Dominus neque Procurator poſſint re-
cuſare hoc iuramentum.
Et ex prædictis obiter tollitur, quòd obijciebatur ab
eodem Procuratore eum vti Procuratorem fiſci, & ſic
corporis ficti non poſſe iurare in animam dicti corporis
ficti, quia cæteris omiſſis, quæ ad hoc pro reſolutione
adduci poſſent, hic conſtat, quòd non interuenit vti pro-
curator fiſci, & ſic corporis ficti, ſed vti procurator re-
rum priuatarum Sereniſſ. D. Ducis vti priuati hoc in caſu
conſiderati.
Quintò reſpondeo, quòd ex hucuſque deductis in
proceſſu videtur aliqualiter conſtare de nono iure Sere-
niſſ. Do. Ducis, tum ex inſtrumento delegationis, in quo
inſertum eſt mandatum D. Ducis Octauij eius Aui con-
fitentis hoc debitum, quod inſtrumentum, licet inter
69 alios probat ſemiplenè † contra tertium qui in eo non
interuenit, Bart. in l admon. udi 31 n.32.ff. de iureiura.d.
quem ſequitur Alex. ibi n 31.& Iaſ. in 1 lectur.nu.85. & in
ſecunda, nu.157.& cæteri Dec. de communi in l. ex his 7.n.
20.& 21.C de teſt.milit. tum ex mandatis factis pro ſolu-
tione liuellorum, quæ etſi non ſint iuſtificata, tamen,
cùm fundata ſit intentio Illuſtriſs actricis, fiſcus tenetur
70 edere libros ad ea coadiuuãda, † licèt ſit reus, vt tradunt
Bart. ſub nu 2 Alex.nu.ſi.& Purpurat.nu.42.& 43.in l.ſi.C.
de edend. Pacian. de probat lib 1.cap 63.nu 99. Kirch.com.
opin.cent.1. concl.4 Maximè ſi per non editionem argue-
71 retur manifeſtum peccatum, † vt per Alex. ibidem n.21.
& Roman.conſ.398.ſub n.3.
Quando autem adſunt præſumptiones de non bono
72 iure recuſantis iurare, tunc is tenetur † iurare, etiamſi
alìàs in hoc eſſet priuilegiatus, Anton del Rè in tract.de
iurament.calum.cap.18.ſub n.57 fol.186.
Sexto reſponderi poteſt, quòd iuramentum, quo me-
73 diante reſpondetur poſitionibus, non eſt † propriè iu-
ramentum calumniæ, vt tradit Speculat. in tit.de iuram.
calum.§.reſtat videre ante n.3. vnde immunitas & priuile-
gium ex aduerſo prætenſum: quod procedit in iuramento
calumniæ propriè ſumpto, non debent extendi ad iſtud,
quia priuilegia ſunt reſtringenda, & ſtrictè interpretan-
74 da, † cap.priuilegia 3 d.ſt.2.c.1.de filijs Presbit. Bart.in l.1.
75 C.de leg. nec extendentur † de perſona ad perſonam, nec
de caſu ad caſum, Natt.conſ.242.ſub n.1.
Vnde Carot.in tract.de iuramen.litis deciſiuo q.13 prin-
cipali in fi.fol.56 dicebat, quod priuilegium conceſſum
parentibus & patronis ne teneantur iurare de calumnia,
76 non procedit † in iuramento calumniæ veritatis, & ad
ſolemnizandum Iudicium inuento, & ſic paſſim, & indi-
ſtinctè non debet admitti.
Septimò dicitur, quòd ſaltem Procurator tenetur iu-
77 rare in animam propriam, † vt tenent Surd.deciſ.18.ſub
n.12. circa finem, & Ant. del Rè in tract. de iuram.calum-
niae cap.18.nu.15.& 16. Carot.de iuramento litis deciſiuo q.
13.principali ſub n.14.verſ. declaratur hac limitatio fol.56.
vbi dicit, quod licet procurator patroni vel parentis non
78 poſſit argui de dolo eorum, tamen poteſt † de dolo pro-
prio.
Non obſtat, quod calumniari nõ præſumatur is quem
79 neceſſitas officij excuſat, quia hoc procedit † in his, quæ
neceſſariò exequi debet, litem autem iniuſtam proſequi
neceſſitate non aſtringitur.
Sicuti nec turbat, quod qualitas perſonæ excludat
coniecturam calumniæ, quia ſi hoc verum eſſet, nemo
Nobilis, nec Epiſcopi tenerentur præſtare hoc iura-
mentum, cuius tamen contrarium expreſsè iure caue-
tur.
Licèt autem mihi certò certius perſuaſum ſit, opti-
mum Principem, qualis eſt Sereniſſ. D. Dux Parmæ, o-
ptimos habere officiales, tamen non id paſſim contin-
git, vnde mali procuratores fiſci, quorum magna eſt co-
80 pia, † vt aduertit Ant. del Rè, qui etiam contra eos ma-
xima inuehit excandeſcentia in tract. de iuramento ca-
lumniæ cap.18. num.15. faciunt, vt boni patiantur hanc
purgationem.
Octauò, in omnem caſum non poteſt negare Sere-
niſſ. D. Dux, vel eius Procurator de non reſpondendo
poſitionibus, ſaltem ſine iuramento iuxta Principis in-
genuitatem, quia, vt ſuperius nu.5. probaui, non reperi-
tur iure cautum, quod Principes ſint in hoc priuilegiati,
ne teneantur reſpondere poſitionibus, vnde cenſetur
comprehenſi ſub regula, quæ omnes obligat.
Et ſatis reuerentię ei præſtitum erit remiſſio ſolito
iuramento ab alijs præſtando, ſicuti etiam magna ha-
bita fuit reuerentia ab Illuſtriſſ. Do. Marchioniſſa, dum
81 litigauit coram eius Iudicibus, † cum tamen vti non ſub-
dita hoc facere non teneretur, ſed potuiſſet conuenire
eum Romæ, vt docet Peregrin de iure fiſci, lib.1.tit.2.ſub
num.33.

ARGVMENTVM.

Actio perſonalis datur creditori contra Donatarium omnium bonorum ſui debitoris. Feudum acquiſitum a domino fit allodiale, & cadit in generali obligatione bonorum facta venditori pro pretio. Vendito feudo non attenditur amplius linea venditoris, ſed acquirentis. Conſentiens venditioni rei ſibi in certum euentum debitæ, purificata conditione, quando poſſit prætendere pretium, & quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Res vendita venit in obligatione bonorum facta pro pretio ab emptore.*
2 *Feudum emptum a domino directo deſinit eſſe feudum reſpectu ipſius domini.*
3 *Res reuerſa ad ſuum auctorem non retinet amplius onus vel libertatem, quam a primordio ſortita fuerat à dicto auctore.*
4 *Seruitus extinguitur apud dominum prædij dominantis.*
5 *Aſſenſus Domini non eſt neceſſarius in contractu facto de feudo cum ipſo domino directo, & quatenus poſſes dici, neceſſarius cenſetur præſtitus.*
6 *Creditor hypothecarius poteſt agere contra donatarium tertium poſſeſſorem rei obligatæ.*
7 *Res obligata tranſit in quemcunque cum ſuo onere hypotheca.*
8 *Allegare aliquid non ſufficit, niſi probetur.*
9 *Bona Patris præſumuntur poſſeſſa à filio vti herede, niſi probet alio titulo poſſidere.*
10 *Aditio hereditatis inducitur per ſolutionem debitorum defuncti, niſi alia de cauſa probetur.*

11 *Actio competit contra donatarium omnium bonorum, quando ipſe debitor non eſt ſoluendo, vel non reperitur aliquis eius hæres.*

12 *Succeſſor ſingularis in ſubſidium conueniri poteſt actione perſonali, ſaltem quando poſſidet titulo lucratiuo. numer. 13.*

14 *Feudi nondum perſoluti poſſeſſor tenetur ad ſatisfactionem reſidui pretij, nec actio competit contra alium etiam hæredem, qui non fuit feudi capax.*

15 *Succeſſor in caſtro, territorio, & eius iuriſdictione non dicitur ſingularis, ſed vniuerſalis ſucceſſor, in quem tranſeunt iura actiua & paſſiua.*

16 *Verba narratiua Principis ſeu Legati de latere probant.*

17 *Statutum vnius dominij non præſumitur obſeruari in alio, niſi probetur etiamſi ille alter locus aliàs fuiſſet ſubditus priori.*

18 *Statuti obſeruantia debet probari ab eam allegante, & non vſus probatur eo ipſo, quòd non probatur vſus.*

19 *Feudum deuoluit ad dominum finita linea venditoris, quando alienatio fuit illicita, vel etiam licita, ſed reſolubilis volente domino.*

20 *Vaſſallus per licitam alienationem feudi perdit omne dominium, & transfert illud in acquiſitorem.*

21 *Feudo licitè alienato quoad deuolutionem per lineam finitam attenditur linea emptoris, non autem venditoris.*

22 *Vaſſallus, qui licitè alienauit feudum, finita ſua linea transmittit creditum, quod habet pro ipſo feudo alienato ad ſuos hæredes extraneos, non autem deuoluit ad Dominum.*

23 *Pretium feudi non eſt feudale.*

24 *Fideicommiſſarius, ſi pendente conditione emat bona ſubiecta fideicommiſſo, purificata ipſa conditione repetit pretium quaſi ſibimet euincere poſſit bona empta, declaratur nu. 25. & 26.*

25 *Ementi bona ſibi ſub conditione debita non poteſt illa ſibi euincere, & repetere pretium, quando alienans, vel conſentiens alienationi mediante ipſa alienatione, vel conſenſu impedit exiſtentiam conditionis, ſed tantum quando eam non perimit.*

26 *Fideicommiſſaria bona pendente conditione vendi poſſunt.*

27 *Alienans feudum dicitur perimere conditionem, ſub qua aliter comprehenſus ſuccedere poterat.*

28 *Statuta prohibentia acquiſitionem ſtabilium forenſibus non afficiunt illos, qui acquiſiuerant, & poſſidebant ante eorum publicationem.*

29 *Princeps contrahens cum prohibito acquirere, vel retinere dicitur illum diſpenſare.*

30 *Statuta prohibentia forenſibus acquiſitionem non excludunt eos à nominibus debitorum.*

31 *Nomina debitorum non ſunt immobilia, nec mobilia, ſed tertia ſpecies.*

32 *Emptor, licèt non teneatur ſoluere pretium, niſi venditor ſatiſdet, vel quid aliud præſtet, tamen ob dictum non adimplementum venditoris, non liberatur à ſolutione liuellorũ.*

CONTROVERSIA XIV.

ET reali, & perſonali actione iure agere poteſt Illuſtriſſ. D. Marchio Aloyſius Gonzaga contra Sereniſſ. Ducem Parmæ pro reſiduo pretij Caſtri Pupilij, & liuellorum.

Reali, quia veriſimile eſt (non enim vidi inſtrumentum venditionis dicti Caſtri) obligata fuiſſe omnia bona per Sereniſſ. Emptorem pro dicto pretio, & li-
1 uellis, quo caſu venit in obligatione † etiam illudmet
Caſtrum, Neguſant. *de pig. in ſecundo membro ſecunda partis n. 31.*

Nec refert, quòd feudum non veniat in generali obligatione ſine licentia, tum quia Caſtrum illud poſt emptionem factam à Domino directi reſpectu illius Do-
2 mini deſijt eſſe feudum, † Iſern. *in cap. 1. num. 13. ex quibus cauſis feudum amittat.* Surd. *conſ. 151. num. 109. & co ſ.*
181. num. 38. vol. 2. & dicit Io. de Platea *in l. 1. ſub num. 7 C. de imponend. lucrat. u. deſcription. lib. 10* quòd ſi res reuer-
3 tatur ad ſuum auctorem, non retinet † amplius onus,
vel libertatem, quam à primordio ſortita fuerat, & ſer-
4 uitus extinguitur † apud dominum prædij dominantis,
l. quidquid 11. ff. commun. prædior. l. 1. ff. quemadmodum ſeruit. amittatur, l. ſi communi 27. l. tria prædia 31. in fine, ff. de ſeruit. ruſticor. prædior. & ideò, ſicuti alia bona non feudalia, ita potuit venire in generali obligatione dictum Caſtrum; tum etiam quia aſſenſus non eſt neceſſarius,
5 quando quis contrahit cum Domino directo feudi, † &
ſi eſſet neceſſarius, cenſeretur præſtitus, Lanar. *conſ. 8. n. 3. & 6.* Surd. *conſ. 70. ſub num. 1. vol. 1.* D. Præſes Manent. *conſ. 88 nu. 1. vol. 1.*

Si eſt obligatum, igitur creditor poteſt agere contra
6 tertium poſſeſſorem, † vt in donatario tertio poſſeſſore,
eſt *tex. in l. aris alieni 15* & ibi gloſ. *C. de donat.* Dec. *conſ. 236.* aliàs eſt *conſ. 237.* paulò ante *num 7. verſic. vltimò reſoluendo.*

Et ſicuti dicta reali actione poteſt agere contra Caſtrum venditum, ita etiam contra quæcunque alia bona poſſeſſa à Sereniſſ. emptore, vtcunque tranſiuiſſent in
7 tertium, quia res obligata tranſit † cum ſuo onere hypo-
thecæ in quemcunque, *l. ſi conuenerit 18 ſi fundus, ff. de pignor. act. l. ſi debitor 12. C. de diſtract. pignor. l. vnica, C. rem alienam gerentib.* Decian. *in ſpecie dicto conſ. 236.* aliàs eſt *237. paulò ante nu. 7.*

Poteſt etiam agere actione perſonali, quia adhuc non conſtat de aliqua allegata donatione, cuius vigore dicuntur poſſeſſa bona Patris à Sereniſſ. D. Duce Alexandro, quæ debet exhiberi, vt videatur, an fuerit particularis, an vniuerſalis, & an cum ceſſione iurium paſſiuorum, vel non, quæ non oſtenſa, non releuat aliqua eius allegatio, quia debet probari & oſtendi integraliter, nam in aliquo angulo poſſet continere fauorem creditoris, non
8 enim ſufficit aliquid aſſerere, † niſi probetur, *l. 1. in princip.* iuncta gloſ. *in verbo dicatur ff. ſi quadrupes pauper. fecit dicat.* Nat. *conſ. 543. ſub n. 35.* Cephal. *conſ 667. n.* Simon. de Præt. *de interpret. v. tim. vel. lib. 5. interpr. 2. dubit. 2 n. 41. & 43 fol. 512.*

Nec ex eo quòd Sacca, *conſ. 1. volum. 1.* faciat mentionem de ea, hoc ſufficit ad effectum, de quo agitur, quia ignoramus eius tenorem, & cum quibus pactis fuerit celebrata, nam fortè adeſt pactum de ſatisfaciendo Creditoribus, vt veriſimile eſt.

Ea igitur non probata, nec oſtenſa, cum bona Sereniſſ. Domini Ducis Octauij emptoris fuerint poſſeſſa per filium & nepotem, & nunc poſſideantur per Sereniſſ. Pronepotem, alio titulo non oſtenſo, quo potuerint poſſide-
9 ri, † præſumuntur fuiſſe poſſeſſa, & poſſideri ab eis vti
hæredibus. *l. 1.* vbi hoc notat Iaſ. *nm. 1. C. de repud. hæredit.* Bald. *in l. 1. ſub num. 40 verſ. Vnum tamen non eſt omittendum, C. qui admitt.* Alex. *conſ. 52. ſub nu. 1. verſ. & etiam poſſidendo, volum. 3.* Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 12. tit. 12. num. 18. in fine, & n. 19* Menoch *lib. 4. præſumpt. 101. num. 28.*

Quemadmodum etiam ipſi Sereniſſ. Duces Alexander, & Raynutius dicuntur fuiſſe, & ſe feciſſe hæredes, quia per multos annos ſoluerunt liuellos huius debiti,
10 per quam ſolutionem inducitur † adito hæreditatis, niſi
alio prætextu, & iure doceatur facta ſolutio, Rota apud Ludouiſium nunc Summum Pontificem, *deciſ. 98. n. 5.* & ibi addens, qui alios citat Maſcar. *de probat. omib. concluſ. 45. nm. 19.*

Sed, vbi probatum non remanet eos fuiſſe hæredes, & conſtaret de ipſa donatione, adhuc poſſet conueniri, quia aut iſta donatio fuit vniuerſalis omnium bonorum (facta eo modo quo valere poteſt, quia ſi fuiſſet nulla, non ſortita fuiſſet aliquem effectum, & bona ſaltem allodialia non potuiſſent poſſideri, niſi titulo hæreditario) aut fuit particularis Ducatus, & Statuum tantùm, vt præſupponitur ex parte ipſius Sereniſſ. Domini Ducis.

Si fuit vniuerſalis, tunc de æquitate iure approbata ad euitandum circuitum recta via omiſſa reuocatoria
11 agi poteſt actione perſonali † contra donatarium om-
nium

Digitized by Google

nium bonorum, & eius ſucceſſores, ſaltem quando non
reperitur hæres ipſius debitoris, vel ipſe debitor non
eſſet ſoluendo, prout in propoſito negantur hæredes
nec apparet alius hæres, Guid. Pap. qui dicit ita iudica-
tum, *q.* 105. Dec. *conſ.* 256 aliàs 237. *ante nu.* 7 *verſ. Et ibi*
limitat, Guliel. Benedict. *in repetit. cap. Raynutius* 16. *in*
verb. cætera bona, ſub nu. 46. *extra de teſtam.* Peguer. *dec.*
12. *nu.* 3. Boer *deciſ* 404. *nu.* 43. Carot. *deciſ.* 125 *numer.* 3.
Intrigliol *deciſ.* 30. *num.* 2. *lib.* 1. Lanar. *conſ.* 90.

Aut fuit particularis, & tunc, cum ſucceſſores Sere-
niſſimi emptoris poſſederint, & poſſideat præſens Do.
Dux omnia alia eius bona, quæ multa erant, maximè in
ditione Romana, neceſſe eſt, vel quòd ea poſſederint,
vt hæredes, non apparente alio titulo, vel quod non ex-
titerit aliquis hæres D. emptoris, quorum vtroque caſu
dixi *n.* 9. 10. & 11. competere perſonalem actionem, vel
tanquam contra hæredes, vel donatarij ſucceſſores. In
12 ſubſidium enim ſingularis ſucceſſor † poteſt conueniri
actione perſonali, Franc. Marcus, *quæſt.* 322. *num.* 13. *par.*
1. Honded. *conſil.* 38 *num.* 48. *volum.* 2. ſaltem quando ſuc-
13 ceſſor poſſidet † lucratiuo, quamuis ſuccedens in Ca-
ſtro, & territorio non dicatur ſucceſſor ſingularis, ſed
vniuerſalis, vt mox dicam.

Et denique in omnem caſum tanquam ſucceſſores,
in feudo nondum perſoluto, tenerentur ad pretij reſi-
14 dui ſatisfactionem, † nec actio competeret contra alium
etiam hæredem, qui non fuiſſet huius feudi capax, vt
paucis tanquam in quæſtione non habente difficultatem
reſpondit Brun. *conſil. feudal.* 104. quem ſequitur alios
allegando Io. Bapt. Surd. *in cap. vnic. ſub nu.* 34. *in tit. An*
agnat. vel filius defuncti in vſibus feudorum, quorum ſen-
tentia comprobatur optimè ex Bald. *in conſ.* 202. *ſub*
num. 82 *verſ. amplius, ſubtilius, vol.* 2. Capic *deciſ.* 20. *n.* 29.
& Scipio Rouitio *conſ.* 82. *num.* 7. dum dicunt ſucceſſorem
in Caſtro, territorio, & eius iuriſdictione non dici ſingu-
15 larem ſucceſſorem, ſed vniuerſalem, & in eum tranſire
Caſtrum cum eius iuribus actiuis, & paſſiuis (pro quibus
rectè agit, & conuenitur.

Neque obſtant quæ ex aduerſo excitata fuerunt, nam
ad id, quod finita ſit linea maſculina Rodulphi vendito-
ris, primi inueſtiti, cùm nec fœminæ, nec deſcendentes
ab eis extent capaces huius feudi ob decretum Mediola-
ni incipiente, *Meminimus*, & conſequenter feudo deuo-
luto ad Cameram Parmę ob dictam lineam finitam, non
poſſe aliquid prætendi pro feudo, quod factum eſt debi-
toris ex iure ſuperueniente.

Licet non credam hoc motiuum ſeriò excitatum fuiſ-
ſe; nihilominus primò reſpondeo, primam conceſſionem
attendendam eſſe, quæ fuit pro maſculis, & feminis, &
16 quæ ſufficienter remanet probata † per verba narrati-
ua, non autem ſimpliciter enunciatiua, vt præſupponi-
tur ex aduerſo Marini legati de latere, Clementin. vnica
de probat l. 1. §. *cum vrbem, ff. de offic. præfect. verbis*, Alex.
conſil. 15. *num.* 2. *vol.* 5. Maſcard. *de probatio. concluſ.* 209.
num 9. 10. *&* 11. Paſſer. *in tract. de verbis enunciatiuis, lib.*
2. *quæſt.* 4.

Nec dictum decretum *Meminimus* refragatur, tum
quia eſt alterius dominij, quod non præſumitur in alio
17 obſeruari, niſi probetur, † etiamſi ille alter locus aliàs
fuiſſet ſubitus priori, Caſtrenſ. *conſil.* 129 *numer.* 1. *vol.* 1.
Burſat. *conſil.* 55. *ſub num.* 1. *vol.* 1. & obſeruantia ſtatuti
18 debet ſemper probari † ab eam allegante, quia non vſus
probatur eo ipſo, quòd non probatur vſus, Caputaquenſ.
deciſ. 203. *par.* 3. Tum etiam non obſtat dictum decre-
tum, quia illud vti factum ad æmulationem particularis
perſonæ, fuit poſtea (vt fertur) reuocatum.

Secundò reſpondeo (quòd nulla poteſt prætendi deuo-
lutio huius feudi, & ſic etiam nec denegatio ſolutionis
debiti, quia reſpectu Sereniſſimi emptoris, & venditoris
non erat amplius feudum, poſtquam fuerat emptum à
Domino directi, vt in principio *nu.* 2. dicebam ex Iſern.
& Surdo, ſi non erat, nec eſt feudum, ceſſant regulæ feu-
dales in eo, & aſſerta deuolutio.

Tertiò dico, & hæc eſt realis, & irrefragabilis reſpon-
ſio, quod obiectum procedit, quando alienatio fuit illi-
cita, & nulla, hoc eſt, ſine licentia, & conſenſu Domini
directi, vel etiam licita, ſed reſolubilis, vti facta ſine di-
cto Domini conſenſu, nam tunc non obſtante alienatio-
19 ne ſi finiatur linea venditoris feudum, deuoluit † ad Do-
minum, *cap.* 1. §. *ſi verò, vel totum, qualit. olim feud. alie-*
nar. poterat, cap. 1. *ſi clientulus de alienatio. feudi*, ſecus ve-
rò, ſi fiat licitè, & validè, hoc eſt, cum aſſenſu Domini,
vt in dictis iuribus, qualis eſt caſus noſter nam tunc vaſ-
20 ſallus perdit omne dominium, † quod in eo habebat, il-
lud in alium transferendo, Bald. *in cap.* 1. §. *illud ſub num.*
2. *de prohib. feud. alienat. per Federic.* Socin. *conſ.* 256. *col.*
2. *verſ. Vnde dicit Bal. & col.* 3. *verſic. & hoc caſu de pla-*
no, volum. 2. ſicuti quilibet alius venditor rei venditę per
traditionem amittit Dominium, & tunc reſpectu deuo-
lutionis per lineam finitam non attenditur amplius linea
21 venditoris, † ſed acquiſitoris, vbi alienet alteri, quam
Domino directi cum reſpectu ipſius Domini non detur
hæc deuolutio Afflict. *in ca.* 1. *ſub nu.* 41. *de vaſſal. decre-*
pit. ætatis, Peregr. *conſ.* 101. *ſub nu.* 9. *volum.* 1. Nicol. Ali-
prand inter conſil. Montisferrat. *conſ.* 19. *num.* 62. The-
ſaur. *deciſ.* 146. *numer.* 3. Roſental. *de feud. cap.* 2. *concl.* 22.
Surd *conſ* 353. *num.* 20. *& conſ.* 440. *num.* 39. *& ſeqq* &
bene Schrader. *de feud. par* 8. *cap* 4. *nu* 33. nam venditor
amplius non eſt vaſſallus, nec habet feudum, vel ius feu-
dale in re ipſa, Alexan. *conſ.* 28. *num.* 1. *vol.* 5. quocirca nec
etiam poteſt dari, eius quod non eſt, reſpectu illius, ali-
qua deuolutio.

Hinc fit (ad rem noſtram) quod ſi iſte vaſſalus vendi-
derit, vel aliter ceſſerit omne ius ſuum, quod in feudo
habebat certo pretio, conuento liuello interim, donec
prætium prædictum perſolueretur, & contingat ipſum
venditorem decedere ſine hærede feudi capace, ius illius
22 pretij, & liuelli † non deuoluit ad Dominum, ſed tranſit
ad hæredem extraneum ipſius venditoris, vt responde-
runt Socin. *dicto conſ.* 256. *vol.* 1. quod eſt duplicatum *in*
con. 96. *vol.* 3. & iterum idem conſuluit *in conſ.* 291. *dicto*
vol. 2 Burſat. *conſ.* 163 *per totum*, maximè *n.* 33. *& in fine*,
& idem voluit Peregr. *conſ.* 31. *n.* 8. *volum.* 1. Roſent. *de*
feud. cap. 10 *qu.* 45. *nu.* 11. quia pretium feudi non eſt feu-
23 dale † Aretin. *conſ.* 14 *ſub num.* 3. Loffred *conſ.* 11. *num.*
10. *& in ſua paraphraſi feudali fol.* 68. *co nu.* 4 *verſ. quar-*
tò argu. Surd. *deciſ.* 306. *num.* 3. Schrader. *de feud. par.* 7.
cap. 1. *num.* 34.

Nec obſtat inſtantia, quæ à ſimili obijcitur de fidei-
commiſſario, qui ſi emat rem ſub fideicommiſſo condi-
tionali ſibi relictam eueniente conditione tanquam ſibi
24 poſſit euincere rem illam, repetit pretium † à vendito-
re, etiamſi ſcienter emiſſet, Speculat. *in tit. de teſtament.*
§ *in primis n.* 27. Bart. *in l. qui Romæ* 121. §. *duo fratres, in*
duodecima quæſt. ſub num. 26. *ff. de verb. obl.* Peregr. *de fi-*
deicom. art. 40. *nu* 83.

25 Siquidem obiectum non procedit, † quando vendens
vel conſentiens alienationi (Doctores enim promiſcuè
loquuntur, nec faciunt differentiam inter alterutrum
dictorum caſuum) mediante alia alienatione vel conſen-
ſu, impedit exiſtentiam conditionis, ſed tantùm quando
eam non perimit, vt tradunt Bartol. *in l. ſi fundum per fi-*
deicommiſſum, 93. *ſub numero primo verſiculo ſecundo*
caſu quando res non erat, ff. de leg 1. Peregr *de fideicomm.*
artic. 40 *num.* 82. Roſent. *de feud. cap.* 10. *qu* 45. *nu.* 16.

In fideicommiſſo autem conditionali vendens non
26 perimit exiſtentiam conditionis, † quia ea pendente fi-
deicommiſſum vendi poteſt, *l. fin* § *ſin autem ſub condi-*
tione, C. comm. de leg. Pereg. *de fideic. art.* 40 *nu* 7. & ea
eueniente alio iure rem ipſam conſequi poteſt, eamq; ſi-
bi euincere, quia eſt ius ſuperueniens ex cauſa fundata
de præterito adhuc durante.

Sed in alienatione feudi perimitur omnino euentus
deuolutionis ob lineam finitam alienatoris, quia hæc de-
uolutio non datur niſi ob lineam finitam eius qui ſit vaſ-
ſalus, qualis non eſt illa poſt alienationem, & ita quod,
27 per hanc alienationem perimatur, † conditionis, ſeu de-
uolutionis exiſtentia in feudo, docet Roſental. *de feud.*
c. 10. *q.* 45. *ſub n.* 16.

Non

Non etiam refragantur decreta prohibentia forenſes acquirere ſtabilia in territorio Parmæ.

Quia ſi motiuum reſpicit Caſtrum Pupillij, & innuit illud non potuiſſe acquiri, nec poſſideri à Rodulpho venditore, vti forenſi, dupliciter reſpondeo.

Primò, quod ſimilia decreta non afficiunt poſſeſſo-
28 res qui acquiſiuerunt ante eorum publicationem, † vel antequam ſtatuentes eſſent domini, ſicuti acquiſiuerat Rodulphus, ita tradunt Plot. *con. 19 num* 52. Carpan. in ſimili conſtitutione Mediolani *in §. collegijs n.* 57.

Secundò reſpondeo, quòd Sereniſsim. Dux Octauius
29 emendo iſtud Caſtrum à Rodulpho cenſeretur † cum eo diſpenſaſſe, ad latè tradita à Barbatia *conſ.* 31. *ſub nu.* 13. *vol* 3. Decian. *conſ* 614. *num* 20. Natt. *conſ.* 672. *nu.* 51. & in propoſito noſtro Carpan. *in d. § Collegijs inſtitutionis Mediolani n.* 52.

Si verò obiectum reſpicit pretium, quaſi quod non debeatur forenſi, Reſpondeo, ſimilia decreta, ſeu ſtatu-
30 ta afficere tantùm ſtabilia, non autem excludere † forenſes à omnibus debitorum, Plot. *conſ.* 19. *ſub num.* 141. Carpan. *vbi ſupra nu.* 106. 108. *& ſub n.* 243. quia nomina
31 debitorum non ſunt immobilia, nec mobilia, † ſed tertia ſpecies. *l. quam Tuberonis* 7. *§. fin. ff. de pecu io l. à Diuo Pio,* 15. *§. in venditione in fine, ff. de iudic* Pariſ. *conſ.* 96. *ſub num.* 15. *vol.* 2.

Nec refert, quòd pretium iſtud deberet inueſtiri pro maiori parte in ſtabilibus, & ob id reputaretur quid immobilè, tum quia, cùm id deberet fieri ex pacto Principis, inducebatur diſpenſatio, vt paulò ſupra dicebam *num.* 29. tum etiam, quia ab eodem Domino emptore fuit remiſſum iſtud onus inueſtiendi, & ſic remanſit purum creditum pecuniarum.

Non denique obſtat, quòd D. Marchio non videatur poſſe conſequi liuellos, quia non ſatiſdedit, provt tenebatur loco pacti remiſſi de inueſtiendo pecunias.

Quia vltra, quod iſtud non implementum non impe-
32 dit curſum liuellorum, † nec facit quin debeantur, vt tradunt Bald. in *l* 2. *numer.* 7. *C. de vſur.* & Alex. *conſ.* 147. *numer* 3. *volu* 25. Cagnol. *in l. curabit, num.* 32. *C. de actio. e. b. emp.* Magon. *decis. Floren. tin.* 143. *in fin.* Honded. *conſ.* 4 . *n.* 13. *vol* 1.

Reſpondeo, obligationem de fideiubendo fuiſſe impoſitam pro ſecuritate pretij ſoluendi, & eius exactione, non autem pro liuellis. Et ideò reſpectu ipſorum liuellorum nullum poſſe allegari defectum non implementi. Nec vllam moram poſſe conſiderari ex parte creditoris in recipiendo pretio præſtita cautione, ex cuius ſolutione ceſſaſsent liuelli, quia etſi ſæpè fuerit petitum dictum pretium, nunquam tamen fuit oblatum, quinimò ſemper denegatum, quamuis parata eſset fideiuſſio, vbi deuentum fuiſset ad ſolutionem capitalis.

Pendet cauſa.

ARGVMENTVM.

Conſentiens impoſitioni, & venditioni cenſus ſuper fundo ſub conditione ſibi debito, purificata conditione poteſt agere pro indemnitate contra hæredes venditoris, & petere releuationem.

SVMMARIVM.

1 *Conſentiens alienationi, vel obligationi rei ſibi ſub ſpe debita, licet non poſſit moleſtare emptorem, vel creditorem, habet tamen actionem ad pretium, ſiue ſit res debita ex fideicommiſſo, ſiue ex primogenitura, nu.* 2.

3 *Primogenitura nihil aliud eſt, quam fideicommiſſum.*

4 *Conſenſus præſtitus ad vnum effectum pro cautione emptoris non præiudicat, quoad alium, nempe reſpectu pretij.*

5 *Renunciatio debet ſtrictè interpretari, & vt minus præiudicet, quam fieri poſſit.*

6 *Conſentiendi actus ad vnum finem non operatur vltra intentionem.*

7 *Conſentiens hypotheca rei propriæ ad commodum tertij cenſetur tantum gratificari obliganti, vt ſuis indigentijs ſubuenire poſſit.*

8 *Conſentiens obligationi reluibili non cenſetur donare, ſed eo animo facere, vt obligans teneatur liberare, & reluere, maximè quando quis obligat ex cauſa neceſſaria, & gratia ſubueniendi ſuis indigentijs nu* 9.

10 *Sequentia declarant præcedentia, & è contra.*

11 *Nihil tam naturale eſt, quam vnumquodque, eo genere vinculi diſſolui, quo ligatum eſt.*

12 *Primogenitus, ſi conſentiat de feudo alium inueſtiri ſibi omnino præiudicat tam reſpectu inueſtientis, quam inueſtiti, & de ratione nu.* 13. *Declaratur nu.* 14 *&* 15.

14 *Conſentiens alium inueſtiri de feudo ad ſe ſpectante, repetit pretium, quando commodum pecuniarum deuenit ad alium, cuius gratia fuit præſtitus conſenſus.*

16 *Pater ſi vendat rem ſubiectam maioratui cum aſſenſu Regis, & filij ſucceſſuri, euueniente caſu ſucceſſionis filius repetit pretium.*

17 *Conſentiens impoſitioni cenſus ſuper fundo ſibi ſub conditione debito, purificata conditione poteſt petere indemnitatem ab hæredibus eius, qui illum vendidit.*

CONTROVERSIA XV.

Breuibus agam, quia ſcio ab alijs in hoc puncto fusè ſcriptum fuiſſe; Exiſtimo igitur pretium feudi Caſtri Santi Martini non eſſe diminuendum ad præiudicium Illuſtriſs. Do. Marchionis Federici pro rata capitalis cenſus ſuper eo impoſiti, & venditi per Illuſtriſſim. Do. Marchionem Proſperum eius Patrem, cum conſenſu eiuſdem Marchionis Federici, ſed reluendum eſſe per hæredes ipſius Domini Marchionis Proſperi, vel actionem competere ad pretium dicti capitalis prædicto D. Marchioni Federico, ex regula, quod conſentiens venditioni, vel obligationi rei ſibi ſub ſpe debitæ, licet non
1 poſſit moleſtare emptorem, vel creditorem habeat † tamen actionem ad pretium, *l. ſi fundum per fideicommiſſum* 92. alias eſt lex 94. *in princip.* vbi Bart. *ſub numer.* 1. *verſ. ſecundo caſu, quando res non erat conſentientis, ſed erat debita, vel ſpe:* & ibi communiter cæteri poſt eum, & præſertim Iaſ. qui teſtatur de communi, *ff. ad leg.* 1. Idem Bart. *in l. quæ dotis* 34. *ſub num.* 14. *verſ. ſi verò erat mea ſpe,* vbi Paul. de Caſtr *ſub nu.* 12. Iaſ. *num.* 60. *ff. ſolut. matrimo.* Laderch. *conſ.* 73. *num.* 5 6. *&* 7. Peregrin. *de fideic. art.* 40. *n* 82. 83. *&* 85. quæ iura, & authoritates loquentes in alienatione rei per fideicommiſſum debitæ,
2 procedere debent † etiam in re primogenituræ ſubiecta, quia primogenitum nihil aliud eſt, quam fideicommiſ-
3 ſum, † Alba *conſ.* 60. *num.* 10. Pariſ. *conſ.* 72. *num.* 74. *vol.* 4. Molin. *de primogen lib.* 1. *cap.* 1. *num.* 7. Riminald. iun. *conſ.* 544. *num.* 69. Iſte enim conſentiens dicitur conſentire ad commodum emptoris, ne vnquam ab eo moleſtiam pati poſſit, & ita præcisè conſenſit D. Marchio Federicus in gratiam, & ſecuritatem emptoris, qui conſenſus
4 ad vnum effectum non præiudicat † in pretio reſpectu venditoris, quin ab eo repeti poſſit, Ripa *in l. qui Romæ* 122. *§ duo fratres ſub nu.* 84. *ad finem verſic. limita ſecundo,* & ibi Alciat. *ſub num.* 28. *verſic. ſed quid ſi ſimpliciter, ff. de verbor oblig at.* Conſenſus enim iſte tanquam ſapiens quandam renunciationem ſui iuris debet ſtrictè inter-
5 pretari, † & vt minus præiudicet renuncianti, quam fieri poſſit, Grat. *conſ.* 17. *numer.* 46 *volum.* 1. Cæphal. *conſil.* 605. *nu* 5. Becci *conſ.* 111. *num.* 31. & in ſpecie Peregr. *de fideic. art.* 40. *ſub num.* 72 & actus conſentiendi factus ad
6 vnum finem non operatur † vltra intentionem, Aemilian. *conſ.* 140 *nu.* 10

Id quod eò fortius dicendum eſt in caſu iſto, in quo feudum non fuit pleno iure alienatum, ſed ius tantùm reluibile in fructibus, quod ſapit quodammodo quandam hypothecationē, quæ omnibus conſentiētibus, nunquam præiudicat in pretio conſentienti, quia cenſetur
7 tantum gratificari obliganti, vt ſuis indigentijs ſubuenire poſſit, Bart. *in d. l. quæ dotis* 34. *numer.* 13 *ff. ſolut. matrim.* vbi dicit in obligatione reluibili conſentientem non
8 cenſeri † donare, ſed vt obligans teneatur liberare, & reluere, cuius doctrinam communiter receptam eſſe te-

ſtantur

Digitized by Google

ſtantur, ibidem Vicent. Herculan. *nu.*38. Bolognet. *num.* 111. & Barboſa *ſub num.* 140. *verſ. eſt tertia quæſtio*, & vbi quis conſentit alienanti vel obliganti ex cauſa neceſſaria pro ære alieno diſſoluendo, vel ſimili indigentia, tunc
9 minus præſumitur donatio, Menoch. *conſ.*87.*n.*54 & 55. Rimnald iun *conſ.* 190 *nu.*50. Gratian *conſ.* 60.*num.*13. *vol.*1. Peregr. *d. a t.*40.*n.*71. quia ſubeſt alia cauſa, quam donationis, vt per eum.
10 Cum autem ſequentia declarent † præcedentia, & è conuerſo, §. *Panonum, Inſt de rer. diuiſ.* vtiq; talem fuiſſe partium intentionem, quod ipſi Illuſtriſs. Domino Marchioni Federico non præiudicaretur in pretio deprehendi poteſt, quia in totali alienatione dicti feudi fuerunt reſeruata ei iura pro reintegratione totius pretij in bonis patris ipſo Patre conſentiente, qui conſenſus vbi aliàs (quod negatur) præiudicatum ei fuiſſet in prima venditione cenſus in pretio, eundem D. Marchionem Federicum ad illud reintegraſſet nouo contrario conſenſu Patris, quia nihil tam naturale eſt, quam vnumquodq; eo
11 genere vinculi diſſolui, † quo ligatum eſt, *l. nihil* 35. *de reg. iur.*

Nec obſtat, quòd ſi primogenitus de feudo inueſtitus, conſentiat alium de eo inueſtiri, ſibi totaliter præiudicet,
12 † ita vt nec ab inueſtiente, nec ab inueſtito, quidquam petere poſſit, vt determinant Iaſ. *in d. l. quæ dotis* 33. *numer.*64 *ff. ſolut. matrimon. & in dicta l. ſi fundum per fideicomm.*94. *n.*34.*ff. de legat.* 1. & Roſent. *de feud. c* 9. *concl.* 78. *n.*4. *& cap.*10. *concl.* 45. *num.* 15. *per text. in cap. vnico, §. præter ea. quibus modis feud. ammittat. tit.* 1. nam duo ſunt tituli eiuſdem Rubricæ.
13 Quia reſpondeo eorum doctrinam procedere † in conſenſu adhibito reſpectu remotioris tantùm, qui inueſtitur abſque intereſſe alicuius tertij de feudo de præſenti ſpectante ad conſentientem, nam quia talis conſenſus non poteſt interpretari præſtitus alia de cauſa, quam donationis, ex quo non conſentit, vt tertius diuerſus ab inueſtito ſentiat aliquod commodum, ſicuti euenit, quando alter, qui de præſenti poſſidet, vendit; vel hypothecat cum conſenſu futuri ſucceſſoris, idcirco ſibi totaliter præiudicat, vt nec ab inueſtito, nec ab inueſtiente aliquis petere poſſit, nec ab alio tertio, quia nullum interuenit commodum alterius. Nos autem agimus de repetendo, nec à domino directi, qui aſſenſit, nec ab emptore, ſed à tertio, cuius gratia commodatum eſt (vt ita dicam) feudum gerendi proprij negotij cauſa.

Secundò reſpondeo, quod doctrina prædicta procedit, quia nec dominus, nec alter recepit aliquid pecunia æſtimabile, vt remotior ille inueſtiatur, ſecus quando
14 † pretium, & vtilitas deuenit ad alium, in cuius gratiam proximior conſentit alienationi, nam tunc illud pretium ab eo repeta poteſt, ita reſpondet, & declarat Barboſa *in d. l. quæ dotis* 34 *ſub num.*149 *verſic. vltimo infertur. ff. ſolut. matrim.* vbi ita interpretatur Caſtrenſ. *in conſil* 84. *vol.* 2. in quo Roſental fundat ſuam doctrinam *d. cap.* 10. *concluſ* 45. *in gloſ. F.* & hanc reſponſionem ante Barboſam probarunt etiam Cumanus *in dict. l. ſi fundum per fideicommiſſum*, 94. *ſub nu* 4 *ff. de leg.* 1. Ruin *conſ.*144. *ad finem lib.* 2. Menoch. *conſ.*87.*n.*53.

Et licet Iaſon. & Roſent. dicant conſentientem non poſſe moleſtare inueſtitum, nec petere quidquam ab
15 inueſtiente, non negant tamen, † quod ſi tertius receperit pretium, ob id illud repeti non poſſit, quia nec de hoc apud eos eſt quæſtio, & ideò concludere debemus hoc in caſu dari repetitionem, ſicuti in terminis voluerunt Gregorius Lopez ad leges partitar. Hiſpaniæ *part.*4. *tit* 27. *leg.* 10. *gloſ.*1. *quæſt.*8. *fol. mihi* 86. & Barboſ. *in d. l. quæ dotis* 34. *ſub numer.*148. *verſic. infertur ſecundo. ff. ſoluto matrim.*
16 vbi quærunt, † ſi pater vendat rem ſubiectam maioriæ cum aſſenſu Regis (ex quo regis aſſenſu datur intelligi rem fuiſſe feudalem,) & conſenſu filij ſucceſſuri in ea, an filius habeat regreſſum ad pretium, & concludunt affirmatiuè, quando pater non fuit ille, qui creauit maioriam da ſuis bonis à Rege recognitis, quod in caſu iſto non euenit, nam Marchio Proſper habuit feudum iſtud à Principe, cum iure primogenituræ, à quo primogeniti iſtud ius recognoſcunt, non autem à patre, præſertim quia præcipua contemplatione ipſius Marchionis Federici pretium vindicantis fuit conceſſum, & ſine cuius conſenſu nunquam princeps alicui contractui ſuper eo incundo voluit aſſentiri.

Et adhuc proprio ad rem, quod conſentiens imponi cenſum ſuper fundo proprio à tertio, poſſit petere, &
17 conſequi releuationem, & indemnitatem ab eo, ad cuius commodum conſenſit, quamuis ſimpliciter conſenſerit abſque aliqua reſeruatione docuit Cenc. *de cenſibus, par.*1. *cap.*2. *quæſt.* *nu.*10. *fol.*23. *in impreſſione Veneta*, qui ad hoc citat deciſionem Rotæ 14. poſitam in fine ipſius tractatus, quæ apprimè facit ad caſum iſtum, quia ibi fideicommiſſarius pendente conditione conſenſerat impoſitioni cenſus venditi per grauatum ſuper re poſtea purificata conditione ad eum, qui conſenſerat, deuoluta.

ARGVMENTVM.

Fideicommiſsum perpetuum de mobilibus, quæ vſu non conſumuntur quid comprehendat.

SVMMARIVM.

1 *Mobilium aliæ ſunt, quæ non ſunt in vſu niſi conſumendo: Aliæ quæ non conſumuntur primo vſu, ſed tamen breui tempore deſtruuntur, & hæc dicuntur vſu conſumi, & de his, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, num.*2. *Aliæ ſunt, quæ longiſſimo tantum tempore conſumuntur, quæ dicuntur potius veteraſci, quam conſumi, & lex reponit inter ea, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, nu.* 3. *& de ſingulis habentur exempla.*

CONTROVERSIA XVI.

QVæritur, quid veniat in fideicommiſso facto per Illuſtriſs. qu. Dominum Marchionem Maximilianum Gonzagam ad fauorem primogenitorum in hæc verba reſpectu mobilium, quæ vſu non conſumuntur.

Con queſta conditione però, ch'il predetto palaggio paterno, & caſa confinante à quella del predetto da Bagno, & la ſtalla ſopradetta inſieme con le gioie, gemme, argenti, & ori battuti, tapezzarie, & corami, & altri mobili, che per vſo non ſi conſumano, ſtano, e vadinoſempre per ordine al primogenito.

Pro reſolutione huius quæſtionis breuiter dico, rerum mobilium alias eſse, quæ ipſomet vſu naturaliter
1 conſumuntur, † qualia ſunt vinum, oleum, triticum, pecunia, & ſimiles, de quibus *in l.*1. *& in l. ſi vini* 7. *ff. de vſufructu earum rer. quæ vſu conſumunt. §. conſtituitur*, Inſtitut. *de vſufruct. in l. ſi. al. Cod. de adminiſtr. tutor.* Alex. *conſ* 58. *ſub num* 6. *vol.*3 Maluaſ. *conſ.* 110. *nu.*1. *&* 2. Pedroc. *conſ.*7. *num.*1. Surd. *deciſ.*67. *paulò ante fin.* Caſtil. *de vſufruct. cap.*17. *nu* 6. & de his proculdubio intelligi nequit dictum fideicommiſsum, quia iſte vſu naturaliter conſumuntur.

Aliæ ſunt res, quæ licèt non conſumantur ipſomet primo vſu, tamen quia breui tempore teruntur, vt ſunt veſtimenta quotidiana, linteamina, culcitræ, & quæ ad menſam, & lectum ſternendum ſunt neceſsaria, & alia, quæ quotidiano vſu frequentantur, & hæc quoque ve-
2 niunt † nomine earum rerum, quæ vſu conſumuntur, & ſeruando ſeruari non poſsunt *in d. §. conſtituitur*, Inſtit. *de vſufruct. l. lex quæ tutores* 22. *in fine*, *C. de adminiſtr. tutor.* Alex. *d. conſil.*58. *ſub num.*6 *volu.*3. Caccialup. inter conſilia Socin. ſen. *conſ.*9. *ſub num.*2 *vol.*4. Surd. *dict. dec.*67. *prope fin.* Pariſ. *conſ.*96. *ſub num.*5. *vol.*2. Pedroc. *conſ* 7. *n.*1. *&* 2. & ob id nec iſtæ poſsunt dici venire in dicto fideicommiſso.

Aliæ denique ſunt res mobiles, quæ quidem tempore, & vſu conſumuntur, nam tempus edax omnia deſtruit, ſed quia nonniſi longiſſimo tempore, & vſu teruntur, & ita ſenſim, vt diminutio bonitatis cognoſci ne-
3 queat, non reputantur vſu conſumi, † ſed tantùm veteraſci,

Digitized by Google

raſci, & à lege dicuntur res, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, vt ſunt aurum, argentum, res ferri, ſtanni, orichalchi, veſtes pretioſæ, & ſupellectilia reſeruata, & ſimilia, *d. l. lex, qua tutores* 22. *C. de adminiſtr. tutor.* §. *conſtituitur in prine.* Inſtit. *de vſufru. iuncto tex. in l. ſed ſi quid* 15. aliàs eſt 18 §. *etſi veſtimentorum, ff. de vſufructu, vbi in d.* §. *conſtituitur,* inter ea, quæ vſu conſumuntur, ponuntur veſtimenta, quæ debent intelligi de quotidianis. In dicto autem §. *etſi veſtimentorum*, datur verus vſusfructus in veſtimentis ſericis, auleis, & alijs, quæ reſeruantur pro apparatibus, qui verus vſusfructus conſiſtit tantùm in his rebus, quæ vſu non conſumuntur, & ita declarant Caccialup. *in d. conſil.* 9. inter conſilia Socin. ſen. *nu.* 3. *vol.* 4. Pariſ. *conſ.* 96. *ſub num.* 15 *vol.* 2. Maluaſ. *conſil* 110. *nu.* 10 Pedroc. *conſ.* 7. *nu.* 11. Surd. *dec.* 67. *prope fin.* Caſtil. *de vſufructu c.* 17 *n* 24.

Et has poſteriores res reſoluo eſſe illas comprehenſas in ipſo fideicommiſſo ſub appellatione mobilium, quæ vſu non conſumuntur, & in propoſito caſu ex deſcriptis in inuentario bonorum hæreditatis dicti Marchionis Maximiliani, aurum, argentum, gemmæ, lances argentei, & ſtannei, vaſa argentea, orichalchi, vegetes, picturæ nobiles, veſtes prætioſæ, aulea, tapeta reſeruata, fulcimenta cubilium pariter reſeruata certis particularibus temporibus, & occaſionibus blancariæ Flandriæ, quæ non ſunt in quotidiano vſu, lanæ prætioſæ, ex quibus conficiuntur mattaracij, quæ non conſumuntur breui vſu, libri, inſtrumenta metalli, ferri, baliſtæ, arcobuſij, & ſimilia.

Sicut prædicta comprehenſa eſſe, & venire in dicto fideicommiſſo, cenſuit Senatus.

ARGVMENTVM.

Tranſactione inita inter hæredem ſcriptum, & legitimum ſucceſſurum ab inteſtato, contra quem competat actio creditoribus, & legatarijs, quæſtio magiſtraliter diſtinctione diffinitur.

SVMMARIVM.

1 *Tranſactione inita inter hæredem ſcriptum, & legitimum ſucceſſorem ab inteſtato, contra quem agere poſſint, & debeant creditores, & legatarij, quæſtionem diſtinctione definiunt Doctores, nu.* 2. *cum pluribus ſeqq.*

2 *Hæres legitimus ſi admittit teſtamentum, in quo alius ſcriptus eſt hæres, pro valido, ſed illud querelat, & petit irritari, quomodocunque tranſigatur inter eos, ſemper inſolidum conueniri debet hæres ſcriptus, & n.* 22.

Hæres legitimus ſi dicit teſtamentum nullum, & in tranſactione cum hærede ſcripto ſecuta tota hæreditas dimittatur ipſi hæredi ſcripto, & res particularis legitimo, hæres ſcriptus tenetur inſolidum erga creditores, & legatarios.

4 *Hæreditas, ſi ſine tranſactione diuidatur per quotas inter hæredem ſcriptum, & legitimum, quando teſtamentum allegatur nullum, tunc creditores tenentur conuenire vtrumque pro rata, & ſimiliter legatarij, ſi legata ſunt repetita ab inteſtato, nu.* 5. *ſi verò legata non ſunt repetita ab inteſtato, tunc actio legatarijs competit tantùm contra hæredem ſcriptum ſub d. num.* 4. *& ſufficit legata eſſe repetita ab inteſtato per clauſulam codicillarem, nu.* 6.

7 *Teſtamentum, quando allegatur nullum, & ſecuta tranſactione tota hæreditas remanet hæredi legitimo, & res particularis tantùm hæredi ſcripto, contra quem agere teneantur creditores, & legatarij controuertunt: Doctores alij voluerunt actionem competere ſolùm contra hæredem ſcriptum, plerique tamen communiter reſpectu creditorum tenent eos agere debere contra hæredem legitimum, num.* 8. *Reſpectu autem legatariorum, ſi legata non ſunt repetita ab inteſtato ipſi tenentur agere contra hæredem ſcriptum tantùm; ſi verò ſunt repetita, actio illis competit ſolummodò contra legitimum hæredem, non obſtante, quòd ſcriptus habuerit rem particularem, ſub dict. num.* 8.

9 *Pecunia tantùm, ſi in tranſactione peruenit ad hæredem ſcriptum, & vniuerſum ius hæreditatis ad legitimum, & legata fuerunt repetita ab inteſtato, tunc legatarij tenentur agere tantùm contra hæredem legitimum.*

10 *Hæres ſcriptus eo caſu quo vigore tranſactionis ſecutæ cum hærede legitimo, non poteſt conueniri à creditoribus, vel legatarijs actione perſonali, nec etiam poteſt moleſtari actione reali.*

11 *Hæres ſcriptus, quando allegatur incapax, vel indignus ſecuta tranſactione cum hærede legitimo, quomodocunque tranſigatur, aliqui indiſtinctè voluerunt actionem competere creditoribus, & legatarijs contra ipſum hæredem ſcriptum tantùm. Communis tamen opinio eſt in contrarium ſi hæreditas cedatur fiſco, vel hæredi legitimo, quod hæres ſcriptus moleſtari nequeat, quamuis illi remanſerit aliqua res particularis, nu.* 12.

Alij diſtinxerunt, quod aut ſuper oppoſitione incapacitatis, vel indignitatis, ſecuta eſt ſententia, & hæres ſcriptus fuit priuatus, & tunc omnia onera ſpectent ad priuantem. Aut verſamur in dubio, & non ſequitur ſententia, & hoc caſu iudicandum ſit pro teſtamento, & hæres ſcriptus tantùm conueniri debeat, num. 14. *Auctor diſtinguit, quod aut agimus de indigno, & tunc, quia ipſo iure ſit hæres, ſi non ſequatur ſententia, actiones dentur tantùm contra eum, aut agimus de incapace, & non inſtituibili, qui non poſſet acquirere hæreditatem, & tunc idem reſoluendum ſit prout, quando teſtamentum dicitur nullum, n.* 15.

16 *Potentiorem ſi quis inſtituat, vt hæres legitimus, ſeu aliud prætenſor habeat duriorem aduerſarium, teſtamentum eſt nullum.*

17 *Hæreditas, quando fuit adita ab hærede ſcripto, tunc vtcumque tranſigatur, actiones dantur contra eum, quia iam conſtat de certo hærede, declaratur num.* 20. *&* 25.

18 *Hæres ſcriptus, vbi adiuit hæreditatem, non liberat ſe reſtituendo partem legitimo hæredi ex cauſa tranſactionis.*

19 *Creditores, & legatarij, ſi volunt probare, quod hæres ſcriptus, ſolus ſit hæres, audiuntur, & contra eum habent actionem, non obſtante tranſactione.*

20 *Hæredem non ſufficit quem fuiſſe ſcriptum, niſi etiam fuerit conſecutus bona hæreditatis, ad hoc vt tranſigendo non poſſit ſe liberare à creditoribus, & legatarijs.*

21 *Hæres ſcriptus nunquam conueniri poteſt à Creditoribus, vel legatarijs, niſi adeat hæreditatem.*

23 *Adiri validè nequit hæreditas ab eo, qui ignorat an ſit hæres.*

24 *Repudiare non poteſt hæreditatem ille, qui dubitat, an ſibi ſit delata hæreditas.*

25 *Hæredem ſcriptum adiuiſſe hæreditatem non ſufficit certum eſſe ad hoc, vt poſſit conueniri à Creditoribus, & legatarijs, non obſtante tranſactione, niſi etiam ſit certum eum de iure eſſe hæredem.*

26 *Vendita hæreditate, in qua non adſint niſi tria prædia, ſi illa ſingulariter euincantur, venditor non tenetur de euictione, quia non dicitur euictum ius hæreditatis.*

27 *Incapax, ſi ſit hæres ſcriptus aliquorum bonorum, puta, quia forenſis, ita quod legitimus ſuccedat in vna parte, & ſcriptus in alia, quilibet eorum conuenitur pro rata. Quod procedit quamuis bona non fuerint diuiſa per quotas, cum declaratione tamen, ibidem.*

28 *Bona hæreditatis, quando ferè omnia conſiſtunt in ſtabilibus, tunc forenſis dicitur abſolute incapax ipſius hæreditatis, licet adſint aliqua mobilia.*

29 *Iudicium idem de maxima parte bonorum, quod de tota.*

30 *Legata an minuantur ad ratam euictis aliquibus bonis hæreditarijs remiſſiuè.*

CONTROVERSIA XVII.

QVoad primam quæſtionem, tranſactione inita inter hæredem ſcriptum, & legitimum ſucceſſorem ab inteſtato contra quem agere debeant Creditores, vel

1 vel legatarij, † gloſ. magna in l. controuerſia 14. ff. de tran-
ſactionibus, diſtinguit tria capita principalia, quæ magis
diſtincta recitat ibidem Iaſ. ſub num. 3. colum 2. verſ. ſed
ſi in radice conſideres.

Aut enim hæres legitimus quærelat teſtamentum, &
admittit illud pro valido, ſed dicit irritandum eſſe, aut
dicit illud nullum ipſo iure, aut denique dicit valere, ſed
hæredem ſcriptum eſſe incapacem.

In primo caſu gloſa, & ibi vniuerſa ſchola ſcriben-
2 tium in d. l. controuerſia, vnanimiter concludunt, † quo-
modocunque tranſigatur ſemper conueniendum eſſe
in ſolidum hæredem ſcriptum per text. in l. 3. in princip.
vbi Odofred. col 2. ff. de tranſact. & ita tradunt in dicta l.
controuerſia 14. Alberic. colum 2. verſic. item oppono. Bart.
numer. 2. Bald. ſub num. 3. Angel. circa finem, Iacobin. in
prima lectura, nu. 7. Iaſ ſub nu 3. verſic. & primum mem-
brum, & col. 3 ff. eodem tit. de tranſactio. Trigon ſingular.
94. num. 2.

In ſecundo caſu, quando teſtamentum aſſeritur nul-
lum, tunc diſtinguit gloſ. in d. l. controuerſia, quod aut
ita tranſigitur, vt tota hæreditas remaneat hæredi ſcri-
3 pto, † & res particularis legitimo, & tunc omnes conue-
niunt, quod hæres ſcriptus teneatur in ſolidum, Alberic.
in d. l. controuerſia, col. 2 verſ. aut dicit teſtamentum, & ibi
Bartol. num. 4. Bald. ſub num. 4. Iacobin. in prima lectura
ſub nu. 7. Iaſ. ſub n. 3. verſ. ſecundo autem caſu, ff. de tranſa-
ctio. Odofred. in d. l. 3. in princ. col. 2 ff. eod. tit. Trigona d. ſin-
gul 94. num. 4 Surd. conſ. 92. nu 8.

4 Aut hæreditas diuiditur per quotas, † & tunc reſpe-
ctu creditorum pariter concordant, quod pro rata con-
uenire debeant vtrumque hæredem per text. expreſſum
d. l. controuerſia 14. vbi Alberic. colum. 2. verſic. aut inſtitu-
tus, Bart. num. 5. Iaſ. ſub num. 3. verſic. in tertio. ibi. ſi verò
& col. 3. verſ. aut enim tranſactione, ff. de tranſact. Odofred.
in d. l. 3 in principio, col. 2. ff. eod. tit.

Reſpectu verò legatariorum, quando hæreditas di-
uiditur per quotas inter hæredem ſcriptum, & venien-
tem ab inteſtato, iterum diſtinguunt Doctores, quòd
5 aut legata ſunt repetita ab inteſtato, † & tunc legatarij
conueniunt vtrumque pro rata, ſi verò non ſunt repeti-
ta, tunc actio tantum competit contra hæredem ſcri-
ptum: ita poſt Gloſam in d. l. controuerſia 14. tradunt ibi
Iacob. Butrig. ſub num. 5. Alber. col. 2. verſic. aut quæritur,
Bart. & Bald. vterque ſub num 5. Iacob. in prima lectura
ante num. 2. & ſub num. 7. Iaſ. ſub num. 3. verſic. in legata-
rijs, & verſic. ſed tu dic ſecundum Gloſam, ff. de tranſact.
Odofred. in d. l. 3 in princ. colum. 2. ff. eod. tit. Surd. conſ. 92.
num. 7. & 29.

Et ſufficit ſi legata fuerint repetita ab inteſtato, etiam
6 per clauſulam Codicillarem tantùm, † Iaſon. in ſæpedicta
l. controuerſia 14. colum. 3. verſ. & aduerte, & Iacobinus in
prima lectura num. 1. in fine, & num. 2. ff de tranſact.

Aut verò tota hæreditas remanet legitimo hæredi, &
7 res tantùm particularis, hæredi ſcripto, † & tunc ſunt
opiniones; Hugo enim, quem refert gloſ. in dicta l. con-
trouerſ. 14. & Iaſon. ibid. col. 4. ſub num. 8 verſ. tertius caſus,
ff. de tranſact. tenuit actionem tantùm competere con-
tra hæredem ſcriptum.

Sed reprobata eius ſententia communiter concludunt
DD. quod reſpectu creditorum indiſtinctè debeant age-
8 re contra legitimum, † cui tota obuenit hæreditas. Reſ-
pectu verò legatariorum, ſi legata non ſunt repetita ab
inteſtato, competat actio tantùm contra hæredem ſcri-
ptum; ſi verò ſunt repetita, è contra detur tantùm in-
ſolidum contra legitimum, non obſtante, quòd hæres
ſcriptus habuerit rem particularem: ita concludunt
Odofred. in d. l. 3. in princ. col. 2. verſ. ſed illud quæritur, ff. de
tranſact. Iacob. Butrigar. in d. l. controuerſia 14 col 2. & ibi
Bart. num 9. Bald. num. 5. & ſub num. 9. Angel. ſub numer. 5.
qui dicit opinionem Hugonis procedere tantùm, quan-
tum mala fide, & in fraudem tranſegiſſet hæres ſcriptus,
Fulgoſ. nu. 9. qui pariter dicit opinionem Hugonis habe-
re locum, vel quando mala fide fit tranſactio, vel quan-
do certum erat hæreditatem ſpectare ad hæredem ſcri-
ptum, Caſtrenſ. nu. 7 Iaſ. ſub n. 8 verſ. Tertius caſus huius
ſecundi membri, ff. eod. titul. de tranſact. Surd. d. conſ. 92.
ſub num. 8.

9 Et multò magis eadem reſolutio vera eſt, † ſi non res
particularis, ſed pecunia tradatur hæredi ſcripto, vt ſen-
tiunt prædicti omnes, & explicitè Caſtrenſ. in d. contro-
uerſia.

Quam concluſionem ampliant, vt nedum hæres
10 ſcriptus non poſſit conueniri actione perſonali, † ſed nec
etiam reali, quando in tranſactione habuit rem particu-
larem hæreditariam, Bart. in d. l. controuerſia 14. ſub nu. 9.
qui tamen loquitur ſub dubio, ſed aſſertiuè hoc firmat
ibi de mente omnium, Fulgoſ. pariter num. 9. per leg. 1. §.
cum autem, C. commun. de legat. 1.

In tertio caſu, quando hæres ſcriptus allegatur inca-
11 pax, † vel indignus, Gloſ. in ead. l. controuerſ. 14 ff. de tran-
ſact. concludit, quòd ſemper quandocunque tranſigatur
actio, tantùm competat contra hæredem ſcriptum, &
ſequitur Odofred. in d. l. 3. in fine princip. ff. eod. tit.

Tamen, vbi hæreditas ceditur Fiſco, vel hæredi legiti-
mo etiam retenta re aliqua per hæredem ſcriptum,
12 † communiter reprobatur opinio gloſæ per Alber. in d.
l. controuerſ. in fi. & per Bart. num. 10 Bald. ſub numer.
10 Angel. col. fin. verſ. ſequitur in gloſ. Caſtr. in fin. num. 8.
Iacob. in 1 lectura ſub num 6. verſ. in eadem gloſ. ibi in fi. &
in 2. lectura num. 13. ff. de tranſact. qui concludunt immo
ſcriptum hæredem moleſtari non poſſe, & mouentur,
quia licèt ipſe hæres remaneat, tamen is, qui aufert hæ-
reditatem, tenetur pro oneribus hæreditarijs, per tex. in
l. cancellauerat 2. cum ibi notatis, ff. de his quæ in teſtam.
delentur, & per notata in l. hæreditas 4. Cod. de his, quibus,
vt indig. & in l. noſtram 30. C de teſtam.

Facit etiam, quia licet quis ſit hæres nomine, & al-
13 ter habeat hæreditatem, actiones omnes dantur † con-
tra poſſeſſorem, quia ille reputatur hæres, Angel. in d. l.
controuerſ. 14 col fin. verſ. ſequitur in gloſ. Fulgoſ. ſub num.
8. Iacob. in 1. lectura, Paulo ante nu 7. ff. de tranſact. Surd.
conſ. 92. num. 8. in fin.

Verùm Fulgoſ. in ſæpè memorata l. controuerſ. ſub num.
9. col. fin. verſ. ſic dicunt Doct. reprehendentes, & Iaſ. pari-
14 ter ſub num. 9. defendunt gloſ. † dicentes verum eſſe
quidem, quod vbi ſequitur ſententia, & hæres ſcriptus
priuatur, priuans tenetur ad omnia onera, ſed cum ver-
ſamur in dubio, & non ſequitur ſententia, iudicatur pro
teſtamento, ſicut in caſu quando obijcitur querela pro eo
irritando

15 In hoc tamen caſu videtur diſtinguendum, † quod
aut agimus de indigno, & tunc, cum ille fiat hæres, &
deinde ei auferatur hæreditas, poſſit procedere opinio
gloſæ, Fulgoſij, & Iaſonis. Aut agimus de incapace, &
non inſtituibili, qui nunquam acquirit hæreditatem, &
tunc idem iudicandum, & reſoluendum ſit, prout quan-
do dicitur teſtamentum nullum, quemadmodum reſol-
uit Bald. in d. l. controuerſ. 14. ſub num. 10. quem ſequitur
Iacobinus in 2. lectur. ante num. 13. verſ. ſed quid erit ſi di-
catur, ff. de tranſact.

Modo applicando prædicta ad præſentem contro-
uerſiam, dicò, quòd cum opponeretur nullitas teſta-
menti defuncti ob inſtitutionem potentioris, prout in
tranſactione inita cum hærede legitimo aſſeritur de nul-
litate oppoſitum fuiſſe, & in facto verum eſt, quæ nul-
litatis oppoſitio ex cauſa prædicta habebat probabilem
colorem, dubitationem & prætenſionem, cùm inſtitu-
tutio potentioris, vt Aduerſarius habeat duriorem liti-
16 gatorem faciat teſtamentum nullum, † §. fin. Inſtit. qui-
bus modis teſtam. infirment. Pancir. conſ. 8 & cum in te-
ſtamento prædicto adſit clauſula codicillaris, quæ facit
cenſeri repetita legata ab inteſtato, vt dixi num 6. Hæres
ſcriptus non poteſt conueniri, quamuis in tranſactione
conuenerit de egregia quantitate pecuniarum ſibi dan-
da ab hærede legitimo pro qua poſtea inſolutum habuit
multas terras, & etiam prædium particulare, (vt præten-
ditur) remanſerit ipſi hæredi ſcripto, quia, retentio rei
particularis, vel pecuniarum, non facit, vt hæres ſcriptus
poſſit conueniri, vt dicebam, nu 5.

Nec huic reſolutioni obſtat, quòd hæreditas fuerit
adita

adita per hæredem ſcriptum, quo caſu videtur indiſtin-
ctè ipſum conueniri poſſe, quia iam conſtat de certo
17 hærede, & opinio in oppoſitum firmata procedit, †
quando incertum eſt, quis futurus eſſet hæres, vt in d.
l. controuerſia 14. ibi propter incertum ſucceſſionis, vbi hoc
ſentire videntur Alberic. col. 2. verſ. nec enim hæres ſcri-
18 ptus, ſi adiuit liberat ſe à creditoribus † reſtituendo legiti-
mo partem ex cauſa tranſactionis, & Fulgoſ. ſub numer 3.
verſ. in eadem, ibi lex contraria, vbi habet hæc verba,
cum enim hoc caſu ſcriptus hæres hæreditatem adierit, &
ſi hæredem fecerit, & per deceſſionem controuerſiæ factam
ad ipſum firmatum ſit, quia vniuerſa hæreditas remanſit
apud eum, non eſſe omnino audiendum contra petentem lega-
tarij, & col. fin verſ. & idem dico in eo, qui dubitat, an eſ-
ſet hæres capax, quando tamen adijt, vt, ſi tranſigit teneatur
inſolidum. Iaſ. ſub num. 2. ibi, ex quo ſcriptus hæres adeun-
do tenetur creditoribus etiam vltra vires hæreditatis, certe
poſtea tranſigendo cum hærede legitimo non facit, quin cre-
ditoribus inſolidum teneatur, ff. de tranſact. Surd conſ. 92.
ſub num. 29 verſic. nos vero non ſumus in dubio illo ſucceſſio-
nis, quia hæreditas fuit ſemel adita.

Et idem videtur ſentire Angel. in d. l. controuerſia 14.
ſub nu. 2. verſic. Attende, dum inquit, quod ſi creditores,
vel legatarij vellent ſuſcipere in ſe onus probandi, & pro-
bare, quòd ſcriptus ſolus eſſet hæres, contra eum recur-
19 rere poſſent, † & ibi Bald. ſub num. 10. Iaſ. ſub num. 2. ver-
ſic. dicit tamen notabiliter, Iacobin. in prima lectura ſub
nu. 2. & in ſecunda ſub num. 5 ff. de tranſact. Trigon. ſingul.
94. prope finem, Surd. d. conſ. 92. n. 30.

Namque reſpondeo primò; quòd obiectum non po-
20 teſt eſſe verum, † niſi vbi etiam cum aditione hæres ſcri-
ptus, fuerit conſecutus poſſeſſionem bonorum; nam
tunc, quia omni reſpectu videtur factus verè hæres, po-
ſtea tranſigendo non poteſt præiudicare creditoribus,
& legatarijs, niſi probaretur hæreditatem ad eum non
ſpectaſſe, & in his terminis, ſi benè aduertatur, loquun-
tur Doctores in contrarium citati, dum dicunt, quod
hæres ſcriptus tranſigendo, & reſtituendo partem
hæreditatis hæredi legitimo, non liberat ſe: ſed ſi ſit adi-
ta hæreditas per hæredem ſcriptum, qui tamen non ſit
conſecutus bona, quòd ex hoc tantum poſſit conueniri
poſt tranſactionem, repugnat diſpoſitioni d. l. controuer-
ſia, quia eſſent de indubitabili, ſi ibi non fuiſſet adita
21 hæreditas, nam certum eſt hæredem ſcriptum † nũquam
conueniri poſſe, niſi adeat hæreditatem, l. 1. in fin. ff. de
inofficio rupt teſtam l. 3. C. de reuoc. his, quæ in fraud. creditor.
l. fin. C. de primipil. lib. 12. l. ſcimus 22. §. cum igitur, verſic. ſi-
milique modo C. de iure deliberand. l. cum qui 4. C. arbitr.
tutel. & ideo cùm determinet ipſos hæredes conuenien-
dos eſſe iuxta ratam portionis hæreditariæ vnicumque
obuentæ, & ſic etiam ſentiat, ſi tota cederetur legitimo,
inſolidum ipſum conueniendum eſſe, provt communi-
ter illam interpretantur Doctores, vt retuli num. 7. datur
intelligi id verum eſſe, quamuis hæres ſcriptus adiuerit
hæreditatem, quia aliàs ſine aditione vanum fuiſſet
quærere, an potuiſſet conueniri, vbi non poſſideret bo-
na.

Secundo reſpondeo, quod obiectum procedit, quan-
22 do † legitimus hæres admittebat teſtamentum pro
valido, ſed petebat illud irritari, nam tunc, ſi hæreditas
fuit adita per hæredem ſcriptum, non ſe liberat tranſi-
gendo, vt dicebam in primo caſu, ſecus ſi teſtamentum
dicatur nullum, quia tunc validè adiri non poteſt hære-
23 ditas † ab eo, qui ignorat an ſit hæres, l. hæres inſtitutus
32. cum duabus legib. ſeqq. & l. cum falſum 46. ff. de acqu-
rend. hæredit. & ita poſt Alberic. in d. l. controuerſia 14.
col. penult. verſ. modo reſumendo, tracht ibi Iaſ. col. 3. verſ.
ſecundum membrum gloſæ, Bald. in 2. lectur. per modum
aditionis, ibi, ſi eſt dubium ergo hæreditas adiri non poteſt,
Fulgoſ. col. 2. in princ. verſ. cum dubitans fortè adire non po-
tuerit, & ſub num. 6. ibi, quia incertus non poteſt adire hæ-
reditatem, ff. de tranſact. & quod vbi teſtamentum eſt,
vel allegatur nullum, non poſſit adiri hæreditas, valdè
tradit Decian. co ſ. 37. nu 8 vol. 1.

Sicuti, & is, qui dubitat, an ſibi ſit delata hæreditas,
24 non poteſt † eam repudiare, l. is, qui hæres 13. §. 1. ff. de
acquirend. hæredit. Alciat. conſ. 54. num. 5. lib. 5. aliàs eſt
conſ. 272.

Et non turbat, quòd dicebatur legem requirere in-
certitudinem hæredis, quæ non videtur ſubeſſe, quan-
do fuit adita hæreditas per hæredem ſcriptum, quia lex
25 conſiderat incertitudinem in iure † reſpectu ipſarum
partium, quia vterque contendat ſe hæredem, & apud
eos ſit incertum, quis foueat ius, nam hæc incertitudo
non poteſt eſſe apud legem, quia apud eam ius ſemper
eſt certum, quæ incertitudo non ceſſat per aditionem
factam de facto, vt non obſcurè ſentiunt in d. l. controuer-
ſia 14. Alberic. colum. 1. verſ. ſed neſcio, & col. penult. verſ.
ſed vbi legitimus Bald. ſub num. 1. ibi, quia neſcitur, & ſub
num. 5. ibi, propter incertum ſucceſſionis, Fulgoſ. ſub num. 2.
ibi, cum ſit incertum de iure ſucceſſionis, & col. fin. verſ. cæte-
rum ſi eſt incertum, Iacobin. in 1. lectur. ſub num. 1. & ſub
num. 2. Iaſ. ſub num. 1. in ſecundo notabil. & ſub nu. 2. ver-
ſic. ſed quia incertum eſt quis eorum de iure, ff. de tranſact.
Trigon. ſingul. 94. Surd. conſ. 92. ſub numer. 28. qui om-
nes conſiderant incertitudinem de iure, quæ non ceſſat,
vt dixi, per aditionem de facto, cum illa non certificet
ius.

Licèt autem vltra nullitatem teſtamenti prædicti alle-
garetur etiam per legitimos hæredes, quòd bona erant
feudalia, & fideicommiſſo ſubiecta, & ob id de eis non
potuiſſet diſponere teſtatorem, quod non impugnat te-
ſtamentum, nec euincit hæreditatem, ſed tantum mi-
nuit illam per euictionem bonorum particularium, iux-
ta text. in l. 1. C. de euictionib. vbi gloſ. in verb. in ſingulis,
26 & ibi Bald. & Salicet. in fin. qui concludunt, † quod ven-
dita hæreditate, in qua adeſſent tantum tria prædia, ſi il-
la omnia prædia ſingulariter euincantur, non autem tan-
quam ius hæreditarium, venditor non tenetur de euictio-
ne, quia adhuc emptor dicitur habere ius hæreditatis,
quo caſu non obſtante dicta euictione hæres ſcriptus re-
manſiſſet hæres, & conſequenter poſſet conueniri.

Tamen ſufficit, quod ex vno capite prætenderetur
nullitas ipſius teſtamenti ad cauſandum effectum libera-
tionis hæredis ſcripti, renuntiando ſeu dimittendo hære-
ditatem legitimi.

Reſpectu autem oppoſitæ incapacitatis, dico, quod,
licet, vbi fuiſſet incapacitas totius hæreditatis, actio com-
peteret tantum contra legitimos hæredes, quibus per
tranſactionem obuenit hæreditas, vt firmaui ſuprà num.
11. tamen, quia regulariter ſtatuta excluſiua forenſium
non excludunt ab omnibus bonis, ſed à ſtabilibus tan-
tùm, credo ſi tale eſſet in loco ſtatutum, quod non po-
tuiſſet dici incapax hæreditatis hæres ſcriptus, ſed tan-
tum certorum bonorum, & hoc caſu ad ratam conue-
27 niuntur † legitimus, & ſcriptus reſpectu bonorum cui-
que obuentorum ſecundum eorum capacitatem, Carp.
in conſtitut. Mediolan. prohibitiu: alienationis ſtabilium in
forenſes ſub num. 245. Peregr. de fideicommiſſ. art. 4. nu. 53.
quando non militat diuerſa ratio inter quotam hæredi-
tatis, & bona particularia, prout in ſimili obſeruat De-
cian. in l. pactum, quod dotali 15. c. l. ſi 1. in ſecunda limitat.
C. de pact.

Niſi fortè vniuerſæ ferè vires hæreditatis conſtituiſ-
28 ſent in ſtabilibus, nam tunc † videretur fuiſſe incapax
abſolutè hæreditatis, quia idem iudicatur de maxima
29 parte bonorum, quod de tota, † Bart. in l. nomen 33 §. fi-
lio, in fine, ff. de leg. 3. per text. in l. quid ergo 29. vbi gloſ.
Bart. & alij, ff. de leg. 1. idem Bart. in l. 3. §. quidam liberis,
num. 1 ff ad Trebell. Caſtr. in l. cum virum 16. ſub numer. 6.
& 7. C. de fideicommiſſ. Mantic. de coniect. vltim. volunt.
lib. 7. tit. 7. numer. 9. in vltima impreſſione cum additionibus,
Marthe Brun. conſ. 142. num. 8. & 9. Peregr. artic. 7. num.
61. Surd. conſ. 434. num. 25. Simon. de Pret. de interpret. vlt.
volu t. lib. . fol. 273. col. 4. verſ. ſuper his etiam, Do. Manent.
conſ. 31. num. 15.

Ex quibus in hoc primo puncto concludo, quod ex
quod allegabatur nullitas teſtamenti habens probabi-
lem colorem, vt dixi ſub num. 15. verſ. Modo applicando,
hæres ſcriptus ſit tutus, & non poſſit conueniri, licèt
alia

alia etiam opponerentur, quæ non tenebant ad nullitatem ipſius teſtamenti, quia illa ſubordinatè veriſimiliter proponebantur, & principalis actio erat totaliter annullandi ipſum teſtamentum, & ſufficit, quòd adeſſet cauſa, & prætenſio annullationis ex aliquo capite.

Vbi autem conſtaret de veritate prætenſionum hæredum legitimorum, & euincerentur bona particularia feudalia, & fideicommiſſo ſubiecta, non autem hæredi-
30 tas, vel quota, an minuenda eſſent † legata, & præſertim illud magnum legatum annuum, cuius timetur moleſtia ad releuamen hæredis, eſt quæſtio, quæ in præſentiarum non eſt neceſſaria, de qua tamen agunt Peregr. *de fideicom. art. 4. num. 59.* Lanat. *conſ. 70.* Tuſc. *verb. legatum, concl. 54 tom. 5. fol. 56.* Simon de Præt. *de interpr. vltim. volunt. lib. 4. interpr. 1. dub. 5. num. 81. fol. 391.*

ARGVMENTVM.

Pro legato annuo an competat actio ſaltem reali contra tertium poſſeſſorem bonorum teſtatoris pro penſionibus decurſis antequam poſſideret, vel ſaltem pro decurſus, & decurrendis, poſtquam cæpit poſſidere. Euictio non præſtatur pro bonis dimiſſis in tranſactione, nec pro contractu ordinato ad retinere, non autem ad dare.

SVMMARIVM.

1 *Actio perſonalis non datur contra ſingularem ſucceſſorem, amplia num. ſeqq limita 3. n. 3.*

2 *Actio perſonalis non detur contra ſingularem ſucceſſorem, etiam quod ex fundo poſſeſſ. particulariter præſtatio fieri deberet.*

3 *Actio perſonalis datur contra tertium pro alimentis, declaratur ibidem.*

4 *Legatum annuum non cenſetur factum pro alimentis, niſi fiat pauperi.*

5 *Hypothecaria competit contra omnia bona teſtatoris pro legatis.*

6 *Actio nec perſonalis, nec hypothecaria datur contra ſingularem ſucceſſorem pro legatis annuis decurſis antequam ipſe fundum poſſideret, vide tamen nu. 23.*

7 *Legatum annuum pro primo anno eſt purum, & pro ſequentibus conditionale, & num. 18.*

8 *Hypotheca pro legato conditionali oritur tantum purificata conditione.*

9 *Fructus cuiuslibet rei Teſtatoris cenſetur obligati pro præſtatione annui legati.*

10 *Actio realis datur contra tertium poſſidentem rem, ex cuius fructibus annua penſio præſtanda venit.*

11 *Hypotheca nulla oriri poteſt contra fundum alienatum ab hærede pendente conditione legati, & ſi oriretur eſſet poſterior iure tertij poſſeſſoris, qui acquiſiuit dum res erat libera, vide tamen n. 23.*

12 *Hypothecam legalem cenſetur remiſiſſe teſtator in legato annuo, cum onus voluerit imponere fructibus, & non bonis.*

13 *Intellectus ad l. final. §. ſi al. ff. de contrahenda emptione.*

14 *Stipulatio annua eſt vna pro omnibus annis, & non multiplex.*

15 *Actio vnica oritur pro omnibus annis in ſtipulatione annua.*

16 *Hypotheca in ſtipulatione annua naſcitur ab initio pro omnibus annis.*

17 *Legatum annuum eſt multiplex.*

19 *Hypotheca in legato annuo oritur in ſingulis annis.*

20 *Hypotheca non datur in re aliena.*

21 *Intellectus ad l. 1. & 2. C. commun. de leg. & ad §. noſtra inſtitut. de legat.*

22 *Habilia ſemper cætera præſupponuntur, cum de vno diſputamus.*

23 *Hypotheca, & Saluianum interdictum dantur ſecundum aliquos contra tertium poſſeſſorem pro annuis legatis non ſolum decurſis poſtquam ipſe poſſidet, ſed etiam ſub alio poſſeſſore.*

24 *Hæres ſcriptus, qui tranſegit cum legitimo, ſi conueniatur, & moleſtiam patiatur à creditoribus, & legatarijs, non habet regreſſum contra dictum hæredem legitimum, niſi ab eo ſtipulatus fuerit indemnitatem.*

25 *Euictio non præſtatur pro eo, quod dimittitur in tranſactione.*

26 *Euictio non debetur ex contractu, qui ad retinere, non ad dare ordinatur.*

27 *Euictio præſtatur pro quocunque contractu onroſo ordinato ad dare, quamuis non fuerit promiſſa.*

CONTROVERSIA XVIII.

QVoad ſecundam quæſtionem præcedentis controuerſiæ, An hæres ſcriptus poſſit moleſtari ab iſto legatario pro hoc annuo magno legato in prædijs habitis in ſolutum ab hærede legitimo vigore pecuniæ conuentæ in tranſactione, & quæ bona præſupponuntur eſſe de hæreditate teſtatoris, qui fecit legatum.

Reſpectu actionis perſonalis ſine dubio illa non vi-
1 detur competere, quia non datur † contra ſingularem
ſucceſſorem. *l. 1 §. ſi hæres, ff. ad trebell.* etiam quando ex
2 alio fundo particulariter præſtatio fieri deberet, † *l. fin.*
§ ſi, ff. de contrahend. empt. quo in caſu non verſamur,
quia non fuit deſignata ſolutio à teſtatore ſuper aliqua
particulari proprietate.

Et quamuis Guid. Pap. *q. 576.* voluerit pro alimentis
3 contra tertium dari perſonalem actionem, tamen eius
deciſio non applicatur caſui noſtro, tum quia loquitur,
quando ex illo fundo poſſeſſo a ſingulari ſucceſſore præ-
ſtari debebant alimenta, tum etiam quia legatum an-
4 nuum non cenſetur † factum loco alimentorum, niſi fiat
pauperi, Surd. *de aliment. tit. 2. qu. 12.*

Reſpectu verò hypothecariæ, etſi detur contra om-
5 nia bona teſtatoris pro legatis, † *l. 1. & 2. C. commun. de*
legat. §. noſtra autem, Inſtit. de legat. Neguſant. *de pignor.*
in 4. membro ſecunda partis num. 157.

Tamen pro legatis annuis præteritis, & decurſis,
dum illa prædia fuerunt penes hæredem legitimum, &
eius patrem, & antequam darentur in ſolutum hæredi
6 ſcripto, non dari † aliquam actionem nec perſonalem,
nec hypothecariam contra ſingularem ſucceſſorem,
defendit Surd. *deciſ. 28. per totam*, quem ſequuntur Gratian. *diſcept. forenſ. 294 nu. 8. par. 2.* & D. Præſes Maneut.
deciſ. 48. num. 8. 9. & 10. qui mouentur ea ratione, quod
præſtatio iſta annua in quantitate ſit facienda de fructibus, & teſtator cenſeatur eam reſtrinxiſſe ad ipſos fructus, & mandaſſe, quod de eis fieret ſolutio, vnde pro
decurſis actio tantum com petit contra eum, qui fuit hæres teſtatoris, & illos percepit, non contra alium ſucceſſorem ſingularem.

Et ſic videtur concludendum pro legatis annuis decurſis non poteſt moleſtari nec perſonali, nec reali actione in illis prædijs.

Pro alijs verò maturatis, & maturandis de tempore
in tempus poſtquam factus eſt eorum Dominus per dictam dationem in ſolutum, licet videtur poſſe moleſtari, quia legatum annuum pro primo anno eſt pu-
7 rum, † & pro ſequentibus conditionale, *l 4 ff. de annuis*
8 *legatis*, & pro legato conditionali oritur hypotheca, †
verificata conditione, Caſtrenſ. *conſil. 10. num. 4. volum.*
1 Neguſant. *de pign. in primo membro quartæ partis, num.*
19 quæ ſingulis annis purificata fuit poſt dictam dationem in ſolutum, & de tempore in tempus purificabitur, donec viuet legatarius, quod etiam videtur dicen-
9 dum, quia cenſentur obligari fructus † cuiuslibet rei
teſtatoris pro hac præſtatione, argumento *text. in l. ſi fideicommiſſum 50. §. tractatum, ff. de iudic.* quo caſu datur
10 actio realis † contra tertium poſſidentem rem, ex cuius
fructibus annua penſio præſtanda venit, *l. fin. § fin. cum ſua gloſ. ff. de contr. empt.*

In contrarium tamen conſiderari poſſet, quod pro legato conditionali ante purificatam conditionem non competit hypotheca in bonis teſtatoris, ſed tantùm naſcitur a die purificatæ conditionis, vt paulò ſuprà deduxi *num. 8.* vnde, ſi medio tempore res alienatur ab hærede, quod facere poteſt, quia eſt Dominus, & transfe-

ratur in alium, poſteaquam purificatur conditio, nulla
11 amplius poteſt oriri hypotheca † ſuper re in alium, cùm
eſſet libera alienata, imò ſi oriretur, eſſet poſteriori ipſo
acquiſitore, cum in caſu iſto non retrotraheretur, & per
conſequens ille tertius, & ſic poſſeſſor etiam noſter rema-
net tutus vt anterior, vt in ſpecie concludunt Caſtr. *conſ.
446. in primo dubio volum.2.* Neguſant. *de pignorib. in pri-
mo membro dicta quintæ partis ante numer. 11. verſic. ſed li-
cet ita ſit,* & optimè D. Manent. *deciſ. 48. nu. 10.*

12 Imò hypothecam cenſeri remiſſam † in iſtis annuis le-
gatis à teſtatore, tradit Gratian. *dicta diſcept. forenſ. 294.
num. 8. par. 2.*

Nec obſtat *d. l. fin. §. fin. ff. de contrahend. emption.* quia
13 ibi eſt debitum annuum † ex contractu, ſtipulatio au-
tem annua eſt vna pro omnibus annis, & non multi-
14 plex, † *l. ſi Stichum 16. §. 1. ff. de verb. obligat. l. Senatus 35.
in fin. ff. de donat. cauſa mortis, l. ſi à colono 55. in princ. ff. de
15 fideiuſſorib.* & ob id etiam vnica tantum eſt actio, † quæ
pro omnibus annis oritur à principio, *l. ſi filiusfami-
lias 79. in princip ff. de verbor. obligat.* & tradit gloſ. ma-
gna circa medium, *in l. ſi Stichum 16. §. 1.* & ibi Bart. *ſub
num. 1.* Angel. *verſ. in dic,* Bald. *in ſummario,* Iaſ. *ſub n. 1. in
prima vtilitate,* Imol. *colum. 2. verſ. Angelus hic dicit,* &
Caſtrenſ. *circa princip. & melius in quinta vtilitate,*
Aquenſ. *ſub numero primo, & quarto,* & Alciat. *in princip.
ff. de verbor. obligat.* & propterea naſcitur etiam hypo-
16 theca † ab initio pro omnibus annis, qua affecta res
poſtea tranſit in ſingularem ſucceſſorem, legatum ve-
17 rò annuum † eſt multiplex, *d. l. ſi Stichum 16. §. 1. ff. de
verbor. obligat. d. l. Senatus 35. in fine, ff. de donation. cauſ.
18 mortis,* & pro primo anno eſt purum, † pro ſequentibus
verò conditionale, *d. l. 4. ff. de annuis legat.* & ideo non
19 oritur hypotheca † niſi purificata conditione, & ſic ſin-
gulo quoque anno, vt ſupra dicebam *nu. 8. & ſub num. 10.*
quæ ſi purificatur, quando dominium rei translatum eſt
in alium, nulla oriri poteſt hypotheca, vti in re aliena,
20 † *l. 2. & l. prædium 6. in fine, C. ſi res aliena pignor. data ſit,
cum ſimilibus.*

Et *ad l. 1. & 2. C. commun. de legat. & ad §. noſtra autem
Inſtitut. de legat.* in quibus habetur competere hypothe-
cam pro quocunque legato, & ſic etiam annuo. Reſ-
21 pondeo, † id verum eſſe ſi tempore quo purificatur con-
ditio, res non fuerit alienata, & ita res ſit habilis ad hy-
pothecam contrahendam, ſecus ſi medio tempore, quo
erat libera, fuerit in alium translata; ſicq; dicta iura pro-
cedunt data habilitate ſubiecti, quia, cùm de vno diſpu-
22 tamus, ſemper præſupponuntur cætera habilia, † *l. 4. ff.
qui teſtament. facer. poſſunt §. in extraneis, Inſtitut. de Hæ-
redum qualitate, & differentia.*

Non tranſit tamen omnino ſine difficultate reſolu-
tio huius ſecundæ quæſtionis, qui aliqui voluerunt
23 † pro annuis legatis non ſolum decurrendis, ſed etiam
decurſis ſub alio poſſeſſore hypothecariam competere
contra ſingularem ſucceſſorem, & contra illum poſſe
intentari Saluianum interdictum, & ita tenuit Rot.
deciſ. 689. ſub num. 4. par 3. diuerſor. Paul. Marcheſ. *de
Salma interdict. par. 1. cap. 9 nu 2.* & ego quandoque pro
quodam anniuerſario pio ſecutus ſum hanc ſententiam
contra tertium poſſeſſorem pro decurſis. dum ipſe poſſi-
deret, ſed illud legatum non erat minoris priuilegij,
quam ſint alimenta.

Si tamen aliqua competere actio huic legatario,
quod ex prædictis non videtur admittendum, non eſt
difficultas, quòd magis expediret hæredi ſcripto ſi con-
ueniretur Saluiano interdicto pro bonis in ſolutum
habitis, quam actione perſonali vti hæres ſcriptus, nam
hac poſteriori actione ipſe non haberet regreſſum pro
24 ſua indemnitate † contra hæredem legitimum, cum
quo fuit tranſactum, cum illa non fuerit ſtipulata in ipſa
tranſactione, vt ex text. *in l. Imperatores 3. in fin. princip.*
vbi Bald. *ſub num. 1.* Angel. *num. 2.* Caſtr. *num. 4. ff. de tran
ſact.* Caſtr. *in l. controuerſia 14. ſub num 7. ff. eod. tit.* Surd.
conſ. 92 num. 6.

Facit etiam, quia non præſtatur euictio de eo, quod
25 relaxatur, & dimittitur in tranſactione, † *l. ſi pro fundo
33. C. de tranſact.* Caball. *de euiction. §. 4. num. 36.* & euictio
26 non oritur ex contractu qui ad retinere, † non ad dare
ordinatur, Prucman. *conſ. 48. num. 179. vol. 1.* Theſaur. iu-
nior. *lib. 1. quæſt. 77. numer. 8* hic autem non conueniretur
ex aliquo dato ab hærede legitimo, nec ex aliquo eius fa-
cto.

Pro moleſtia verò, quam pateretur pro prædijs ſibi
datis ab eo inſolutum, haberet regreſſum pro ſua in-
demnitate contra dictum hæredem legitimum, quia eui-
27 ctio debetur † pro quocunque contractu oneroſo ordi-
nato ad dare, etiam quòd non fuerit promiſſa, *l. ſcien-
dum 52 ff. de euiction.* Capra *regul 87. nu. 199.* Riminſen.
conſ. 853. num. 27. vol. 7. Decian. *conſ. 3. num. 11. vol. 3.* &
multò magis, ſi fuit promiſſa, prout vereſimile eſt pro-
miſſam fuiſſe in dicta aſſignatione.

ARGVMENTVM.

Epiſcopus poteſt diſpenſare pro vna vice cum conſen-
ſu Patroni, vel hæredis ad beneficium Sacerdotale fi-
lium ipſius Patroni, vel hæredis præſentatum non ha-
bentem ætatem, vt infra annum poſſit promoueri ad
Sacerdotium cum onere celebrandi Miſſas per ſubſti-
tutum.

SVMMARIVM.

1 *Epiſcopus an poſſit pro vna vice tantum cum conſenſu patroni,
vel hæredis diſpenſare contra conditione, vel naturam
beneficij, negatiua proponitur, ſed affirmatiua tanquam
verior, & magis communis firmatur, nu. 2.*

3 *Epiſcopus non poteſt alterare qualitates poſſibiles beneficij in-
uito patrono, puta conferendo non presbytero, ſi ſit confe-
rendum presbytero.*

4 *Epiſcopus poteſt diſpenſare pro vna vice, vel duabus, cum
conſenſu patroni, vel eius hæredis ad beneficium requirens
Sacerdotem eum, qui non eſt talis, nec ordinari poteſt in
primo, vel vlteriori anno prouiſionis, vt celebrare faciant
Miſſas per ſubſtitutum.*

5 *Alterari poſſunt conditiones de conſenſu patroni.*

6 *Qualitatem Sacerdotij non requiri tempore prouiſionis, ſed
ſufficere, quod prouiſus ex poſt fiat Sacerdos, in dubio
præſumitur.*

7 *Prouiſus de beneficio debet facere promouere ſe ad Sacerdo-
tium infra annum, & eſſe talis ætatis, vt infra annum or-
dinari poſſit Sacerdos, declaratur procedere in beneficio
curato, nu. 8.*

CONTROVERSIA XIX.

REquiſitus de ſola ſubſcriptione conſilio exhibito
cuiuſdam ignoti mihi eruditi tamen viri, in quo
firmat Epiſcopum poſſe cum authoritate Patroni, vel
eius hæredis diſpenſare ad præbendam, vel beneficium
Sacerdotale filium ipſius patroni, vel hæredis nondum
Sacerdotem, nec habentem ætatem, vt infra annum
prouiſionis ad Sacerdotium ordinari poſſit, cùm vix ex-
cedat viginti annos, non potui roganti denegare ope-
ram meam, quamuis ipſe D. Conſulens ſufficienter pun-
ctum attigerit; & licet in hac quæſtione contrariam
ſententiam, quòd Epiſcopus nequeat in hoc diſpenſa-
1 re, † etiam pro vna vice tantum, maximè ad petitionem
hæredis, mordicus teneant Rochus de Curt. *in tract. de
iur. patron. in verb. pro eo, quod, quæſt. 15. ſub num. 32. verſic.
ego autem arbitror, & 33. fol. mihi 60. in vltima magna im-
preſſione,* & Guttierez *conſ. 1. per totum maximè nu. 19.*

Nihilominus libentius ſequor opinionem affirma-
2 tiuam † Domini Conſulentis tanquam magis commu-
nem, veriorem, & magis æquam, quam communiter
non obſcurè probarunt ſcribentes *in cap. cum acceſſiſſent
8.* vbi Imol *col. 2 in fin. verſ. per hoc dicebat hic recolenda
memoria.* Abb *ſub num. 5. verſic. ſi ergo ex inſtitutione,* Alex.
de Neuo *num 27.* Mantua *ſub num. 20. in fine extra de
conſti.* vbi ad hoc allegant etiam Ant. de Butr. & Do-
minic. quorum tamen prior hoc non dicit in meo libro,
poſterioris verò nondum peruenit ad meas manus le-
ctura

Digitized by Google

ctura ſuper decretalibus, idem ſcripſit etiam Anton. Corſet. *in .u primo notabili in lit. P.* Mouentur autem prædicti ex doctrina Gaſ. Calder. *in d. cap. cum acceſſiſſent 8. de conſtitut.* dum ſcripſit Epiſcopum non poſſe altera-
3 re qualitates beneficij inuito Patrono, † inferens propterea non poſſe etiam diſpenſare ſine conſenſu patroni, vt beneficium detur non exiſtenti in ordine requiſito ad beneficium, puta, vt conferatur non Presbytero, ſi conferendum ſit Presbytero, ſentiens manifeſtè ipſe Calder. & cæteri eum ſequentes, quòd ſi Patronus conſentiat, hoc facere poterit Epiſcopus, & eos hoc ſentire, & velle à contrario ſenſu ſcripſerunt ex eorum mente, Pelin. *in d. c. cum acceſſiſſent 8. ſub num. 19. verſ. ſecundo reſtringitur.* & Sebaſtian Sapia *ibidem, in addit. ad Abb. ſub num. 5. in verb. diſpenſare,* & Corſet. *in additionib. ad eundem Abb. ibi in verb. vniri.*

Sed omiſſa argumentatione ex tacita authoritate noſtrorum, hoc idem quod Epiſcopus poſſit diſpenſare pro vna, vel duabus vicibus cum conſenſu Patroni, vel eius hæredis ad præbendam, vel beneficium requirens ſacerdotem, eum, qui non eſt talis, nec poteſt ordinari ſacerdos in primo, vel vlteriori anno prouiſionis, præſertim ſi ſit de familia patroni, & quod is poſſit celebrare Miſſas per ſubſtitutum, † expreſsè docuerunt Felin. *in d. cap. cum acceſſiſſent 8. ſub num. 19. verſ. ſecundo reſtringitur,* vbi dicit ſe ita Ferrariæ conſuluiſſe, & obtinuiſſe, & ibidem, Anton. Burgoſ. *in repetentib. num. 207. & 211. cum ſeqq.* & Sebaſt. Sapia, & Ant. Corſet. *in ſupranotatis additionibus ad Abb. in eod. cap. cum acceſſiſſent 8. de conſtit.* Decian. *conſ. 121. num. 3.* vbi quòd de conſenſu
6 Patroni poteſt alterari † voluntas conſtituentis, Io. Baptiſta Ferrer *conſ. 211. ſub num 9. verſ. Nec talis obiectio,* Petr. de Baiſio, *in directorio electionum par. 2. cap. 9. num. 4. eſt in 1. par. tom. 15. tractatum, fol. 380* Nauar. *in commentar. de oratione, & horis Canonicis, cap. 3. num. 73.* latè Lambertin. *de iur. patronat. par. 1. lib. 2. quæſt. 7. artic. 30. fol. 598. in vltima impreſſione,* & admittit etiam Gonzalez, *in tract. de menſibus, & alternatiua, ſuper octaua regula Cancellariæ, gloſ. 15. ſub nu. 71. verſ. illud etenim, cum pluribus ſeqq.* ex cuius dictis optimè comprobari poteſt hæc opinio, quæ ex prædictis authoritatibus apparet magis communis.

Tanto facilius autem in caſu iſto permiſſa erit diſpenſatio, quæ, cùm non reperiatur (vt mihi non ſupponitur) inſtitutio, ſeu tenor illius, ita vt ignoretur quibus
6 verbis fuerit concepta, in dubio præſumitur, † quod qualitas ſacerdotij non requiratur tempore prouiſionis, ſed ſufficere, quod prouiſus ex poſt fiat ſacerdos, & interim celebret Miſſas per alium Gonzalez, *in d. tractat. de menſibus, & alternatiua, gloſ. 5. num. 75.* Spinus in Specul. *teſtament. gloſ. 4. principal ſub num. 67 verſ. in dubio tamen, fol. 120.*

Nec obſtat, quod prouiſus debeat ſe facere promoue-
7 ri † ad Sacerdotium infra annum, eſſe talis ætatis, vt infra annum ordinari poſſit, *iuxta ca. licet ca. o. 13. de electiō. in 6.* & latè per Cæual. *in tract. opinio. commun. contra commun. quæſt. 693.* tum quia obiectum procedit
8 in beneficio curato, † prout loquitur *d. cap. licet ca. o. 13.* & declarat Abb. *in c. cum in cunctis 7. § inferiora ſub n. 9. de elect.* tum etiam quia illud procedit de iure regulari. nos autem loquimur in diſpenſatione. Et his paucis contentus ſum, requiſitus de ſola ſubſcriptione.

Ignoramus euentum.

ARGVMENTVM.

Princeps quando, & quibus remedijs poſſit facere gratiam delinquenti tuta conſcientia, inuita parte offenſa.

SVMMARIVM.

1 *Princeps quando non poſſit facere gratiam delinquenti inuito offenſo, & nu. 2.*

3 *Princeps poteſt facere gratiam delinquenti, non concordata parte offenſa, quando illa recuſat congruam ſatisfactionem, quam paratus eſt dare offenſor arbitrio boni viri, & quando non ſubeſt periculum ſcandali, & rixæ.*

4 *Periculum ſcandali, & rixæ ad effectum, vt etiam non ſecuta pace Princeps poſſit facere gratiam delinquenti, dicitur ceſſare, quando offenſus habitat in regione remota, vel offenſor iubetur exulare.*

6 *Offenſus forenſis, quando recuſat facere pacem cum ſatisfactione conueniente danda à ſubdito, Princeps poteſt facere gratiam ſubdito, & inhibere offenſo acceſſum in regionem donec fecerit pacem.*

CONTROVERSIA XX.

DVæ ſunt rationes, ob quas Princeps non poteſt facere gratiam delinquenti, niſi concordata parte offenſa, & habita pace ab ea; Altera eſt, vt ſatisfiat,
1 † prout eſt conueniens offenſo, Guazzin. *de tregu. & pace, parte prima quæſt. 38. ſub num. 8. fol. 107.* Farinac. *qu. 6. num. 24. & 25.* Petr. Cabal. *reſol. crimin. caſu 58. num. 15.* Hieronym. Laurent. *dec. Auenion. 47* Theſaur. *deciſ. 21. ſub num. 3.* & poſt Diuum Thomam *in ſecunda ſecundæ, quæſt. 67. artic. 4 verſ. ſed Princeps, qui habet plenariam, & in fine verſ. Nocet etiam perſonæ, cui eſt illata iniuria,* tradunt Greg. Sayr. *in ſua Claui regia, ſeu theſaur. caſuum conſcientiæ lib. 3. cap. 8. ſub nu. 15.* Petr. Aragon. *ſub ſecunda ſecunda, quæſt. 60. art. 6. in ſecunda concluſ. verſic. ex quo infert Caietanus, fol 68. col. prima,* Alexan. Peſant *ſuper dicta ſecunda ſecundæ quæſt. 60. art. 5 diſput. 2. verſ. reſpondeo ad diſputationem.*

2 Poſterior verò ratio eſt, vt euitentur ſcandala, † tumultus, neces, & vulnera, quæ contingere poſſint, vbi obuiam fierent partes offenſæ, & quæ offendit, Plot. *conſ. 73. ſub numer. 52. vol. 2 criminal. diuerſorum magn. impreſſion.* Clar. *§ fin. quæſt. 59. ſub num 3.* Farinac *qu. 6. ſub num. 20. & ſub num. 25. verſ. egoque in vrbe nunquam vidi,* Theſaur *d. deciſ. 21. prope fin.* & bene Cabal. *reſolut. criminal. d. caſu 58. num. 16. centur. prima.* Guazzin. *de tregu. & pace par. 1. dicta quæſt. 36. nu. 8.*

Quibus rationibus ſi ſatisfiat, & ipſæ ceſſent, vtique poteſt Princeps etiam parte inuita, & recuſante facere pacem, indulgere veniam delinquenti, & illum liberè dimittere.

Prior autem ratio ceſſat, quando ille, qui offendit, paratus eſt dare congruam ſatisfactionem, non quam of-
3 fenſus petit, † ſed quæ boni viri arbitrio ſufficiens iudicatur, & illam offenſus recuſat, nam tunc, quia videtur per calumniam id facere, & per indirectum tolleretur liberalitas, & poteſtas Principis, in cuius facultas eſt pœnas condonare, propterea hoc caſu poteſt Princeps, vtcumque offenſus recuſet facere pacem, liberare eum, qui offendit, vt tradit Theſaur. quia ita iudicatum refert per Senatum Pedemontanum *dicta deciſ. 21. paulo ante finem verſ. Ideoque in caſu propoſito.*

Secunda verò ratio non attenditur, quando offendens,
4 & offenſus non degunt in eadem Regione, † ita quod non adſit periculum mutuæ obuiationis, & conſequenter rixæ, & homicidiorum, Clar. *§. fin. quæſt. 59. ſub num 3.* vbi quando offenſa commiſſa eſt in exteros, vel offenſus habitat in partes remotas, vel alter iubetur exulare, Farin. *d. quæſt. 6 ſub num. 20. verſ. & in vrbe nunquam memini, & ſub num. 25. verſic. egoque in vrbe,* Theſaur. *d. deciſ. 21. prope finem verſ. in cauſa autem placea,* Cabal. *reſolut. criminal. d. caſu 58. ſub nu. 16.*

Cum igitur in propoſito caſu offenſor paratus ſit ſatisfactionem non qualem offenſus poſtulat, ſed qualem bonus vir conuenire iudicaret præſtare, offenſuſque ſit exterus, & in alia regione degat, poteſt Princeps tutiſſima conſcientia liberare reum, etiam non habita pace.

Nec refert, quòd offenſus ſit vicinus, & poſſit ad libitum venire in hoc Dominium, quia Princeps hoc caſu
5 poteſt illi inhibere † acceſſum, donec fecerit pacem, vt euitet ſcandala in ſua iuriſdictione, & quia culpa reflectitur in eum, qui recuſat pacem cum debita ſatisfactione, & denique quia Princeps per indirectum impediretur vti ſua liberalitate, & poteſtate, ideò hoc caſu ei licet facere gratiam inuito offenſo, ad tradita per

Digitized by Google

Guazzin. de tregu. & pac. par. 1. quaeſt. 38. num. 33. fol. 112. Theſaur. deciſ. 21. ſub nu. 3. verſ. Ideoque in caſu propoſito.

ARGVMENTVM.

Prohibitus ducere in vxorem mulierem ruſticam, & ignobilem ſub poena, non contrauenit ducendo ruſticam redditam nobilem ex priuilegio Principis. Diſpoſitio quando ſufficiat impleri ciuiliter tantùm, & quando naturaliter verificari debeat. Multa de nobilitate. Homines ab initio an naſcerentur nobiles, vel ignobiles. Nobilitas hodie naturalis non datur, ſed accidentalis tantùm.

SVMMARIVM.

1 Verba debent naturaliter intelligi, non autem ciuiliter, declaratur, num. 73. cum ſeqq.
2 Prohibitus ducere in vxorem ruſticam, vel ignobilem, contrauenit ducendo ignobilem origine, licèt nobilem ex priuilegio; vide n. 93. & per totam hanc controuerſiam.
3 Aetatis legitimae mentio, ſeu conditio non verificatur in maiore per reſcriptum Principis, ſed tantùm per naturalem curſum annorum, & nu. 77.
4 Conditionis implementum intelligitur de naturali, non autem ciuili, & per diſpenſationem declaratur ſub nu. 85.
5 Legatum factum Sacerdoti, Doctori, vel Tabellioni non debetur illis ſolo verbo factis, ſi naturaliter non ſint apti ad dictam dignitatem, declaratur, n. 86.
6 Statutum loquens de ciue in genere, vel in ſpecie non trahitur ad ciuem ex priuilegio, ſed naturaliter tantùm, Vide tamen num. 87.
7 Prohibita Mulier nubere alicui, qui non ſit oriundus terrae Ripae Tridenti, contrauenit nubendo ciui ex priuilegio, qui venit habitatum in dicta terra. Declara nu. 89.
8 Subſtitutio in caſum mortis intelligitur de morte naturali, & non dicitur purificata, ſi grauatus capitaliter banniatur, vel fiat frater ordinis minorum, & num. 9. Declaratur, nu. 91.
10 Filiorum mentio intelligitur de naturalibus, non autem de adoptiuis.
11 Legitimatus non continetur ſub vocatione legitimè natorum.
12 Legitimatus, licèt ſit verè legitimus inſpecto actu ciuili, tamen attenta originaria legitimitate non poteſt dici verè legitimus.
13 Honeſtus homo licèt dicatur ſpurius legitimatus, tamen non dicitur honeſtè natus.
14 Legitimare non poteſt Princeps ita illegitimum, vt contineatur in ſubſtitutione facta de legitimè natis, & ex legitimo Matrimonio.
15 Verba diſpoſitionis vbi non conueniunt ceſſat ipſa diſpoſitio.
16 Diſpoſitio loquens cum certa qualitate non habet locum, niſi concurrat dicta qualitas, quia non dicitur diſponere eo caſu.
17 Nobilitas, & ruſticitas ſimul ſtare non poſſunt, & data nobilitate ceſſat ruſticitas.
18 Nobilitas eſt qualitas, quae diſtinguit à plebeis.
19 Nobilitatis acquirendae praecipuus modus eſt, quando Princeps facit aliquem nobilem, & nu. 21.
20 Nobilitas definitio, & nu. 25.
22 Principi quando facit aliquem nobilem, qui non obtemperat punitur poena ſacrilegij.
23 Dignitates omnes profluunt à Principe tanquam à fonte.
24 Honorabitur quemcumque Rex voluerit honorare.
25 Nobilitas, quae confertur à Principe dicitur vera, & propria nobilitas, & n. 27. & ſub nu. 36. & 80.
26 Diffinitio continet veram ſubſtantiam, eſſentiam, & quidditatem diffiniti.
28 Nobilitas data à Principe parit omnes illos effectus, & gaudet omnibus priuilegijs, quibus quaeuis alia nobilitas, & num. 48.
29 Qualitatem adeſſe per naturam, vel per priuilegium paria ſunt.
30 Ingenuum quem naſci, vel fieri per priuilegium, paria ſunt
31 Nobiles facti à Principe aequiparantur Nobilibus ex natiuitate, & antiqua progenie.
32 Nobiles ex priuilegio dicuntur noui homines mutati ab antiqua conditione.
33 Nobilitatem veram ſicuti inducit Princeps, ita penitus abſtergit, & delet veterem ruſticitatem nullis remanentibus reliquijs.
34 Reſtituere natalibus, & antiquo ingenuitatis iuri quid ſit & ſub nu. 35.
35 Perſonarum diſtinctio nulla fuit ab initio, ſed omnes liberi, & omnes aequales naſcebatur.
36 Nobilitas, libertas, vel pax ab initio cognita non fuerunt, ſed tantùm ex poſt propter ignobilitatem, ſeruitutem, & bellum cognoſci caeperunt.
37 Reges à ſeruis, & ruſticis, & ruſtici à Regibus deſcendunt.
38 Status hominis perpetuo motu conſiſtit, & ob id ex potentibus proceſſerunt inanes, ex diuitibus pauperes, & ex inferioribus Reges.
39 Nobilitas naturalis non datur, ſed tantùm aduentitia, & num. 40.
41 Nobiles ex priuilegio veniunt in diſpoſitionibus facientibus mentionem de nobilibus.
42 Nobiles facti per pecuniam admittuntur ad ordines equeſtres, à quibus arcentur plebei, & admittuntur tantum nobiles.
43 Statutum, vel conſuetudo ſi vigeat, quod nobiles non poſſint carcerari pro debito, hoc priuilegio gaudent etiam plebei facti nobiles à Principe.
44 Nobiles per decretum continentur in diſpenſationibus quae conceduntur à Romano Pontifice ad contrahenda Matrimonia inter conſanguineos praetextu nobilitatis.
45 Conditio nubendi cum nobili adimpletur, ſi contrahatur matrimonium cum nato ex matre plebeia.
46 Nubendi conditio, cum generoſa adimpletur, ſi Matrimonium contrahatur cum generoſa ex priuilegio.
47 Plebeius redditus nobilis ex priuilegio Regis eſt capax Canonicatus, ad quem non admittuntur niſi verè nobiles ex vtroque parente.
48 Nobiles ex priuilegio gaudent omnibus beneficijs verè nobilium, & nu. 28.
49 Reſtituere ad primaeuam ingenuitatem eſt vna ex gratijs, & priuilegijs competentibus Principi ratione Principatus, & dicitur donum Principis, nu. 50.
51 Princeps reſtituendo ad priſtinam ingenuitatem non dicitur aliquid noui dare, vel concedere, ſed tantùm tollere impedimentum Iuris Ciuilis.
52 Princeps reſtituendo aliquem natalibus, vt ingenuitati, non dicitur praeiudicare tertiò, ſed facere id, quod ſibi competit vti Principi praeiudicium autem cenſetur prouenire ex verbis diſponentis, quibus non dicuntur excluſae ſimiles perſonae, & num. 53. & 103.
54 Verba praegnantia reſtitutionis denotant manifeſtam voluntatem Principis de reſtituendo ad omnes nobilitatis effectus.
55 Nobilis ſit, vel habeatur pro nobili, An dicat Princeps, nihil refert, quando conſtat voluiſſe reſtituere primaeuae ingenuitati.
56 Verbum habeatur prolatum ab eo, qui habet poteſtatem inducendi qualitatem, ſignificat verè talem eſſe.
57 Princeps ſolo verbo confert nobilitatem.
58 Qualitas adiecta verbo intelligitur ſecundùm tempus verbi.
59 Nobilitatem ſufficit adeſſe tempore, quo actus in eſſe deducitur, licet quis antea fuerit inhabilis, & n. 61.
60 Plebeius quis aliquo tempore eſſe poteſt, & aliquo nobilis.
62 Copulatiua requirit concurſum omnium copulatorum, & ſi vnum deficiat, non habet locum diſpoſitio, ſiue dicta copulata ponantur affirmatiuè, ſi negatiuè, num. 64. Praeſertim in materia ſtricta, exorbitanti, & odioſa, num. 65. & 66.
63 Copulata plura habentur pro vno.
66 Copula, & in materia poenali debet accipi in ſua propria ſignificatione, vt concurſus vtriuſque copulati requiratur, ad hoc, vt minus operetur, & poena, quo ad fieri poſſit, reſtringatur.

67 Vxor

Digitized by Google

67 *Vxor ruſtica nupta nobili fit nobilis.*
68 *Vidua dum permanet in viduitate, retinet nobilitatem primi viri.*
69 *Verba vniuerſalia reſtringuntur à ſuo adiuncto.*
70 *Verbum nullum eſt tam vniuerſale, quod non reſtringatur ratione circumſtantiarum.*
71 *Prohibitio ne quis ducat in vxorem quam deflorauit, non valet.*
72 *Conditio eſt indiuidua, & ideo non poteſt ſuſtineri pro parte tantùm.*
73 *Intellectus*, ad l.fin. C.de his qui veniam, ætat.impetrau. *& num.ſeqq.*
64 *Diſpoſitio quando naturaliter accipi nequit, operatur in acta. Ciuiliter in eſſe deducto, & non habet locum*, l. fin. C. de his qui veniam ætat. impetrau. *Et ideo ſi Prior alicuius Eccleſiæ fuerit relictus executor, creatus Prior per diſpenſationem Papæ erit executor, quia eſſe Priorem non procedit naturaliter, ibid. & n.75.*
76 *Actus ciuiliter non eſſe deductus, quando facit quem verè, & propriè talem, & operatur omnes effectus veritatis, tunc diſpoſitio intelligitur; & verificatur etiam in actu Ciuili tantùm, ſecus ſi operetur impropriè, & fictè; nam verba eo caſu naturaliter tantùm accipi debent.*
77 *Minor non poteſt reddi maior niſi fictè, & impropriè, & ideò mentio legitimæ ætatis intelligitur naturaliter, & n.78.*
79 *Nobilitas pendet à iure poſitiuo, non autem à natura.*
80 *Princeps, vel lex faciendo nobilem non dicitur fictè, ſed per veritatem agere, & n.25. 27. & 36.*
81 *Legitimatus dicitur verè, & propriè, & non fictè legitimus, & naturalis, licet non legitimè natus.*
82 *Legitimatus continetur in fideicommiſſo vocante legitimos, & naturales, non obſtante, quod alias verba debeant naturaliter intelligi, nu.83. & de ratione n.76. cum ſeqq.*
84 *Ciuis ex priuilegio in ampla forma, dicitur verè, & propriè Ciuis, & æquiparatur originario, & gaudet priuilegijs, & præeminentijs originarijs tantùm conceſſis, nu.85.*
86 *Angeli doctrina* in l. fin. C.de his, qui veniam ætat.impetrau. *reijcitur.*
87 *Romanus* conſ. 92. in fine, *quomodo procedat, nu.88.*
89 *Fulgoſius conſ.61. declaratus.*
90 Oriundus *verbum importat originem natiuitatis.*
91 *Mortis mentio intelligatur de naturali, vbi ex morte ciuili non reſultat idem effectus, ſecus ſi idem eſſet effectus, nam verificaretur etiam in morte ciuili.*
92 *Adoptiui non ſunt verè, & propriè filij ſed fictè, et abuſiuè.*
94 *Teſtator quando vocat legitimos, & naturales, non dicitur habuiſſe rationem originis, & natiuitatis, & ob id comprehenduntur etiam legitimati.*
95 *Teſtator excludendo ruſticam non cenſetur reſpexiſſe originem, ſed ad eam, quæ talis eſſet tempore nuptiarum.*
Qualitas vbi determinat verbum, à quo diſpoſitio ſumit effectum, ſemper attenditur tempus, quo actus conſumatur.
97 *Qualitas determinans verbum limitat diſpoſitionem.*
98 *Qualitas adiecta declarat intentionem diſponentis.*
99 *Qualitas adiecta euti, illud qualificat, et reponit in alia ſpecie.*
100 *Verbum vniuerſale reſtrictum ad vnam ſpeciem comprehendit tant unumquidquid continetur ſub illa, quia prædicetur de pluribus differentibus numero, non autem ſpecie.*
101 *Poſitiones non releuantes, & non concludentes neceſſariò non ſunt admittendæ.*
102 *Probatione ſuperflua, vel inutili nemo onerari debet.*
104 *Princeps poteſt derogare diſpoſitioni Iuris Ciuilis.*

CONTROVERSIA XXI.

THema tale eſt, Dominus Ioannes Salamonius de anno 1602. ſuum vltimum condidit teſtamentum rogatum per D. Andream Gazium ſub die 8. Septembris, in quo ſuum Hæredem vniuerſalem inſtituit Dominum Sigiſmundum Salamonium eius Nepotem ex fratre, adiecta his verbis præciſis conditione.

Con queſta eſpreſſa conditione però, & non altrimente, che detto Sign. Sigiſmondo non poſſi mai per alcun tempo pigliar per moglie donne contadine, & ignobili, di qual ſi voglia ſorte, & pigliandone, all'hora in tal caſo detto Sign. Sigiſmondo ſia, & s'intenda priuato di tutta l'heredità d'eſſo Sign. Teſtatore, & commodo del preſente teſtamento, la qual hæredità in tal caſo ſia per la metà della Sig. Iſabetta ſua Nepote, ò ſuoi figliuoli, & l'altra metà ſia del venerabile Hoſpitale della Miſericordia di Mantoua, & del venerabile Hoſpitale della Santiſs. Trinità eretto in Santo Antonio di Mantoua.

Mortuo Teſtatore iam multis annis, Sereniſs. Dominus Dux Mantuæ conceſſit priuilegium nobilitatis Dominæ Luciæ origine ruſticæ filiæ Dominici Quattrini, agrorum culturam exercentis, his verbis.

Egregiam iuuenem Luciam filiam Dominici Quattrini, agrorum etſi culturam exercentis, in nobili tamen domo educatam, nec ruralibus operibus vnquam vacantem, ſed honeſtioribus domus muneribus incumbentem dignam duximus, cui ſic humiliter ac ſuppliciter poſtulanti iura nobilitatis principali munificentia concederemus. Hoc itaque decreto pro arbitrio, & abſoluta poteſtate, quibus in præſenti Ducatu publicè fungimur, ſcientes, volentes, vltro conſuetoque ipſam Luciam ad omne, & quodcunque ſui commodum pleniſſimo iure nobilitatis donamus, & omnium natalium ſuorum maculam abſtergentes, eam antiquo ingenuitatis iuri reſtituimus, adeò vt de cætero in omnibus actibus, & diſpoſitionibus ſibi fauorabilibus, tam legis, quàm hominis legis, quacunque verborum ſerie conceptis in iudicio, & extra pro verè nobili ab omnibus, & vbique habeatur, tractetur, nominetur, & reputetur, nobiliumque præeminentijs, fauoribus, priuilegijs, gratijs, & ornamentis fruatur, potiatur, & gaudeat, eam ſiquidem ex ſpeciali gratia verè nobilem ac noſtro diplomate facimus, creamus, & declaramus, & ne quid ſibi in poſterum citra iniuriam de natalium obſcuritate à quoquam obijciatur legalibus pœnis ſedulò prohibemus. Mandantes quibuſcunque miniſtris noſtris, & officialibus, vt prædictam Luciam in ſtatu, & ordine mulierum nobilium, vbi, & quoties opus fuerit, iuris remedijs ſeruent, quibuſcunque in contrarium facientibus non obſtantibus.

Supplicauit D. Sigiſmundus Sereniſſimo Domino, vt vellet demandare Excellentiſs. Senatui, quod terminaret, an ipſe poſſet ducere in vxorem dictam D. Luciam factam nobilem per decretum, ſine incurſione pœnæ appoſitæ in dicto teſtamento, necne, & obtinuit reſcriptum, *Senatus ſuper ſupplicatis iuſtitiam faciat.*

Coram quo introducta cauſa, & citatis citandis, oppoſitum fuit ipſam Luciam alias ruſticales operas exercuiſſe in agris, vt faciunt aliæ ruſticæ, & ob id ei non ſuffragari decretum prædictum obtentum, ſub prætextu, quod nunquam vacauerit ſimilibus exercitijs, & quod Dominus Sigiſmundus cum ea habuerat copulam carnalem, & de hoc datæ fuerunt poſitiones *fol. 13. & 17.* Vnde ſupplicatum fuit per D. Sigiſmundum, vt Celſitudo ſua declararet ſe fuiſſe conceſſurum dictum priuilegium, etiamſi ſciuiſſet defectus oppoſitos, rationibus, & cauſis expreſſis in precibus, & quod mandaret Senatui, vt non obſtantibus ipſis oppoſitionibus, terminaret, an illam tutò ducere poſſet, abſque incurſu pœnæ, & emanauit reſcriptum, *Senatus habita ratione ſupplicatorum iuſtitiam faciat, vt fol. 27. vſque ad fol. 29.*

Additum etiam fuit in dictis poſitionib. *fol. 17. fac. 1.* Teſtatorem ita diſpoſuiſſe, quia videbat D. Sigiſmundum inclinatum ad ruſticas, natas ruſticas, & ignobiles, dubitans ne deſponſaret aliquam fœminam natam ruſticam, & natam ignobilem, & ſic ſenſiſſe de mulieribus origine ruſticis.

Dumque contenditur ex aduerſo vt D. Salomonius teneatur reſpondere dictis poſitionibus, ipſe verò inſtat eas tanquam irreleuantes reijci, ſtante amplo nobilitatis decreto, & cauſam expediri.

Dubitat Excellentiſs. Senatus, quòd admittendæ ſint poſitiones prædictæ, & D. Sigiſmundus reſpondere illis teneatur in ea parte, in qua ponitur Teſtatorem ita prohibuiſſe, quia dubitabat, *Che non ſpoſaſſe femina contadina nata, & ignobile nata.*

Primò, quia ſi Teſtator ſenſit de muliere origine

ignobili, & origine, ac natiuitate ruſtica, prout ſenſiſſe
videtur in illis verbis, *Do me contadine, & ignobili di qual-*
ſiuoglia ſorte, quia illa vniuerſalitas amplectitur etiam
ruſticas, & ignobiles natiuitate ex poſt factas nobiles, &
1 quia † verba debent naturaliter, non autem ciuiliter in-
telligi, & ſic de ruſticis, quæ tales ſint à natura, licet
ciuiliter deſiſſent eſſe tales, *l. fin. Cod. de his, qui veniam*
ætate impetrauerunt. Et quia pars intendit probare hanc
2 fuiſſe intentionem defuncti; tunc † D. Sigiſmundus du-
cendo hanc ruſticam origine, licèt decreto nobilem, non
diceretur paruiſſe conditioni, ſed imò illi contraueniſſe,
vt diſputato articulo tandem reſoluit Melchior Palacz
Maiorat, part. 1. quæſt. 51. num. 4. & maxime ſub num. 8.
verſic. & licet ex his, & alijs ſimilibus, &c. & nu. 9. in an-
tiqua impreſſione.

3 Et facit bene † *text. in d. l. fin. C. de his qui veniam ætat.*
impetr. vbi conditio adiecta ſub mentione legitimæ
ætatis non verificetur in eo, qui per reſcriptum Princi-
pis factus eſt maior, ſed tantum per naturalem curſum
annorum vigintiquinque, niſi diſponens ſpecialiter de-
clarauerit contentari, etiam de ætate ex venia Principis
impetrata, per quem textum dicunt Doctores genera-
4 liter conditionis † implementum intelligi de naturali,
non autem per diſpenſationem, & ciuili, vt per Scriben-
tes omnes *in d. l. fin.* & per Curt. iun. *conſ. 54. num. 13. in fin.*
Dec. *conſ. 541 ſub n. 13. verſ. ſecundo dato etiam, quod filius,*
&c. Simon. de Pret. *de interpr. vltim. volunt. lib. 4. interpr.*
2. dubit. 1. ſub num. 7. fol. mihi 443. in impreſſ. Veneta. Mo-
toti. *conſ. 97. num. 22. verſ. vbi ait huiuſmodi conditiones.*

Vnde dixit Ang. *in d. l. fin. C. de his qui veniam ætat. impe-*
5 *tran.* quod legatum † factum Sacerdoti, Doctori, vel Ta-
bellioni non debetur illis ſolo verbo factis Sacerdotibus,
Doctoribus, & Tabellionibus, & ſi naturaliter non ſint
apti ad dictam dignitatem, & officium.

6 Et Roman. *conſ. 92. in fi.* ſcripſit, quod ſtatutum † lo-
quens de Ciue in genere, vel in ſpecie, non trahitur ad
Ciuem ex priuilegio, ſed naturaliter tantùm.

Ob id Fulgoſ. *61. colum final. verſic. Ad tertium*, reſpon-
7 dit † nuptam Ciui ex priuilegio creato, & qui aliunde
venerat habitum in Terra Ripæ Tridenti contrauenisse
conditioni, ſub qua fuerat vniuerſaliter inſtituta non
nubendi alicui, qui non eſſet oriundus Terræ Ripæ Tri-
denti, cuius erat teſtatrix, & non habitaret in dicta
Terra.

Sic etiam reſpondit Surd. *conſ. 90. num. 13. & per totum*,
8 ſubſtitutum in † caſum mortis intelligi de morte natura-
li, & ideo non dici purificatum Fideicommiſſum ſi gra-
9 uatus capitaliter banniatur, vt per eum, vel ſi † efficiatur
Frater ordinis minorum, Bald. *conſ. 280. vol. 1.* Peregr. *de*
iur. Fiſci lib. 3. tit. 5. num. 23.

10 Mentionem † quoque filiorum in dubio intelligi de
naturalibus, non autem de adoptiuis, dixi Tiraquel. *in l.*
ſi vnquam, n. 17. C. de reuocand. donat.

Cum autem ſuperius deducta procedant in ſimplici,
& dubia diſpoſitione non habente relationem ad cauſam
naturalem, prout in his terminis loquuntur præcitati
Doctores, multò fortius militare debent, vbi diſponens
aſſeritur, & contenditur explicitè rationem habuiſſe de
modo, actu, vel habitu naturali, & vero, & in propoſito
de natiuitate originaria, ſicuti in ſimili dicunt noſtri,
11 quod licet legitimatus † contineatur ſub diſpoſitione fa-
ciente mentionem de legitimis & naturalibus, tamen ſi
diſpoſitio reſpiciat originem naturalem, & loquatur
de legitimè natis, vel procreatis ex legitimo Matrimo-
nio, tunc non verificabitur in legitimis, & ſic ciuiliter
& fictè legitimis redditis, Alexan. *conſil. 2. ſub num. 3. &*
ſub numer. 18. volum. 1. Curt. ſen. *conſil. 13. numer. 3. &*
conſil. 16. numer. 7. Decian. *conſil. 626. numer. 2.* Ruin.
conſ. 103. num. 5. volum. 3. Cæphal. *conſil. 276. ſub numer.*
9 Riminal. iun. *conſil. 46. numer. 48. 80. & num. 82. volum.*
1. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 10. ſub nu. 13.*
12 vbi inquit, quod licèt legitimatus † inſpecto actu ciuili
ſit verè legitimus, tamen attenta originaria legitimate
non poteſt dici verè legitimus, Peregr. *de Fideicommiſſ.*
art. 23. num. 45. & art. 24. num. 27. & 29. Menoch. *lib. 3.*
præſumpt. 79. nu. 21. Intrigl. *de ſubſtit. cent. 3. quæſt. 65. n. 41.*
cum ſeqq.

Et ad propoſitum noſtrum bene facit, quod ſcribit
Bero. *conſ. 23. nu. 15. volu. 2.* vbi inquit, quòd licèt ſpurius
13 † legitimatus poſſit dici honeſtus homo, non tamen di-
citur honeſtè natus.

Secundò dubitatur, quia ſi Teſtator intellexit de ru-
ſtica, & ignobili, inſpecta natiuitate, & origine, non vi-
detur, quod Princeps voluerit, & ſi voluiſſet, quod po-
tuerit euertere voluntatem defuncti ex priuilegio vtcun-
que ampliſſimo nobilitatis, prout in ſimili dicunt Do-
14 ctores, quòd non poteſt † ita legitimare illegitimum,
vt contineatur in ſubſtitutione facta de legitimè natis, &
ex legitimo Matrimonio, Ruin. *conſ. 80. numer. 6. & 8.*
& conſ. 95. num. 7. 8. & 9. vol. 3. Gratian. *conſ. 29. in ſe-*
cundo dubio, n. 41. cum ſeqq. vol. 2. Socin. iun. *conſ. 65. vol. 2.*
Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 10. num. 21. 22. &*
41. Peregr. *de fideicom. art. 24. n. 44.* Intrigl. *de ſubſtit. cen-*
tur. 3. quæſt. 65. nu. 45. Lupus *in tract. de illegitim. & natur.*
liber. Commentar. 3. § ſub nu. 16. & num. 18 cum ſeqq. Ruſt. *ad*
l. cum Auus, lib. 2. cap. 15. num. 175.

Arbitror tamen præmiſſis minimè obſtantibus, D. Si-
giſmundum poſſe ducere in vxorem ipſam Dominam
Luciam ita notabilem redditam à Principe, ſine metu ali-
cuius pœnæ, cùm eam ducendo non ſit contrauenturus
diſpoſitioni D. Ioannis Teſtatoris, & ita iudicandum fo-
re per Excellentiſs. Senatum, & reijciendas eſſe poſitio-
nes datas ex aduerſo tanquam irreleuantes.

15 Moueorque, quia vbi verba † diſpoſitionis non con-
ueniunt, ceſſat ipſa diſpoſitio, & eius pœna, *l. 4. §. toties*
ff. de damno infect. & ibi Bart. *in §. Prætor, ait, num. 25.* Ro-
man. *conſ. 234. in primo dubio*, Alex. *conſ. 130. num. 4. vol.*
4. & conſ. 17. nu. 8. volum. 2. Socin. ſen. *conſ. 30. num. 20. &*
conſ. 31. nu. 12. vol. 1. Tiraquel. *in l. ſi vnquam, 8. in verb. li-*
bertis, num. 2. C. de reuocand. donat. Becci. *conſ. 62. num. 4.*
Surd. *conſ. 174. num. 8.* & in terminis noſtris vtitur hoc ar-
gum. Menoch. *conſ. 225 num. 42.*

16 Et diſpoſitio loquens † cum certa qualitate non habet
locum niſi concurrat dicta qualitas, quia non dicitur di-
ſponere eo caſu, Decian. *conſ. 49. num. 2. & conſil. 105.*
col. 5. in fin. verſ. Secundò, quia qualitas, & conſ. 440. num. 1.
Olaſch. *deciſ. 71. num. 22.* Bertaz. *conſ. criminal. 116. nu. 10.*
Honded. *conſ. 88. nu. 30. vol. 2.* D. Bardell. *conſ. 65. n. 36 &*
conſ. 72. nu. 18. Cum igitur Teſtator prohibeat nepotem
ducere in vxorem mulierem ruſticam, & ignobilem, nec
ipſa D. Lucia ſit talis tanquam reddita nobilis à Sere-
niſs. Domino, meritò non dicitur prohibita, quia ceſ-
ſant qualitates contentæ in prohibitione. Nobilis enim
17 † diſtinguitur à iure ruſtico, ſicuti etiam diſtinguitur
ab ipſo Teſtatore, ita vt ſimul ſtare non poſſint ruſtici-
tas, & nobilitas, ſed data nobilitate ceſſat ruſticitas, vt
ſupponit Bald. *in tit. de pace tenend. & eius violator. §. ſi*
ruſticus, nu. 1. in vſibus feudorum, & tradit expreſsè Bart.
in l. 1. num 52. C de dignitatib. lib. 11. Iaſ. *in §. item ſeruia-*
na, num. 26. Inſtitut. *de actionib.* Tiraquel. *de nobilitat. ca.*
2. ſub num 56. vbi contraponit ruſticos, & ignobiles, &
18 nobilitatem † eſſe qualitatem, quæ diſtinguit à plebeis,
ex multis docet Pacian. *de probation. lib. 2. cap. 26 num. 2.*
& 3. Maſcard. *de probat. in verb. Nobilitas, concluſ. mihi*
1055. n. 7.

Nobilitas autem, & conſequenter abolitio ruſticita-
tis, & ignobilitatis ſatis conſtat ex ipſo amplo priuile-
gio nobilitatis conceſſo à Sereniſsim. Domino noſtro
19 dictæ D. Luciæ. Namque inter modos † conſequen-
di, & acquirendi nobilitatem, præcipuus eſt ille, quando
Princeps facit, & creat aliquem nobilem, vnde diffini-
20 tur † nobilitas, vt ſit *qualitas illata per Principatum tenen-*
tem, qua quis vltra honeſtos plebeios acceptus oſtenditur, vt
diffiniuit Bart. *in l. 1. num. 62* & ibi Io. de Platea *ſub num.*
5. verſic. & iſta ſic difficitur, C. de dignitatib. lib. 12. quam
diffinitionem ſequuntur communiter Doctores, vt mul-
tos recenſet Tiraquel. *de nobilitate, cap. 6. ſub num. 1.* Io.
Montholon. in ſuo promptuario, in verbo *Nobilis verſ.*
primo, Pacian. *de probation. lib. 2. cap. 26. num. 34.* Decian.
conſil. 66. nu. 1. & nu. 67. vol. 3.

21 Et

Digitized by Google

21 Et quod Nobilitas † conferatur à Principe, probat
text. *in l. mulieres, 13. ibi, generе nobilitamus, C. de dignit.*
lib. 12. quem ad hoc citat Io. de Platea *in l. 1. num. 5. Cod.*
eod. tit. & idem probat text *in l. ſacrilegij, 5. C. de diuerſ.*
reſcript. vbi Bald. notat ex ipſo textu, quod Princeps po-
teſt nobilitare quemcunque vult, at ei conferre nobilita-
22 tem, ac dignitatem, quam vult, & qui † non obtem-
perat eius voluntati, quando aliquem facit nobilem,
punitur tanquam rebellis pœna ſacrilegij, vt ibi; Alberic.
in l. Imperatores, 13. per illum textum in principio, ff. de de-
curionib. Paul. de Caſtr. *in l. quoties 3. in fine, C. vbi Senator.*
vel Clariſſimi, Bart. *in d. l. 1. num. 77. C. de dignitat. lib. 12.*
Afflict. *in cap. 1. num. 41.* aliàs eſt *num. 22. in tit. Quis dica-*
tur Dux in vſib. feudor. Tiraquel. *de nobilitat. cap. 6. num. 1.*
& ſub num. 2. Decian. *con. 66. ſub nu. 1. vol. 3.* Chaſſan. in
Catalog. gloriæ mundi *par. 8. conſider. 17.* Cabed. *deciſ.*
Luſitan. 73. nu. 1 par. 2. Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 26. num.*
19. Palez. *de maiorat. par. 1. quaeſt. 51. num. 7.* Gutierez *lib. 3.*
qu. ciuil. 14 num. 58.

Et dicit Bald. *in cap. 1. in princ. in tit. quis dicatur Dux,*
23 *in vſib. feudor* quòd à Principe, † tanquam à fonte, pro-
fluunt omnes dignitates, & quòd in principe ſunt omnes
theſauri dignitatum reconditi, Pacian *de probation. lib. 2.*
cap. 26 num. 20.

24 Facit illud Heſter *cap. 6. Honorabitur † quemcunque*
Rex voluerit honorare.

25 Atque hæc nobilitas, † quæ confertur à Principe, di-
citur vera, & propria nobilitas, quia diffinitur, vt dixi,
eſſe qualitatem illatam per Principatum tenentem, diffi-
26 nitio enim † continet veram ſubſtantiam, eſſentiam, &
quidditatem diffiniti, Bart. *in l. 1. num. 2. ff. de teſtam.* De-
cian. *in l. omnis diffinitio, 201. num. 1.* & in fine, & ibi Ca-
27 gnol. *num. 17. ff. de regul. iur.* & quòd hæc nobilitas † ſit
vera & propria, tradunt Caſtr. *conſ. 21. num. 2. volu. 2* Ti-
raqu. *de nobilit. cap. 6 ſub num. 2.* Decian. *dicto conſ. 66. nu.*
13 vol. 3. Pacian. *de probationib. lib. 2. cap 26. num. 33.* Guti-
erez *lib. 3. quaeſt. ciuilium, cap. 17. ſub nu. 132.* Prucman. *con-*
ſil. 21. nu 45. lib. 1. & conuincunt rationes latè adductæ per
Vaſcuium *de ſucceſſion. creation. lib. 3. § 30. par. 3. in repe-*
titione § imputari, nu. 290. cum pluribus ſeqq. tom. 1. fol. 695. in
impreſſ. Venetia anni 1573. & dicam infra *n.* 80.

28 Pariterque eadem nobilitas † data à Principe per pri-
uilegium omnes illos effectus, & gaudet omnibus pri-
29 uilegijs, quibus quæuis alia nobilitas, quia paria † ſunt
qualitatem adeſſe per naturam, vel per priuilegium, *l.*
cum ex oratione, 44. in princ. vbi Bald. in ſummario, *ff. de*
excuſation. tutor. qui deſcendens ad ſpeciem ſubdit paria
30 † eſſe, quem naſci ingenuum, vel fieri per priuilegium,
31 Socin. ſen. *conſ. 1. nu 10. vol. 1.* & æquiparantur † nobiles
facti à Principe nobilibus ex natiuitate, & antiqua pro-
genie, Afflict. *in cap. 1 § ſi ruſticus, in quarto notabili, nu. 7.*
aliàs eſt *n. 4. de pace tenend. & eius violatoribus.* Dicuntur
32 enim † noui homines mutati ab antiqua conditione,
Vaſq. *in dicto tract. de ſucceſſion. creation. lib 3. § 30. p. 3. in*
repetition. § Imputari, nu. 292. Tom. 1. fol 696.

33 Nam ſicuti Princeps † veram inducit nobilitatem, ita
quoque penitus delet & abſtergit, nullis remanentibus
reliquijs, veterem ruſticitatem, & ignobilitatem. *l. quaeris,*
3 ff. de natalibus reſtituend. & melius *in l. 2. ibi, Vtique na-*
talibus reſtituitur, in quibus initio omnes homines fuerunt,
& *in l. patrono, 5. ibi, Libertinus, qui natalibus reſtitutus*
eſt, perinde habetur, ac ſi ingenuus natus medio tempore ma-
culam ſeruitutis non ſuſtinuiſſet, ff. eod. tit. de natalibus reſti-
tuend.

Reſtituere enim natalibus, & antiquo ingenuitatis
iuri, prout reſtituti Sereniſs. Dominus dictam Luciam,
& de qua reſtitutione loquuntur leges proximè addu-
34 ctæ, non eſt † ſimpliciter reſtituere priſtinæ libertati,
ac ſi quis vnquam ſeruus non fuiſſet, vt perperam con-
tra Budæum obloquitur Cabedo *deciſ. 73. num. 20. lib. 2.*
Sed eſt generaliter reſtituere in priſtinam, communem-
que ab initio humano generi inſitam ingenuitatem, &,
vt vno verbo dicam, in priſtinam æqualitatem, in qua
generalitate comprehenditur nobilitatio, vt bene obſer-
uat Budæus humanioris literaturæ ſupra omnes peritiſ-
ſimus, in prioribus annotationibus ad pandectas, *in l.*
vltim. colum 5. verſ. Natalibus autem reſtituere, in magna
impreſſione, fol. 47. fac. 2. quem ſequitur Tiraqu. *de Nobi-*
litat cap. 6. nu. 3.

35 Initio enim † nulla erat diſtinctio perſonarum, ſed
omnes liberi, omnes æquales naſcebantur, *l. quod at-*
tinet, 32. ff de regul. iur. l. manumiſſiones, 4. ff. de iuſtitia, &
iure, § ius autem gentium, Inſtitut *de iur. natural gentium*
& ciuil. &, l. 2. ff. de natalib. reſtituend. vt in propoſito ob-
ſeruant Vaſqui. *de ſucceſſ. creation. lib. 3. § 30. par. 3. in repe-*
titione § Imputare, ſub num. 291. ſub verſ. Quinimò etiam ſi
Princeps, tom. 1. fol. 696. Fontanel. *de pactis dotalib. clauſul.*
3 gloſ. 1. ſub num. 30. fol. 10. Vnde reſtitutio ad primæua
natalia nil aliud eſt niſi ad priſcam æqualitatem, ſub qua
generalitate veniunt omnia, quæ in perſona reſtituta de-
clinabant ab ea, & ideò ſi ille erit ſeruus, vel libertinus,
euadet ingenuus; ſi erit ignobilis, fiet nobilis.

Non quod nobilitas ab initio eſſet cognita, aut redi-
36 ſtincta ab ignobilitate, quia tantum libertas † fuit co-
gnita propter ſuperuenientem ſeruitutem. Nobilitas
propter ignobilitatem, Pax propter bellum, *l. manumiſ-*
ſiones, ibi, vtpote cum iure naturali omnes liberi naſcerentur,
nec eſſet nota manumiſſio, cum ſeruitus eſſet incognita, & *l.*
ex hoc iure, ff. de iuſtit. & iur. dicto § ius autem gentium, In-
ſtit. de iur. naturali gentium, & ciuil.

Sed quia talis reſtitutus reducitur ad illam æqualita-
tem ab initio omnibus communem, cuius vigore vno
altero ignobilior non erat. Sicque data nunc etiam æqua-
litate fit par cuique quauis nobilitate fulgenti.

Quæ æqualitas cum rerum & temporum viciſcitudi-
ne à multis ſeculis iure gentium defecerit, vt in iuribus
37 proximè citatis, adeò vt nunc Reges † à ſeruis & ruſti-
cis, & ruſtici à Regibus deſcendant, ſecundùm Hoſtienſ.
in cap. tua nos, 7. num. 2. in fine, & ſub num. 4. extra de con-
38 *ſanguin. & affinitate,* vbi inquit quòd *omnis † ſtatus noſter*
ſub perpetuo motu conſiſtit, & ob id quod ex potentibus proceſ-
ſerunt inanes, ex diuitibus pauperes, & è conuerſo, & ex in-
ferioribus Reges aſcendendo, & ex Regibus Comites, & de
ruſticis milites, & de militibus ruſtici, & latè proſequitur
Tiraquel. *de Nobilitat cap. 5. num 6. cum pluribus ſeqq.*

39 Hinc fit, vt non detur † nobilitas naturalis, ſed tantùm
aduentitia ex varijs accidentibus, quæ nobis, vel proge-
nitoribus noſtris obuenerunt, puta litteris, vel progeni-
toribus noſtris obuenerunt, puta litteris, vel militia, aut
aliter quomodocunque; nam, vt dicebam, ab initio,
iure naturali, propter omnium æqualitatem non erat
cognita, ex poſt verò confuſis moribus. & variatis ho-
minum conditionibus cœpit ex accidenti aduenire, & ſic
non dicitur alicui ineſſe ex natura, ſed ex accidenti, Bald.
in l. in actionibus 5 § plane, ſub nu. 4. verſ. obſcuritas eſt vel
qualitate perſona, ff. de in litem iurand idem Bald. *in l. 1. in*
tertia lectura, ſub num. 3. ibi, *nam natura non facit nobi-*
lem generaliter, imò nobilitas eſt accidens, & c. ff. de proba-
40 *tionibus,* vbi generaliter ſtatuit quem † à natura nobilem
non eſſe, ſed tantum in particularibus caſibus, videlicèt,
ſi quis naſceretur ex progenitoribus nobilibus, quæ ta-
men non dicitur à natura, ſed ex accidenti progenito-
rum, Socin. *conſ. 246. num. 2. vol. 2* Tiraquel. *de nobilitat.*
cap. 6 num. 4 & cap. 10. num. 13. Fabi de Anna *conſ 60. nu. 2.*
vol 1. Pacian. *de probation. lib. 2. cap. 26. n. 7. 8. & 9.* cum
ſeqq Cabed *deciſ. Luſitan. 73. nu. 10 part 2* Lupus *de illo-*
gitim. & natural b. reſtituend. Commentar. 3. § 2 num. 9. Ro-
land. *conſ. 67. num 27. volu. 3.* Carol. Iallongi. *racemation. 5.*
nu. 1 Prucman. *conſ. 5. n. 594* Menoch. *lib. 6 praeſumpt 60.*
num. 4. Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib. 11. tit. 10 nu-*
mer. 35.

Cùm igitur, vt dicebam, *num. 28.* Nobilitas data à
Principe æquiparetur nobilitati natiuæ, & patiat eoſdem
effectus, nihilque inuicem differant. Idcircò in diſpoſi-
41 tionibus † mentionem facientibus de nobilibus, veniunt
etiam nobiles ex priuilegio Principis, Caſtr. *conſil. 22. ſub*
nu. 2. vol. 2. Tiraqu. *de nobilit. cap 6. ſub num. 2.* Decian. *conſ.*
66. ſub nu. 1. vol. 3.

42 Et

42 Et tales nobiles † facti etiam per pecuniam admittun-
tur ad ordines equeſtres, à quibus arcentur plebei, &
admittuntur tantùm nobiles, vt latè defendit Vaſq. de
ſucceſſion. creatio lib. 3 § 3. par. 3. in repetitione §. Imputari,
n. 291 cum pluribus ſeqq. tom 1. fol 695 Quæ deciſio de-
terminat quæſtionem noſtram: nam & hic prohibita eſt
mulier ruſtica quæ facta nobilis eiſdem rationibus addu-
ctis à Vaſquio non debet cenſeri excluſa.
43 Sicuti etiam ſi ſtatutum † vel conſuetudo dictet, quòd
nobiles non poſſint carcerari pro debito, hoc priuilegio
gaudebunt plebei facti nobiles a Principe, Cæual. com-
mun. opin. contra commun. quæſt. 688. ſub nu. 10. verſ. ſed con-
trarium.
44 Et in diſpenſationibus, † quæ conceduntur à Roma-
no Pontifice ad contrahenda matrimonia inter conſan-
guineos prætextu nobilitatis, continebuntur ſimiles no-
bilitati per decretum, ex adductis per Cæual. d. quæſt. 688,
ſub n. 11.
45 Vbi etiam nu. 13. inquit condictionem † nubendi cum
nobili adimpleri, ſi contrahatur matrimonium cum na-
to ex matre plebeia.
Magiſque ad rem Gregor Lopez. ad leges Hiſpan. par.
2. tit. 21 l. 3 in verbo, cum Villano. fol. 71. determinat con-
46 ditionem, † quòd ſuccedens in maiora non contrahat
matrimonium cum plebeia, ſed cum generoſa, vulgò in
Hiſpania dicta, hidalga, adimpleri, ſi contrahat matri-
monium cum generoſa ex priuilegio.
Et demum in fortioribus terminis reſolutum fuit per
Rotam Romanam apud Molinedau. deciſ. 2. de priuilegijs
47 aliàs deciſ. 34. fol mihi 157. quòd plebeius † ex priuilegio
Regis redditus nobilis, fuerit capax Canonicatus, ad
quem non admittebantur niſi verè nobiles ex vtroque
parente, & nati nobiles, & ſic non obſtante; quòd pro-
hibitio reſpiceret originem natiuitatis, non autem tem-
pus admiſſionis tantùm, vt facit noſtra diſpoſitio, ſequi-
tur Ariſmin. Tepat variar. iur. ſententiarum, tom. 2. tit. de
hidalguibus, & dignitatibus, fol. 316. col. 1. verſ. 2. & taliter
nobilitati gaudent omnibus priuilegijs, & beneficijs verè
48 nobilium, † Celer. deciſ. 203. n. 26.
Quemadmodum autem hactenus probaui à num. 19.
citra, Principem potuiſſe reddere nobilem hanc D. Lu-
ciam, ita etiam potuit hoc facere ad effectum, de quo agi-
49 tur, quia iſta reſtitutio † ad primeuam ingenuitatem eſt
vna ex gratijs & beneficijs Principi competētibus ratio-
ne Principatus, vt toto tit. ff. de natalib. reſtit. Surd. conſ. 303.
50 num. 27. & dicitur † donum Principis, Natt. conſ. 506. ſub
nu. 40 ei abſolutè permiſſum, Cæphal. conſ. 617. num. 132.
51 cùm ex hoc non dicatur † aliquid noui dare, vel conce-
dere, ſed tantum tollere impedimentum Iuris Ciuilis,
Caſtr. conſ. 30. nu. 2. vol. 1. Decian. conſ. 42. ſub in. 17. vol. 1.
Alciat. conſ. 11. n. 9. li. 3. aliàs eſt conſ. 171. Roſental. de feud.
cap. 7. concluſ. 19. ſub nu. 29. Vaſqui. dict. tract. de ſucceſſion.
creation. lib 3. § 50 par. 3 in repetition. §. Imputari, ſub num.
291. verſ. Quinimò, & verſ. In primis enim, tom. 1. fol. 696.
facit Camet in c. Imperialem, fol. 410. verſ. Nam certum,
in parms.
Quo ſublato reſtitutus efficitur capax diſpoſitionis
Teſtatoris non ex aliquo præiudicio generato à Princi-
52 pe, † ſed ex verbis & mente ipſius diſponentis, qui non
cenſetur ſimilem perſonam excludere voluiſſe, imò eam
tacitè admiſiſſe, cùm verba excluſionis ad eam non
adaptentur, Aretin in l. ex facto, 43. ſub nu. 12. col. 7. verſic.
Sed huic rationi reſpondetur ff. de vulgar. & pupil. vbi inquit
53 quòd Teſtator † cenſetur excluſiſſe talem perſonam ſi
duraret talis, & ſi non duraret talis, ex eius voluntate di-
citur admiſſa, Ruin. in l. Gallus, 29 §. ſi eius, ſub nu. 64. verſ.
Et ſi dicatur. & in §. & quid ſi tantum in prima lectura. verſ.
Et iſto caſu cum Teſtator, ff. de liber. & poſthum. Menoch.
conſ. 20. nu. 30 cum ſeqq. Laderch. conſ. 23 col. Antepenult.
verſ. Idem quoque alibi in dicta l. ex facto ſub num. 12. dicit
talem legitimationem procedere ex tacita voluntate Teſta-
toris, Mantic. de coniectur. vltimar. voluntat. lib. 11. tit. 10. ſub
nu. 16. Rota in nouiſſimis Farinac. deciſ. 388 ſub nu. 1 par. 1.
& ante eos ſenſit Cuman, conſ. 168. n. 5. verſ. Non ergo per
iniuſmodi.

Et ſicuti, vt dixi num. 20. cum ſeqq. & num. 48. potuit
Princeps reddere nobilem Dominam Luciam ad effe-
ctum, de quo agitur, ita etiam hoc voluiſſe dicendum
eſt ex ampliſſimis verbis priuilegij, maximè ibi, adeo vt
de cætero in omnibus actibus, & diſpoſitionibus ſibi fauorabi-
libus tam legis, quàm hominis quacunque verborum ſerie
conceptis in iudicio, & extra, pro verè nobili ab omnibus,
& vbique habeatur, tractetur, nominetur, & reputetur, nobi-
liumque præminentijs, fauoribus, priuilegijs, gratijs, & orna-
mentis fruatur, potiatur, & gaudeat. Ex ſimilibus enim
54 † verbis conſtare de manifeſta voluntate Principis ad ſi-
miles effectus, latè probat Vaſq. in dicto tract. de ſucceſ-
ſio. creation. lib. 3. §. 30. par. 3. in repet. § Imputari, num. 294.
verſ. Hactenus de poteſtate, &c to 1. fol. 697. vbi ſub nu. 291.
ſub verſ. Quinimò etiam ſi Princeps, &c. probat in propo-
55 ſito non referre † ſi Princeps dicat, ſit nobilis, vel ha-
beatur pro nobili, quia ex alijs verbis declaratur eius in-
tentio, & reſtitutio ad primæuam ingenuitatem, hoc
operatur, & dicit Auchar. Regienſ. q. 39 n. 6. par. 1. quòd
56 verbum habeatur † prolatum ab eo, qui habet poteſta-
tem inducendi qualitatem, ſignificat, talem eſſe.
Quod carare videtur omni difficultate, cum Princeps
57 † ſolo verbo conferat nobilitatem, Peregr. conſ. 84. num.
13 lib. 1. & conſ. 3 nu. 23. lib. 2. Alduin. conſ 20 nu. 197. &
conſ. 21. numer. 11. & id voluiſſe arguit etiam reſcriptum
ad ſecundas preces, in quibus de toto negotio fuit certi-
ficatus.
58 Cum autem qualitas † adiecta verbo, intelligatur ſe-
cundum tempus verbi, l. in delictis, 4. §. ſi extraneus vbi
Bart. ff. de noxalib. l. Titius, ff. de milit. teſtam. Alex. conſ. 46.
num. 8 & conſ. 151. num. 2 vol. 2. Dec. conſ. 5. nu. 4. & conſ.
59 218. nu. 8. cum infinitis, & ſufficiat † habilitatem adeſſe
tempore quo actus in eſſe deducitur, licèt antea quis fue-
rit inhabilis, l. ſi extraneum, 49. §. 1. ff. de hered. inſtituend.
§. In extraneis, Inſtitut. de hæred. qualit. & defferent. l. ſi co-
gnatis, 20. ff. de reb. dub. gloſ. in l. non alca, 49. in verbo præ-
ſens, ff. de condition. & demonſtrat. Purpur. conſ. 509 nu. 4.
Pedroc. conſ. 10. num. 40 Cabal. conſ. 73. num. 17 vol. 1. Surd.
60 conſ. 553. nu. 10. Et quis † poſſit aliquo tempore eſſe ple-
beius, & aliquo nobilis, Io. de Plat. in l. 1. nu. 6. verſ. Et ex
61 his infertur, C. de dign. li. 12. Sequitur, quòd ſufficiat † Do-
minam Luciam non eſſe ruſticam, nec ignobilem, tem-
pore, quo cum ea contrahet matrimonium Dominus Si-
giſmundus, vt in ſimili tradit Mantic. de coniect. vltim. vo-
lunt. lib. 11 tit. 10 n. 16.
Secundò principaliter moueor, quia Teſtator non
prohibuit ſimpliciter deſponſationem mulieris ruſticæ,
ſed copulatinè, quæ eſſet ruſtica, & ignobilis. Vt igitur
prohibitio obliget, & incurratur pœna, neceſſe eſt, quòd
mulier ducenda ſit ruſtica & ignobilis, quia copulatiua
62 † requirit concurſum omnium copulatorum, & ſi vnum
defficiat, non habet locum diſpoſitio l. ſi Hæredi plures ff.
de condition. inſtitution. & ibi Bart. l. ſi quis ita ſtipulatus
fuerit. 129 ff. de verb. oblig. Iaſ. in l. 1 num 1 ff. de iuſt. & iur.
Ripa in cap. ex parte nu. 39. de reſcript. Menoch. conſ. 724.
num. 9. latè Surd. conſ. 311. numer. 39. vbi inquit, quod
63 plura † copulata habentur pro vno, idem deciſion. 268.
num. 17.
64 Hòcque procedit ſiue dicta copulata † ponantur affir-
matinè, ſiue negatiuè, vt per Ripam & Surdum locis
proximè citatis.
65 Quod præſertim habet locum, quando verſamur † in
materia ſtricta, exorbitanti, vel odioſa (qualis eſt iſta, vbi
agitur de pœna, & de reſtringenda libertate matrimo-
nij) Ruin. conſ. 111. ſub nu. 13. vol. 5. plenè Surd. dicto conſ.
313. nu. 42.
Et licèt dictio, &, quandoque aliud importare poſſit,
tamen, quia propria eius ſignificatio eſt copulandi, &
66 verſamur in materia pœnali, debet accipi † in ſua pro-
pria, & in ſtricta ſignificatione, vt concurſus vtriuſque
copulati requiratur, ad hoc, vt minus operetur, & pœ-
na, quoad fieri poſſit, reſtringatur, Imola in Clemen. in
plerique 5. ſub nu. 12. col. 3. verſ. Ideò ſatis putat de electione,
Alex. conſ. 110. ſub num. 16. vol. 3.
Cùm igitur hæc D. Lucia, licèt origine ruſtica, non
ſit tamen

Digitized by Google

ſit tamen ignobilis, vti reddita nobilis à Principe, & ſic
in ea non verificetur concurſus vtriuſque copulati, non
dicitur prohibita, quia potuit Teſtator nolle excludere
omnes ruſticas, ſed tantùm ignobiles, puta ſi aliqua ru-
ſtica nupta fuiſſet alicui nobili, quæ ob id nobilitatem
67 † adepta eſſet, *l. mulieres, 13. C. de dignitat. lib. 12. l. fœmi-
næ. 8. ff. de Senator.* Guid. Pap. *quæſt.* 196 *col* 3. Capic. *decis.*
68 129. *n.* 8. & facta eſſet vidua (nam retinuiſſet † adhuc no-
bilitatem primi viri, vt per Bart. *in l. fin. nu.* 2. *C. de verbo-
rum ſignificatione*, & per Capicium loco citato, Guid. Pap.
quæſt. 349) non videtur hanc voluiſſe excludere, quia,
licèt ruſtica, non eſſet tamen ignobilis, &, ſi de hoc in-
terrogatus fuiſſet, veriſimiliter ita reſpondiſſet, & idem
dicendum foret de ruſtica, quę fuiſſet adoptata à nobili.
Sicuti igitur diſpoſitio & prohibito non haberet locum
in iſtis duobus caſibus, quia vtrumque copulatum non
verificatur, ita nec in quocunque alio ſimili & ſic nec in
noſtro.

69 Nec refragantur verba † *di qualſivoglia ſorte*, quia re-
ſtringuntur a ſuo adiuncto, videlicet, quod ſit ruſtica &
ignobilis, *l. emptor, 47. §. Lucius ff. de pact.* Surd. *deciſ* 234.
70 *nu.* 19. nullum enim verbum † eſt tam vniuerſale, quod
non reſtringatur ratione circumſtantiarum, Oldrad.
conſ. 148. *nu.* 7. Neuizan. *conſ.* 40. *nu.* 12. Oſaſch *deciſ.* 67.
nu. 11. Surd. *dicta deciſ.* 231. *ſub dicto nu.* 19.

Tertiò, ſi D. Sigiſmundus deſflotaſſet hanc D. Luciam,
prout innuitur in poſitionibus aduerſantium, tunc pro-
hibito non ducendi ruſticam in Vxorum ad eam non ex-
71 tenderetur, &, ſi extenderetur, non valeret, †. vt reſ-
pondit Ruin. *conſ.* 189. *per totum, maxime nu.* 8. *& ſeqq vo-
lum.* 2 quem ſequuntur Peregr. *de Fideic. artic.* 11. *ſub nu.*
118. *il primo* (cum in meo libro ſint duo ſimiles numeri)
verſ. Addo ego nobilem, &c & Paul. Duran. *de conditio. &
mod. impoſſibil. par.* 2. *cap* 3. *num* 70. & cum ſub illa vniuer-
ſalitate *Donne Contadine*, *& ignobili di qualſivoglia ſorte*,
potuerit comprehendere hunc caſum, ſicuti non valeret
diſpoſitio reſpectu illius, ita corrueret in totum, quia ta-
lis prohibitio fuit adiecta conditionaliter, & conditio eſt
71 indiuidua, † quæ ob id non poteſt ſuſtineri pro parte,
tantùm, Bart. *in l. cum fundus, 56. ff. de condit. & demonſtr.*
Rimin. iun. *conſ.* 567. *num.* 46. Pedroc. *in ſuo conſ. vnico de
diuiduis & indiuiduis nu.* 171. Rota *deciſ.* 167. *num.* 2. *lib.*
2. *patris tertia diuerſorum*, Moroti. *conſ.* 62. *num.* 17. Surd.
deciſ. 268 *num.* 19.

Non obſtant modò quæ in contrarijs deducta fue-
runt.

Et primò non obſtat textus *in dicta l. fin. C. de his, qui
veniam ætat. impetrau. de quo n.* 1. *&* 3. vbi conditio, quan-
do erit legitimæ ætatis, verificatur tantùm in ætate na-
turali viginti quinque annorum, non autem in Ciuili per
reſcriptum impetrata; ſicuti nec obſtat quæ ex dicto tex-
tu generaliter notant Doctores conditionis implemen-
tum, & verba in Teſtamentis intelligi naturaliter, & pro-
priè, non autem ciuiliter, fictè, & per diſpenſationem, vt
dicebam *num.* 11. *& num.* 15.

Quia dupliciter reſpondeo;

73 Et primo, obiectum † procedit in his, quæ & natura-
liter & ciuiliter contingere poſſunt, vt tradunt Bald. *in
dicta l. fin. C. de his qui veniam ætat. impetrau.* vbi quærit ſi
74 aliquis † reliquerit executorem Priorem alicuius Eccle-
ſiæ, qui pro tempore erit, & quidam creatus fuerit Pri-
or per diſpenſationem Papæ, cùm eſſet inhabilis, num-
quid Teſtamentum intelligetur de iſto, & an poterit eſſe
executor? & monet difficultatem ex dicto textu, tandem
reſoluit, illum poſſe eſſe executorem, quia eſſe Priorem
75 † non procedit naturaliter, & ideò verba non poſſunt
intelligi niſi ciuiliter, idem docuit Anton. de Butr. *in cap.
Vintonenſis, 25. in prima oppoſitione ſub num.* 1. *in verſic.
Contraria procedunt de actu, qui à natura, & à iure, poſito
habetur. de elect.* Cùm igitur nobilitas non contingat na-
turaliter, ſed tantùm ex accidenti, & ſit res aduentitia,
etiamſi multi naſcantur nobiles, quia id euenit, quo-
niam nobilitas fuit aduentitia, in progenitoribus talis
ita nobilis naſcentis, vt latè probaui ſupra *num.* 36. *cum
ſeqq. & num.* 49. ob id verba & diſpoſitio Teſtatoris veri-
ficantur, & adimplentur in ea, quæ non ſit ignobilis per
nobilitatem ciuiliter acquiſitam.

76 Secundò reſpondeo, diſtinguendo, † quod aut diſ-
penſatio, & actus ciuilis facit quem verè, & propriè
talem, & operatur omnes effectu veritatis, imò verita-
tem ipſam, & tunc ſufficit ciuiliter factum, & diſpo-
ſitio verificatur & adimpletur etiam in actu, & qualitate
ciuiliter exiſtente; nec hic caſus dicitur excluſus à Teſta-
tore, vel alio diſponente, Aut operatur impropriè &
fictè, & cum minori effectu veritatis, & tunc verba in-
telliguntur naturaliter tantùm, & ita diſtinguunt Bart.
in dicta l fin. nu. 2 & ibi Iacob. Butrigar. Alberic. *verſ. Et
hęc eſt veritas*, Fulgoſ. *nu.* 1. & bene Anton de Alexandro
prope finem, *verſic. Sed hoc reprehendunt. & verſic. Vltimò
nota. C. de his qui veniam ætat. impetrauer.* Iaſ. *in l. ex ea
parte, 121. §. in inſulam, ff. de verbor. obligat.* Dominus
Rolan. Cauagnol. *ad decret.* 74. *Montiſferrati. §.* 2. *quæſt.* 1.
num. 3. *&* 4. *fol.* 131.

77 Diſpoſitio intelligitur † *d. l. fin. C. de his, qui veniam ætat.
impetr* & caſus, qui per eam diciditur, procedit, quia
in veritate lex, & Princeps, in hoc non poteſt mutare
naturam, & facere, quod ille, qui eſt minor, ſit maior
& ſupplere illi intellectum, ſed tantùm fictè, & impro-
priè, vt ita illum declarat Alex. *conſ.* 2. *ſub nu.* 16. *verſ. Non
obſtat lex fin. volum.* 1. Menoch *conſ.* 226. *num* 49. *&* 50. &
melius Decian. *conſ.* 257 aliàs eſt *conſ* 258. *ſub num.* 6. *ver-
ſic. Non obſtant ſuprà allegata*, Tiraquel. *in l. ſi vnquam, in
verbo ſuſceperit liberos, ſub num.* 92. *verſic. At in lege vlti-
ma. C. de reuocand. donatio.* Socin. iun. *conſ* 63 *nu.* 49 *&* 50.
78 vbi oſtendit non reſultare † eoſdem effectus in facto
maiore per veniam ætatis, qui in verè maiore, quia ille
adhuc non poteſt alienare immobilia, nec Princeps ſup-
plere maturitatem ingenij, vt per eum, quod tradit
etiam Menoch. *dicto conſ.* 227. *num.* 51. & Simoncel. *de de-
cret. lib.* 3. *tit.* 8. *ſub num* 27 facit etiam Rimin. iun. *conſ.* 5.
num. 112.

Caſus autem noſter habet veritatem, & omnes effe-
ctus veræ & propriæ nobilitatis, quia vera nobilitas non
contingit naturaliter, ſed aliter acquiritur, & præcipu-
us modus illam acquirendi eſt, quando confertur à
Principe, vt latè deduxi *num.* 19. *cum ſeqq.* & cùm pende-
79 at à iure poſitiuo non à natura † nobilitas, vt dixi *num.*
37. *&* 39. & tradit etiam Vaſq. *de ſucceſſ. creatio. liber.* 3. *§.*
30 *par.* 3. *in dicto §* *imputari ſub num.* 291. *verſic. Quis imò*
80 *lex, vel Princeps faciendo nobilem non dicitur † fictè, ſed
per veritatem agere*, Bart. *in l. ſi maritus, 15 legis verſic. Sed
in his quæ ſunt iuris ff. ad leg. Iuliam de adulter.* Dec. *dicto
conſ.* 257 aliàs eſt 258. *ſub num.* 6. *verſic. Sed in caſu noſtro,
& conſ.* 155 *nu* 6. aliàs eſt 154. Tiraq. *in dicta l. ſi vnquam
in verb. ſuſceperit liberos, ſub n.* 92. Menoch *lib.* 4. *præſumpt.*
81. *ſub numer.* 19. *verſic. Attamen cùm verſemur in diſpoſi-
tione legis, & conſil.* 27. *numer.* 43. & dixi ſuprà *numer.*
25.

Et ſicuti Princeps faciendo nobilem inducit verita-
tem, ita & abſtergendo maculam ruſticitatis, verè illam
admittit, non autem fictè, vt dixi *nu.* 33.

81 Et ideò, quia legitimatus † dicitur verè, & propriè
legitimus & naturalis, & non fictè, licet non legitimè
natus, *§ reliquis, & § ſi quis ergo in Authen. quib. mod. na-
tural. efficiant. ſui, vbi quod nihil differt a legitimis*, Bart. *in
l. ſi is qui pro emptore 15. in tertia quæſt principali, ſub num.*
29. *verſ. Item quæritur, & num.* 30. *ff. de vſucapion.* Bald.
in l. cum acutiſſimi, 30. ſub num. 7. *C. de fideicommiſſ. & in
l. nuper, 11. in fine, C. de naturalib. liber* Cuman. *conſil.* 68.
ante num. 5. *verſ. Non obſtat, quòd dicebatur*, Caſtr. *in dicta
l. fin.* 5. & ibi Anton. de Alexan. prope finem, *C. de his,
qui veniam ætat. impetrau.* Alexand. *conſil.* 2. *ſub numer.* 9.
& 10 *& ſub num.* 16. *verſ. Non obſtat lex finalis, ibi ideò
Princeps poteſt, vol.* 1. Decian. *conſil.* 316. aliàs eſt *conſ.* 315.
num. 10. Curt. iun. *conſil.* 247. *num.* 15. Eugen. *conſ.* 6. *num.*
42. *&* 43. *vol.* 1. Becc. *conſ.* 138. *num.* 14. *& conſil.* 149. *num.* 1.
& conſ. 165. *num.* 22. Gratian. *diſcept. forenſ.* 47. *num.* 72.
Tiraquel. *in l ſi vnquam, in verbo ſuſceperit liberos, nu.* 77.
C. de reuocand. donat. Menoch. *conſ.* 266. *num.* 50. Peregr.
de Fideicomm. art. 23. *num.* 26. *& nu.* 40. Mantic. *de coniect.
vltimar.*

Digitized by Google

vltimar. volunt. lib. 11. tit. 10. ſub nu 9. verſ. Hac autem magis communis, & ſub n. 13.
82 Propterea comprehenditur † in fideicommiſſo vocante legitimos & naturales, Alexan. dict. conſil. 2. per tot. vol. 1. Soc. in l. Gallus 29. §. ſi tuus ſub num. 5. in primo caſu, ff. de liber. & poſthum. Roland. conſil 83 col. pen. verſ Non obſtat, vol 3. Menoch qui latè comprobat, conſ. 227 per totum, maxime n 20 & libro 4. præſumpt. 79. n. 1. & 2. Pereg. de fideicommiſſ. artic. 23. nu. 39. Intrigl. de ſubſtit. cent. 3 qu. 65. nu. 1. & deciſ 3. nu. 23. Burſat. conſ. 1. nu. 30. & conſ. 85. nu. 13. & conſil. 300. nu. 71. Decian. conſ. 42 nu. 15. vol 1. & conſ. 9. n. 52. volu. 4 Honded. conſ. 64 num. 1. vol. 1. Laderch. conſ. 23. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 10. tit 20 ſub. n. 9. verſic. Contrariam: Lupus de illigitim. commentar. 3 § 2. num. 3.
83 Et hoc non obſtante, † quòd verba debeant naturaliter intelligi, & non obſtante dict. l. fin. C. de his qui veniam ætat. impetr. vt per Alexand. dict. conſ. 2. ſub num. 16. verſic. Non obſtat lex finalis, vol. 1. Decian conſ. 155. aliàs eſt 154. num. 6. & conſ. 257. aliàs 258. ſub nu. 6. verſ. ſed in caſu noſtro. Tiraquel. in dicta l ſi vnquam, in verb ſuſceperit liberos ſub num. 92. Menoch. lib. 4 præſumpt. 81. ſub nu. 19. & conſ. 227. num. 43. 49. & 50. ea ratione, vt dicebam nu. 135. quia legitimato parit omnes effectus legitimitatis, & inducit veritatem.

Sic etiam ciuis ex priuilegio in ampla forma dicitur verè & propriè ciuis, & æquiparatur originario, quia
84 ciuis non ſolùm origine, † ſed etiam creatione & priuilegio fit, l. 1. ibi, recepti in ciuitate, & infra in illis verbis, niſi forte priuilegio, & ibi gloſ. & Bart. ſub num. 16 ff. ad municipal. l. Ciuis 7. C. de incolis, lib. 10. Aretin l. 2. in princ. col. 6. verſ. Nam ſi ciuis creatus, ff. de verb oblig. in l. 3. §. hac verba num. 2. ff. de negot. geſtis, Imol. conſ. 35. num. 11. Cæphal. conſ. 451. num. 16. 18. & 28. Riminal iun. conſ. 23. num. 113. & conſ. 793. num. 7. Aldobran. conſ. 2. ſub nu. 60. & ſub nu. 64. Seſſa deciſ. 90. nu. 2.
85 Et ob id gaudet † etiam priuilegijs, & præeminentijs originarijs tantùm conceſſis, Bald. in l. omnes populi, 9. ſub num. 92 verſic. Sed pone, & ibi Crot. num. 225. aliàs eſt nu. 147. ff. de iuſt. & iur idem Crot. conſ. 60. num. 6. Iaſ. in leg. ſi Ruſticus 4. col fin. verſic. Ego addo, quod in propoſito, C. de teſtam. milit Ripa in l. 1. ſub num. 4. ff. de legat. 1. Cotta in ſuis memorab. in verbo, ſtatuto cauetur in multis ciuitatibus Inſubria, Riminal. iun. conſ 22. num. 113. infine, Alexand. conſ. 99. nu. 5. vol 6. Niconitius in rubr. ff. ſolut. matr. mon. n. 101. Roland conſ. 60 num. 19. vol. 1. & conſ. 67. nu. 34. vol. 3. Seſſa deciſ. 90. num. 2.

Ex quibus patet etiam reſponſum ad authoritates eorum, quos adducebam num. 4. ad probandum conditionis implementum intelligi de naturali, non autem per diſpenſationem, quia reſoluuntur ſecundùm diſtinctionem ſuperius allatam numer. 76. quòd procedant in actibus fictis, & qui non pariunt omnes effectus veritatis.

Ad doctrinam Angel. in dicta l. fin. C. de his qui veniam ætat. impetrauer. de qua num. 5. quòd legatum factum Sacerdoti vel Doctori non debeatur ſolo verbo factis, ſi non ſint apti ad dictam dignitatem, reſpondetur, eius
86 opinionem non eſſe veram, † quia cum ipſi naturaliter non fiant, ſemper quomodocunque fiant, dicuntur verè eſſe tales, vt rectiùs ibi reſoluit Bald. quem adduxi n. 123. prout aduertit ibidem etiam Anton. de Alexan. qui reprobat dictam Angeli doctrinam, & conferunt adducta ſuprà n. 74.
87 Ita quoque non turbat † deciſio Romani in dict. conſ. 91. in fine, adducta num 6. quòd ſtatutum loquens de ciue in genere, vel in ſpecie, non trahatur ad ciuem ex priuilegio, tum quia dici poteſt illum malè ſentire, ex addu-
88 ctis paulò ſuprà num. 84. & 85 tum etiam, quia ipſe † loquitur in ſtatuto odioſo, quod reſtringi meretur. Nos autem in caſu oppoſito, in quo euitatur pœna, ſi extendatur.

Fulgoſius verò dicto conſ. 61. de quo num. 7. vbi conſuluit conditionem nubendi oriundo, & habitatori Ripæ Tridenti non impleri nubendo ciui ex priuilegio, vel
89 malè reſpondit ex prædictis, vel † poteſt ſaluari, quia diſpoſitio Teſtatricis in dicto caſu reſpiciebat originem, non autem ſtatum de tempore Matrimonij, nam ver-
90 bum oriundus † importat originem natiuitatis, vt per conſ. 137. Et ideò licèt poſſet dici ciuis, & habitator poſt obtentum priuilegium, tamen non poterat dici natus ciuis iuxta ſuperius deducta num. 81. In caſu autem noſtro Teſtator non habuit rationem natiuitatis, vt mox deducam.

Non obſtat etiam, quòd mentio mortis non verificetur niſi in morte naturali, non autem in ciuili, vt dice-
91 bam ex Surdo, & alijs num. 8. quia illud procedit, † vbi ex morte ciuili non reſultat idem effectus, qui ex morte naturali, ſecus ſi idem eſſet effectus, vt declarat Iaſ in l. ex ea parte 121. § in inſulam, ff. de verbor. oblig & idemmet Surd dict. conſ. 90. num 27 qui omnimodus effectus nobilitatis natiuæ oritur ex datiua, cùm ſit vera & propria nobilitas, vt ſæpè ſuperiùs repetiui, præſertim n. 26. cum ſeq. & n. 42 cum ſeqq.

Non eſt autem mirum, ſi in dubio mentio filiorum intelligatur de naturalibus, non etiam de adoptiuis, vt
92 dicebam nu 10. ex Tiraquello, quia adoptiui † non ſunt vere & propriè filij, ſed fictè & abuſiuè, latè D Bardel. conſ. 104 nu. 7. cum ſeqq.

Nihil faciendam verò opinionem Palaez. in dicto tract. de maiorat. part. 1 quæſt. 51. num. 4. & 9. de qua ſuprà nu. 2. dum reſoluit conditionem nubendi cum nobili non adimpleri per nuptias contractas cum nobili ex priuile-
93 gio Principis, conuincunt † rationes latè ſuperius deductæ, & contra eum ſtant deciſiones multorum recitatæ num. 43. vſque ad 47 & præcipuè authoritas Rotæ adducta dict. num. 47. quæ quantum præualeat ipſi Palaez neminem ignorare, aut dubitare certus ſum.

Pariter non refragatur, quòd Teſtator intellexerit de ruſtica & ignobili nata, prout opponebam ante num. 1. quo caſu nobilitas datiua ſuffragari non videtur, quia, etſi faciat vere & proprie nobilem, non mutat tamen natiuitatem, adeo vt, licet poſſit dici D. Lucia vere nobilis, non poteſt tamen dici nata nobilis, vt dicebam in contrarijs.
94 Quia reſpondeo, † quod ſicuti Teſtator nõ dicitur habuiſſe rationem originis, & natiuitatis, quando vocat legitimos & naturales, niſi hoc ſpecificè dicat, & ob id legitimati comprehenduntur, quia dicuntur vere legitimi & naturales, licet non legitime nati, vt late probaui num. 81. ita quoque excludendo ſimpliciter ruſticam,
95 non cenſetur ſe retuliſſe † ad natiuitatem, cùm hoc non dixerit, ſed ad eam, quæ talis eſſet tempore nuptiarum, ex his quæ dixi nu 58. cum ſeqq. & quæ tradit Bart. in l. ex facto 43. ſub num. 2. col. 2. verſ. Secundo requiritur, quod illa qualitates, ff de vulgar. quo loci dat regulam genera-
96 lem, quod vbi † qualitas determinat verbum, a quo diſpoſitio ſumit effectum, ſemper attenditur tempus, quo actus conſumatur, & an eo tempore adſit illa qualitas, & ſic in caſu iſto inſpicitur tempus quo nuptiæ contra-
97 hentur, per quam doctrinam Bartoli Felinus † in conſ. 25 nu. 23 inquit, quod qualitas determinans verbum, limitat diſpoſitionem, ſequitur Surd. conſ. 106. num. 35. & conſ. 379. nu. 12.

Quod maxime dicendum eſt propter verbum ſubſequens, ignobilis, quod declarat diſpoſitionem loqui de perſonis ignobilibus, & ſic non excludit ruſticas, niſi
98 quatenus eſſent ignobiles, qualitas † enim adiecta declarat intentionem diſponentis, Imol. in l Hærede, palàm, 21 § ſi quid poſt nu. 8 ff de Teſtament. Surd. conſ. 389.
99 num. 24 & adiecta enti † illud qualificat, & reponit in diuerſa ſpecie, l. 1. § ſi quis ſimpliciter, ff. de verbor. obligat. l. maritus lenocinium, 29 §. fin. ff ad leg. Iuliam. de adult. Crot. conſ. 50. nu 8 Marſil ſingul. 520.

Nec obſtant illa verba vniuerſalia, Contadina, & ignobile di qual ſi voglia ſorte, de quibus ante num. 1. quæ cum omnes includant, videntur etiam comprehendere ruſticas origine, & poſt factas nobiles: nam vt dicebam num. 69. illa reſtringuntur ad ſuam ſpeciem, videlicet ad

ad ruſticas; quæ tales non ſunt, vbi redditæ ſunt nobi-
les, ac etiam reſtringuntur ab illo adiuncto, *ignobili.*
100 Verbum enim vniuerſale reſtrictum † ad vnam ſpe-
ciem comprehendit tantùm quidquid continetur ſua il-
la, quia prædicatur de pluribus differentibus numero,
non autem ſpecie, *l. emptor 47. §. Lucius. ff. de pact.* Bald.
in cap. quanto 3. num. 7. circa finem, extr. de iudic. Ioan. de
Arnon. *dialog. 55.*

Neque admittendæ ſunt poſitiones, per quas præten-
ditur probatum iri Teſtatorem prohibuiſſe matrimo-
nium cum ruſtica nata, quia & ego credo hoc ſenſiſſe,
non quia ſe retulerit ad originem, ſed quia regulariter
ruſtici tales naſcuntur, & pauci, qui tales nati non ſunt,
fiunt ruſtici; ſed tamen ob id non concludunt, quod pro-
hibuerit earum matrimonium ſi deſiiſſent eſſe ruſticæ,
ſicuti nec dicuntur prohibiti legitimati, imò aliud ſua-
det qualitas addita ignobilitatis, per quam declarauit
101 excludere tamen ignobiles, poſitiones autem non con-
cludentes neceſſariò non ſunt admittendæ. argum. text.
in l. probationem 21. in fine, ibi, *licet probetur factum, tamen*
intentioni nullum præbet adminiculum, C. de probationib.
vbi Bart. *num. 1. l. ſi duo 13. §. idem Iul anus,* vbi pariter
Bart *ff. de iureiuran.* Maſcard. *in verbo poſitio, concluſ. mihi*
102 1082. *num. 4* quia, vt ipſe ſubdit *num. 5.* nemo † debet
onerari ſuperflua, vel inutili probatione, *l. 1. in fi. ff. de*
teſtib. l. non cogendum 45. §. final. ff. de procurator. cum alijs
per eum ibi adductis.
105 Et ex proximè deductis ceſſat † quod obijciebatur
ſub num. 13. Principem, etiamſi voluiſſet, non potuiſſe
præiudicare voluntati Teſtatoris, quia defunctus non
prohibuit matrimonium ruſticæ factæ nobilis, & ideò
Princeps non dicitur generaſſe aliquod præiudicium per
hanc nobilitationem eius diſpoſitioni; ſed tantùm dici-
tur vſus ſua poteſtate & facultate in reſtituendo natali-
bus, & faciendo nobilem hanc mulierem, quæ liberata
à macula ruſticitatis ex voluntate ipſius Teſtatoris reddi-
ta fuit capax huius matrimonij, vt deduxi *num. 48. cum*
ſeqq. & num. 52.

Quinimò ſi dubitari poſſet Teſtatorem habuiſſe præ-
lationem ad originem & natiuitatem mulieris, dummo-
do hoc non eſſet clarum, ſicuti profectò clarum non eſt,
tunc interpretatio iſtius dubiæ & ambiguæ voluntatis ef-
ficeretur Iuris Ciuilis, nec amplius eſſet iuris gentium,
104 cui propterea Princeps † poſſet etiam expreſsè de-
rogare, vt in propoſito declarat Mantic. *de coniectur. vl-*
tim. volunt. lib. 11. tit. 10 in additione nouæ impreſſioni, ſub
num. 24. verſ. Sed hæc limitatio.

Senatus iudicauit non iudici contrauentione, & ſic fuit deſponſata abſque vlla pœna priuationis.

ARGVMENTVM.

Magiſtratus, vel eius hæredes qualiter obligentur, & de qua culpa teneantur, & cui incumbat onus probandi fideiuſſorem tutoris ab initio, vel non fuiſſe ſoluendo, & Magiſtratum commiſiſſe dolum, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Magiſtratus tenetur, vbi tutor, vel fideiuſſor, aut eorum hæredes non ſunt ſoluendo pro adminiſtratione bonorum pupilli.*
2 *Probare debet Magiſtratus fideiuſſores tempore datæ tutelæ fuiſſe idoneos, non autem pupillus.*
3 *Actio contra Magiſtratum, vel eius hæredes eſt, ſubſidiaria, & non competit niſi facta prius excuſſione contra tutorem, fideiuſſorem, & cuiuslibet eorum hæredes.*
3 *Magiſtratus ipſe tenetur de negligentia, & leui culpa.*
5 *Hæres Magiſtratus non tenetur niſi de dolo, vel lata culpa ab ipſo Magiſtratus commiſſa, numer. 6.*
6 *Hæres Magiſtratus non tenetur probare dolum vel latam culpam non fuiſſe commiſſam à Magiſtratu, ſed pupillo agenti contra hæredem ipſius Magiſtratus incumbit onus probandi illam commiſſam fuiſſe, & numer. 7.*
7 *Dolus vel lata culpa in dubio non præſumitur, & qui alterum ex illis allegat, probare tenetur.*

CONTROVERSIA XXII.

MAle conſulta iſta aſſerta Iulia de Marchis vexat
Dominum Ezelinum Cremaſcum, vti Heredem
q. Domini Ludouici eius patris, qui tutorem decretum
ab Excellentiſſ. Senatu confirmauit Gregorio del Marca
aſſerto actricis Patris pro ratione adminiſtratæ tutelæ,
quia etſi Magiſtratus, & eius hæredes teneãtur vbi tutor,
1 vel fideiuſſor, aut eorum hæredes non ſunt ſoluendo †
pro eo de quo pupillus remanet creditor, *l. 1. & toto tit. ff.*
de Magiſtrat. conu. & l. in Magiſtratus 5. C. eod. tit. §. ſcien-
dum Inſtitut. *de ſatiſdat. tutor.* & onus probandi incumbat
magiſtratui fideiuſſores tempore datæ tutelæ fuiſſe ido-
2 neos, non pupillo, contrarium, † *l. non eſt neceſſe 11. ff. de*
probationibus, l. 1. §. probatio. ff. de Magiſtratibus conueniend.
Montan. *de tutelis cap. 32. regul. 7. num. 41.* Galganet. *in ſi-*
mili tract. lib. 2. tit. 35. num. 22.

Tamen in propoſito caſu, vbi etiam actrix probaſſet
talem eſſe, qualem ſe facit, non poſſe obtinere.

Primò, quia actio iſta eſt ſubſidiaria, & datur tan-
tùm contra Magiſtratum, vel eius Hæredes, facta priùs
legitima excuſſione contra tutorem, fideiuſſores & co-
rum, & cuiuſlibet eorum Hæredes, & illis reperitis non
3 ſoluendo, † *l. 1. in princip. ff. de magiſtrat. conueniend. d. l.*
in Magiſtatus 5. C. eod. tit. & §. ſciendum, Inſtit. de ſatiſ-
dation. tuto. Montan. *de tutel. cap. 32. d. regul. 7. num. 35. fol.*
114 & Galganet. pariter *de tutel liber. 2. dicto tit. 35.* quam
excuſſionem, & iuridicam diligentiam in perquirendis
bonis priùs obligatis ipſam præſtitiſſe non apparet.

Secundò diſtinguendum eſt, quia aut agimus de ipſo
Magiſtratu conuento, & tunc in dubio ei incumbit
onus probandi fideiuſſorem ab initio fuiſſe facultatibus
idoneum, vt dixi *num. 2.* nam ipſe ſuccedit in omne
4 periculum, & tenetur de negligentia, & leui culpa, † *l.*
non ſimpliciter 4. & l. quod Hæredem, 6 ff. de Magiſtratib.
conueniend. l. 2. C. eod tit. Montan. *de tutel. cap. 32 regul. 7. n.*
45. cum ſeqq. fol. 114. Galganet. in ſimili tract. *de tutel. lib. 2.*
tit. 35. ſub numer. 16.

Aut agimus de hærede conuento, & tunc in dubio
onus probandi ſpectat ad actorem, & ratio eſt, quia
hæres pro facto Magiſtratus non tenetur ea rigoroſa
obligatione, qua ipſe Magiſtratus obligatur, ſed tantùm
5 de dolo, vel lata culpa ab ipſo Magiſtratu commiſſa, †
iuribus & auctoritatibus, proximè *num. 4.* adductis, qui
dolus, vel lata culpa, ſi fortè appareat euidenter ex ipſiſ-
met actis dationis tutelæ fortè quia Magiſtratus fuerit
tantæ negligentiæ, & omnem cautionem omiſerit, tunc
7 vtique obligatur hæres, † ac ipſe Magiſtratus, *d. l. quod*
hæredem 6. ff de magiſtratib conueniend. non ex eo, quod
hæres non probauerit idoneitatem fideiuſſoris, ideò,
quia ex aduerſo remanet probatũ oppoſitum, & ſic pro-
batio prouenit ab agente.

Si verò de iſto dolo, vel lata culpa non conſtat ex ipſa
datione tutelæ, vel aliter, & ſic verſemur in dubio, tunc,
quia nec dolus, nec lata culpa præſumitur, qui alterum
7 ex illis allegat, tenetur probare, † *l. quoties 18. §. qui dolo.*
ff. probation. gloſ. *in verb in longinquo,* & ibi Bart. & alij *in l.*
ſi quis ex argentarijs 6. §. fin de edend. gloſ. fin. *in fine, in l.*
exceptione 68. de fideiuſſor. Riminal. iun. *conſ. 48. num. 52. &*
conſ. 52. ſub num. 127. cum multis alijs, quos ſciens præ-
tereo.

Cùm igitur non appareat de hoc dolo, vel lata culpa,
nec illam probauerit actrix, nec veriſimile ſit probatam
iri, ſi hoc tentaret, quod tamen non propoſuit, cùm
Dominus Ludouicus Pater Domini Ezzelini fuerit I.C.
prudens, & valde circumſpectus, meritò Dominus reus
conuentus venit abſoluendos.

Litem non eſt proſecuta actrix.

perſonam prædicti Domini Comitis Vincentij, ac illius deſcendentium maſculorum in infinitum, procedendo ſemper de primogenito in primogenitum, & illius linea maſculina deficiente, in perſonam, & perſonas aliorum filiorum maſculorum prædicti Domini Comitis Tulli Patris ſui, primogenitum illorum, & eius, ac cuiuſque primogeniti lineam maſculinam de primogenito in primogenitum ſemper præferendo, ac cuiuslibet ipſorum filiorum filios maſculos prædicto ordine ſucceſſiuo primogenituræ ſemper, & in infinitum ſeruato. Hæc ſunt formalia verba inueſtituræ.

Succeſſit prædictus Dominus Vincentius in dicto feudo, quod poſtea erectum fuit in Marchionatum, ſuper quo de anno 1616. impoſuit cenſum annuum duplarum quinquaginta Hiſpaniæ cum licentia Sereniſs Domini impetrata per has præces.

Sereniſſimo Signore.

Il Sig. Marcheſe Vincenzo Guerrieri deſidera di conſtituire vn'annuo cenſo di cinquanta doppie di Spagna alla forma della Bolla di Pio V. ſopra l'Ordinario, & fodro, che le paga la ſua Communità di Mombello, & per tal'effetto le fà biſogno licenza da V. A. & facoltà al Conſeglio di poter in nome della Communità obligarſi à far ſigurtà con l'hypoteca de beni d'eſſo Commune per la manutentione del contratto: da quella dunque ricorre, Supplicandola à compiacerſi di concedergli il placet aſſoluto per ſe, & ſuoi ſucceſſori in qual ſi voglia caſo di tranſito, & deuolutione, ò ritorno in chi ſi ſia, in infinito, con la facoltà ſodetta al Conſeglio, & ſuoi agenti d'obligarſi come ſopra, & così, &c.
Caſale 29. Decembre 1616.

Fiat. FERDINANDVS.

Quo cenſu impoſito, & vendito, deceſſit prædictis Illuſtriſs. D. Marchio Vincentius ſine prole maſculina, adeò vt totum feudum prædictum deuolutum ſit vigore ipſius inueſtituræ, & primogenituræ ad Illuſtriſs. Dominum nunc Marchionem Alfonſum eius fratrem.

Quæritur, an ipſe Dominus modernus Marchio, & ſucceſſor teneatur ad ſolutionem ipſius cenſus, vel an poſſit contrauenire dictæ impoſitioni.

Prima facie videretur reſpondendum ipſum teneri ad obſeruantiam prædictæ cenſus impoſitionis, & ad eius ſolutionem.

Primò, quia de conſuetudine notoria in Statu Montiſ-
1 ferrati feuda † ſiue noua ſiue antiqua alienari poſſunt in quoſcunque extraneos cum conſenſu Domini in præiudicium comprehenſorum, & illis inuitis, de qua teſtantur Siluan. *conſ 65. ſub nu. 17.* Beccius *conſ 18. num. 8. & conſ. 88. n. 32.* latè Surd. *conſ. 105. ſub n. 13. verſ. Quarto ſuadetur, & ſub n. 15.* Burſat. *conſ. 131. in fin. ſub n. 101.* Intrigliol *de feud. cent. 1. q. 50. n. 92.* quam conſuetudinem de iure vale-
2 re † ſcripſerunt Riminald. iun. *conſ. 55. n. 11. & conſ. 319. n. 8.* Surd. *dict. conſ. 105. n. 14.* Roſental. *de feud. c. 9. concluſ. 58. a. 1. cum ſeqq.*

Si igitur Marchio Vincentius poterat in totum alienare in præiudicium fratris, multò fortius potuit feudum
3 onerare hoc cenſu, quia cui licet, quod eſt plus, † vtique etiam licet quod eſt minus, *cap. cui licet 53. de regul. iur. in ſexto, l. non debet cui, 21. ff. eod. tit. de regul. iur.* Hieron. de Fimia *in conſilio poſt deciſionem octauam Milanenſ. lib. 1. num. 146.*

Secundò, quia Marchio Vincentius fuit primus acquiſitor nedum partis ſibi donatæ, ſed etiam partis Patri permutatæ; de parte enim donata nulla eſt difficultas, ſed & de alia idem dicendum eſt, quia Princeps conſtituit primogenituram cum conſenſu Comitis Tulli ſuper toto & integro feudo prædicto in perſonam prędicti Comitis poſtea Marchionis Vincentij, ſicuti cantant verba inueſtituræ ſuperius relata.

4 Primus autem acquiſitor feudi † poteſt illud alienare, vel grauare, & alterare in præiudicium comprehenſorum, Iſernia *in cap. 1. §. Titius, in verbo quid ſi Titius, num. 1. in fine, ſi de feudo fuerit controuerſia, & in cap. 1. ſub num. 9. de alienation. feud. Paterni,* & ibi Aluarot. *col. 5. num. 8. verſ. quæro, nunquid feudum nouum,* & Afflict. *nu. 14.* alias eſt *ſub nu. 7. verſ. modo quæro,* Alex. *conſ. 18. num. 5. & conſil. 28. vol. 3.* cum infinitis apud Surd. *conſ. 351. nu. 24.*

5 Quod maximè verum eſt quando feudum † non eſt ex pacto, & prouidentia, vt per Surd. *dict. conſ. 361. dict. nu. 24. iuncto nu. 3.* quale non eſt iſtud, quod videtur mixtum, vti conceſſum pro ſe & hæredibus, & deſcendentibus maſculis, cùm habeat qualitatem hæreditariam.

Idque habet locum, vt primus acquiſitor poſſit diſ-
6 ponere de feudo † in præiudicium comprehenſorum, etiamſi ſit feudum cum iure primogenituræ, vt per Surd. *dict. conſ. 351. per totum,* præſertim *ſub num. 25.* & latè per Milanenſ. *deciſ. 8. num. 23. 28. 30. 39. 40. & num. 54. lib. 1.* vbi agit de feudo conceſſum cum clauſula *iuris Francorũ,*
7 quæ importat, † vt primogenitus tantùm in eo ſuccedat, vt per eum ibi *num 65.* Idem pluribus probauit etiam Hieronymus de Fimia *in conſil. ſequenti* poſt dictam deciſionem octauam Milan *num 146.*

Tertiò, quia cùm iſta cenſus impoſitio fuerit facta cum cenſu Sereniſs. Domini; qui conceſſit feudum, & erexit primogenituram, & Marchionis Vincentij, cui fuerat facta conceſſio, videtur quod potuerit præiudi-
8 cari † vocatis, per ea quæ tradit Bartol. *in l. ſi quis, 3. ff. de ſeruis exportan.* vbi quærit, ſi donauit Titio fundum hoc pacto, vt poſt eius mortem perueniat ad Eccleſiam, quo caſu acquiritur ius Eccleſiæ, per *l. quoties 3. Cod. de do ation.* quæ ſub modo, an de voluntate contrahentium poſſit reuocari illud pactum Eccleſiæ fauorabile, & per quod ei ius eſt quæſitum, ſine illus conſenſu? & affirmatiuè reſoluit per illum textum. Quam doctrinam probauit idem Bartol. *in l. qui Romæ 122. §. Flauius, ſub numer. 1.* & ibi Alexand. *numer 8. & 9.* Barthol Socin. *numer. 10* Iaſ. *numer. 14* Zazi *num. 7.* Alciat. *numer. 31. ff. de verbor. obligation.*

9 Et quod primogenitura † erecta cum conſenſu Principis poſſit cum eiuſdem conſenſu nedum alterari, ſed etiam reuocari, ſcripſerunt Ludouic. Bolognin. *conſ. 62.* Cæphal. *conſ. 12. num. 35* Peregr. *de fideic. artic. 51. nu. 47.*

10 Quartò, in terminis, quod poſſit conſtitui cenſus † a poſſeſſore feudi cum iure primogenituræ ad præiudicium ſucceſſorum, videtur decidere Milanenſ. *deciſ. 8 per totam, & in conſilio ſequenti* poſt dictam deciſio-
11 nem *lib. 1. & deciſ. 1. lib. 2.* & quod cenſus † impoſitio ſi non ſuper re ipſa, ſaltem ſuper fructibus maiuratus, prout ſuper fructibus eſt præſens, de qua agimus, teneat ſine licentia Regis, reſoluit Felician. *de cenſibus in 2. tom. lib. 2. cap. 4. verſic. ſed antequam, vſque ad finem.*

Prædictis tamen non obſtantibus contrariam ſententiam ſequor, quod Dominus Marchio Alfonſus non teneatur ad obſeruationem dictæ impoſitionis, nec ad ſolutionem ipſius Cenſus, quia hic verſamur in feudo iuri primogenituræ obnoxio, quod vigore dictæ
12 primogenituræ æquiparatur fideicommiſſo, † imò dicitur verè & propriè fideicommiſſum, & ſecundùm fideicommiſſi iura regulatur, Alba *conſ 60 num. 10.* Pariſ. *conſ. 72. numer. 74.* Bero. *conſ. 84. numer. 36. & 37. volum. 2.* Plot. *conſ. 87. numer. 8.* Molina *de primogen. lib. 1. cap. 1. nu. 7.* Rimin iun. *conſ. 544. numer. 69* Menoch *conſ. 803. numer. 2.* Surd. *conſ. 403. num. 4.* Quinimò ſtrictiori iure regulari
13 primogenituram, † quam fideicommiſſum, docuit Menoch. *conſ 643. num. 3.*

14 Et ideò ſicuti grauatus fideicommiſſo † non poteſt diſponere de re fideicommiſſo ſubiecta in præiudicium ſucceſſorum, ſed tantum donec viuit, & durat ius ſuum, *l. peto 69. §. prædium, & §. fratre, ff. de leg. 2. l. fin. §. ſin autem ſub conditione, C. commun. de leg.* Peregrin. *de fideicomm. artic. 40. ſub numer. 7. verſ. reſoluitur tamen, et ſub num. 112. verſ ſi verò fideicommiſſum conditionale, &c.*
15 quia reſoluto iure † datoris, reſoluitur ius acceptoris, *l. lex vectigali 31. ff. de pig. orib. cap. 1. §. fin. ſi de inueſtit. feud. controuerſ. fuerit.*

16 Ita nec primogenitus † poteſt contrahere ſuper re primogenituræ ſubiecta in præiudicium ſucceſſoris, vt per

dicta iura determinant Molin *de primogen.lib.4 cap.1.nu.*
2.& lib.1.cap.20 & 21. Melchior. Paleaz. *de ma orat. par.*
1.quaſt.24.nu.34. Menoch. *conſ.643.n.9. & conſ.1023.nu.*
19. Surd *conſil.351.num.1,* Cæphal. *conſil.152.num. 71. &*
337.num. 19.& conſil.174.num.13.

Et per conſequens in terminis noſtris concludunt
17 Doctores, cenſum † impoſitum a poſſeſſore ſuper fidei
commiſſo, vel re primogenituræ ſubiecta, & alteri ven-
ditum reſolui, re deuoluta poſt eius mortem ad ſucceſ-
ſorem, qui non ſit illius hæres, nec eum pro dicto onere
teneri; ita Folleri, in praxi cenſuali, in verbo *huiuſmo.i*
cenſu ſuper rebus, num.23.fol.130. Virgin. Boccac. *de cen-*
ſib.par.2. num.78. & ſub num.145. Petr. Gregor. *in ſimili*
tract.de cenſib.quaſt.5.nu 8. & 9. cuius doctrinam ad ver-
bum recitat & ſequitur Milanenſ. *deciſ.1. num.153. lib.2.*
addent.ad Petr.Gregorium in dict.tract.dicta quaſt.5.num.
162. vbi referunt ſe plures ita iudicaſſe, Intrigliol. *de cen-*
ſibus quaſt.29. & addentes ad eum, *quaſt.34 litera C.circa*
medium, latè Felician. *de conſib.tom.1.lib.2.cap.3. numero*
15. vbi *ſub dicto num.15. verſ.ex quo procedit poſſeſſorem*
18 *primogenij,* infert ad res ſubiectas † primogenituræ, vt
non poſſint grauari cenſu altra vitam poſſeſſoris, Io.
Aloyſius de Septimo, *in tract.diuerſorum, de cenſ.num.*
11.& 12. Giurba *deciſ.108.per totam* maximè *num.11.&*
15. Cencius *de conſib par.1.cap.2.quaſt.2.art.1.*

Id quod vltra rationes generales, quod poſſeſſor
non poſſit præiudicare ſucceſſori in his bonis, vt ſuprà
19 deduxi, & quod ſucceſſor, † qui non eſt hæres, tenea-
tur ad debita præceſſoris, Palaez *de maiorat. par.4.qu.*
26.num.2. Molina *de primogen.lib.1. cap.10. num.15. &*
num.28. ſpeciali etiam firmaretur fundamento, ſi cen-
20 ſus impoſitio eſſet † ius quoddam ſeruitutis, vt volue-
runt Rota *deciſ. 620 ſub nu.13. circa fin. par.2. vltim. Fa-*
rinacij, Coſta *conſ.9.num.2.* Petr. Gregor. *de cenſ.quaſt.7.*
ſub num 6. Bongiorn. *in ſimili tract. num.2. in tract. diuer-*
ſor.de cenſib fol 421. Milanenſ. *deciſ.1.nu.117.lib.2.* nam
ſeruitus impoſita feudo, fideicommiſſo, vel Primoge-
21 nio non durat † vltra vitam poſſeſſoris, *l.ſi cui 11.* alias
incipit *ſi is cui, §.Hæres, ff.quemadmod.ſeruit. amittat,*
cap.1.§.quid ergo, de inueſtitu.de re alien.fact. Molina *de*
primogen.lib.1.cap.20.nu.5.& per tot. Peregr. *de fideicomm.*
art.40.ſub nu.112 verſic.ſi verò fideicommiſſum conditiona-
le, & num.115. Roſental. *de feud.cap.9.concluſ.11.* Menoch.
conſ.1023.nu.17.

Quibus iactis fundamentis pro ipſo D. Marchione Al-
fonſo, non obſtant modò contraria.

Namque ad primum, quod de notoria conſuetudi-
ne Montisferrati feuda poſſint alienari in totum in præ-
iudicium comprehenſorum, ergo multò magis grauari
pro parte, omiſſo, quod dicta alienatio permiſſa eſt,
ita demum ſi fiat prius oblatio ipſis agnatis reſpectu feu-
dorum Montisferrati, vt tradunt omnes citati in dicto
primo argumento.

Reſpondeo, quod non valet argumentum, feuda
poſſunt totaliter alienari de conſuetudine, ergo ſuper
eis poteſt imponi onus in præiudicium agnatorum, quia
22 hæc conſuetudo eſt ſtrictiſſimis iuris, † & ideò non pro-
cedit in alijs caſibus, niſi in illis præcifis, in quibus fuit
obſeruata, vt latè per Roſental. *de feud.ca.9 quaſt.58 nu.*
19.cum ſeqq.& nu.29. proinde (vbi non eſſet notorium
procedere in iſtis terminis, quod ego ignor) deberet
23 probari in ſpecie † eam obſeruari etiam in hoc caſu,
Surd. *deciſ.57 num.12.& deciſ.131.ſub num.9* & in mate-
ria noſtra Roſental. *d.cap 9. concluſ.58. num.38.* & in his
quæ ſtrictè interpretari debent, non procedit argumen-
24 tum a maiori † ad minus, *l.ſi pupillorum, 7.§ ſi. prætor,*
ff.de rebus eor. vbi ſi minori, vel tutori permiſſum eſt ven-
dere a Prætore, non poterit obligare bona, quæ vendere
poſſet, Franc. *deciſ.302 num.13.* D. Bardellon. *conſ.35.nu.*
11.& 13. D. Manent. *conſ. 10. num.15.& 26.& conſil.38.*
num.22. Caputaq. *deciſ.8. num.6. par.1.* & dictam regu-
lam, ſiue argumentum non procedere in materia corre-
25 ctoria † (qualis eſt iſta conſuetudo vt per Roſental *di-*
26 *cto cap.9.concluſ.58.num.19.cum ſeqq.*) tradit † Deci. *dicta*
l.non debet cui,21.num 4 & ibi Cagnol. *nu.7.ff.de regul. iur.*

Non legi autem quemquam atteſtantem de hac con-
ſuetudine in ſpecie iſta, & caſu noſtro, vt liceat impo-
nere cenſum ſuper feudo vltra vitam poſſeſſoris, vigo-
27 re dictæ conſuetudinis; Quia dicta conſuetudo † pro-
cedit, vbi quis abdicat à ſe totaliter omne ius & domi-
nium, quod habet in feudo, tunc enim nihil eſt, quod
poſſit deuoluere ad comprehenſum; ſed ſi retineat in ſe
dominium & ius quod habet ex inueſtitura, illud tan-
tùm grauando aliquo onere, tunc, quia ius illud de-
uoluit ad agnatum, deuoluit etiam ſine onere, quia hoc
prouenit ex natura inueſtituræ, vt reſoluto iure datoris
reſoluatur ius acceptoris.

Secundò, reſpondeo conſuetudinem prædictam pro-
28 cedere, † vbi adeſt vna tantùm prohibitio alienandi
ex natura ipſius feudi, prout ita loquuntur omnes, qui
de ea atteſtantur. Igitur non debet extendi ad caſum,
quando adeſt duplex prohibitio, puta, quia feudum
etiam ſit ſubiectum fideicommiſſo, qualem prohibitio-
nem & onus habere primogenia ſuprà deduxi, ſicuti
hoc in caſu nemo de illa teſtatur, & illam non vigere,
tunc inde patet, quod in Patria Mantuana, & alijs in
locis, vbi viget, diſputant Doctores, an & quando fi-
deicommiſſum teneant ſuper feudis, quod ſuperfluum
eſſet quærere, ſi licita eſſet alienatio, etiam vbi feudum
eſt ſubiectum oneri fideicommiſſi, & ob id in propo-
ſito dicit Roſental. *dict.cap 9. concluſ.58. nu.32.* quod ſi
adſunt duo impedimenta obſtantia, ipſa conſuetudo
non operatur, quia ſublato impedimento alienandi ex
29 natura feudi remanet alterum, vbi duplex concurrit †
prohibitio alienandi, tunc nunquam permittitur etiam
in illis caſibus, in quibus aliàs permiſſa fuiſſet alienatio,
Surd. *deciſ.154.ſub nu.9.*

Ad ſecundum argumentum, quod Marchio Vincen-
tius fuerit primus acquiſitor, & ob id potuerit ſucceſ-
ſoribus præiudicare, nego primò fuiſſe primum acqui-
ſitorem de portione in ſolutum aſſignata Patri, quia etſi
Sereniſſimus Princeps conſtituerit primogenituram de
conſenſu Comitis Tulli ſuper toto & integro illo feu-
do in perſonam Marchionis Vincentij, tamen ipſe di-
citur primus primogenitus, ſed non primus acquiſitor
30 quia is fuit eius pater, ſicuti dicimus de conceſſione
facta in tertiam generationem, nam recipiens compu
tatur etiam in generatione, Bald. *in Authen. ſi quas rui-*
31 *nas, nu 4. de Sacroſanct. Eccl.* & primus acquiſitor †
debet dici, qui inſtituit maioratum, non qui primus
ſuccedit in eo, vt paſſim apud Molinam, & alios de
primogenijs agentes videri poteſt, vnde DD. diſputant.
an primus inſtitutor poſſit alterare primogenituram,
non autem an primus ſucceſſor, & ob id reſpectu portio-
nis paternæ non militat argumentum.

Sed nec reſpectu alterius partis donatæ eidem Do-
mino Marchionis, & ſic generaliter reſpondendo argu-
mento, dico, quod primus acquiſitor feudi ſimplicis
poteſt præiudicare ſucceſſoribus, ſed non feudi primo-
genij, etiamſi ſit primus inſtitutor primogenituræ, quia
32 ſtatim creata primogenitura, † omnibus futuris primo
genitis nedum natis, qualis erat tunc Marchio Alfon-
ſus, ſed etiam naſcituris, dicitur ius quæſitum viuen-
te etiam præceſsore, & primo inſtitutore, maximè quia
acceptatio fuit facta etiam pro futuris primogenitis,
ibi, *acceptantes pro ſe.& eorum hæredibus, & deſcenden-*
tibus maſculis legitimis & naturalibus, & vt infrà, &c. &
infrà iſti nominatur, ita Purpurat. *conſ.400 numer.25.*
Ruin *conſ.19. num.3 vol.1.* Deci. *conſ.397.n.9* Iaſ. *conſ.192.*
nu 4 vol.2. Papon *conſ.117 nu.11.*

33 Vbi enim conceſſio † habet tractum ſucceſſiuum &
perpetuum de perſona in perſonam, tunc ex ſubſecuta
primi vocati acceptatione, acquiritur ius irreuocabile
cæteris omnibus futuris ſucceſſoribus, quia ipſe cenſe-
tur acceptare nomine eorum, & cùm impoſſibile ſit
quod ab omnibus acceptetur, ex quo multi nondum
nati ſunt, lex admittit eam acceptationem, quæ ſecun-
dum naturam fieri poteſt, Molina *de primog. lib.4. cap.*
2.ſub nu 75.verſ.In ſecundo caſu, & ſtatim quod naſcitur
34 primogenitus † dicitur præoccupare, & ius ei acqui-

ti,

ri, illùdque communicare ſuis deſcendentibus, licèt ſtet
in ſuſpenſo donec præceſſor viuit, Molin. de primogen. lib.
3. cap 6. nu. 37. Menoch. conſ. 442. nu. 27. & conſ. 808. nu. 30.
& 31. Papon. conſ. 117 nu. 13.
35 Ius autem alteri quæſitum † bene eius facto ei auferri
nequit, l. ſi 1 ff. de pact. l. id quod noſtrum 11. ff. de regul. iur.
& in materia tradunt Molina, & Menoch. locis proximè
citatis, & Cæphal. conſ. 312. n. 13. & 14.
36 Et quod primus inſtitutor † non poſſit reuocare, vel
alterare primogenium creatum in perpetuum ad fauo-
rem familiæ in contractu, docuerunt Molin. de primogen.
lib. 4. cap. 2. ſub nu 75. verſ. in ſecundo caſu quando agimus,
Palaez. de maiorat. par. 1. quæſt. 26. maximè nu. 4. & melius
par. 1. quæſt 8. ſub nu. 14. verſ. Et ad hoc faciunt. Purpurat.
conſ. 500. num. 25. cum ſeqq. & in eadem cauſa cum Purpu-
rato Cephal. conſ. 12. in 2. dubio, n. 30. & 35. & conſ. 337 per
totum, maximè n. 16. & 17 Roland. conſ. 10. in vltimo du-
bio, ſub nu. 36. vol. 3. Ludouic. Bolognin. conſ. 62 n. 10. 1 . &
19. Bertrand. conſ. 299 lib. 1. par. 1. Raudenſ. variar. re . l. c.
37. n. 237. Valaſc. conſultat 194. n. 14. Menoch. conſ. 1126. n.
12 D. Marta voto 9. in 2 dub. n. 31.
Id, quod verum eſt, etiamſi interueniat Principis con-
37 ſenſus, † quatenus reſpicit tertij præiudicium, vt reſ-
pondit Caſtr. conſ. 164. paulò ante num 6. verſic. ſed nos lo-
quimur, volu. 2. quem ad hoc citant, & ſequuntur Decius
conſ. 468. nu. 27. in fi e. verſ. & ad confirmationem prædi-
ctorum, & nu. 28. Cæphal. conſ. 12. ſub n. 24 Molin. de
primogen. l b. 1. cap. 8. n. 31. vbi latè Palaez de maioratu, p. 2.
in initio, num 46. D Marta loco citato.
Facit quod tradunt Doctores, an Princeps poſſit de-
rogare fideicommiſſo, qui concludunt id facere non poſ-
38 ſe, † niſi cum cauſa reſpiciente publicam vtilitatem, vel
cùm euidentis priuatæ vtilitatis compenſatione, Bald.
in l. ſi teſtamentum, 10. ſub nu. 1. & 2. & ibi Caſtr. nu 2 Ro-
man. ſub num. 4. Corne. ſub num. 4 & 9. Sicard. in 4. & 6. C.
de teſtament. ordinan. Alex. conſ. 2. ante nu. 20. verſ. Præte-
rea quocunque iure, vol. 1. Curt. iun. conſ. 196 ſub n. 20 verſ.
Et ideò tenent, Cæphal. conſ. 634. n. 58. Capic. deciſ. 188. &
ibi Maſul. in addition. ad eum n. 7. Molina de primogen. li. 4.
cap. 4. bene Franc. deciſ. 355. nu. 6. Peregr. de fideicom. art.
52. num. 116. 117. & 159. vt enim ſupra dicebam n. 32. &
33. in primogenijs ſtatim ius acquiritur futuris ſucceſſo-
ribus ex primi acceptatione, maximè in caſu iſto, quia
Marchio Alphonſus erat natus, & pro eo fuit facta ac-
ceptatio à Patre, & Fratre.
39 Nec obſtant authoritates Surdi, † & Milanenſis, quas
allegabam n. 6. in contrarium, vt primus acquiſitor poſ-
ſit præiudicare ſucceſſoribus in feudo etiam habente ius
primogenituræ, nam Surd. dict. conſ. 351. n. 25 neminem
allegat pro ſua opinione, quæ ex prædictis non videtur,
quòd ſuſtineri poſſit.
40 Milanenſis verò loquitur † in primogenitura proue-
niente ex natura ipſius feudi, quando fuit conceſſum
cum iure Francorum, quod præfert primogenitum, non
autem in primogenitura expreſsè creata, vt duret in per-
petuum, & in infinitum, vt factum eſt in caſu noſtro,
nam in ſuo caſu id contingere poteſt, quia in Regno Si-
ciliæ extat conſtitutio in cap. volentes, tribuens amplam
facultatem alienandi feuda, vt ibidem num. 46. & in con-
ſilio ibi ſequenti num. 16. quæ videtur comprehendere
etiam huiuſmodi feuda cum iure Francorum; in primo-
genitura autem creata in perpetuum fauore familiæ præ-
dicta ceſſant, quia non poſſet dari iſta perpetuitas, ſi li-
cita eſſet reuocatio, & alteratio, præterquam quòd opi-
nio Milanenſis vim patitur ex ſuperius deductis, & Do-
ctores, quos allegat pro ſua ſententia, loquuntur in feu-
do ſimplici nouiter acquiſito, non autem debito primo-
genito, excepto Petro Greg. de conceſſione feudi p. 3. qu 7.
qui diſputat hanc quæſtionem, & eam pro valdè difficili
agnoſcit in ſimplici feudo cum iure Francorum, vide in
primogenitura expreſſa & perpetua de facili recederet
de ſua ſententia.
Secundò reſpondeo, principaliter ad iſtud ſecundum
argumentum in contrarijs deductum, quòd Marchio
Vincentius non potuit diſponere, nec de parte ſibi dona-
ta, quia Comes Tullus eius Pater conſenſit facere primo-
genituram de parte ſibi data in ſolutum, dummodò to-
tum feudum huic primogenituræ ſubijceretur, & ideò
non præſumitur, quòd fuiſſet daturus totam illam par-
tem ipſi Marchioni ſuo filio, ſed quòd æqualiter eam
diſtribuiſſet inter omnes, niſi è contra ipſe portionem
ſuam eidem oneri ſuppoſuiſſet, quia quis non præſumi-
41 tur contracturus, † niſi cum pactis appoſitis, l. ſi Credi-
tor, 7. vbi hoc notat Bald. C. de fideiuſſ. Surd. conſ. 217. nu.
1. & 20. & ſuppoſitio partis Patris cenſetur correſpecti-
42 ua † ſubiectioni portionis filij, tanquam facta vnico con-
textu, gloſ. in l. vt iuſiurandi, 7. in verbo libertatis, ff. de oper.
liberto. Crauet. conſil. 393. numero 2. & conſil. 543. numer.
5. & conſil 547. numer. 14 & conſil 639. numer. 2. Pedroc.
in ſuo conſil. vnico de indiuiduis, numer. 339. late Menoch.
lib. 6. præſumpt. 12. vnde non potuit poſtea præiudicare
futuris ſucceſſoribus, nec in parte propria, cùm iam
res non eſſet amplius integra, ex quo gauiſus fuerat to-
43 ta portione paterna, & quia vnum ex correſpectiuis † ſi-
ne alio ſtare non poteſt, vt per Menoch. dicta præſumpt.
12. nec actus, qui habet originem ex voluntate duorum,
44 tollitur † ex voluntate vnius tantum, Baldus in lege bis,
qui hæres, 13. in principio numero quarto ff. de acquirend.
hæreditate Camer. Imperial. deciſione 50. numero 22. li-
bro 2.
Tertio, in hac conceſſione facta à Principe circa impo-
ſitionem huius cenſus præſumitur conſenſiſſe reſpectu
tantum ſui præiudicij tanquam domini directi, cui hæc
impoſitio aliàs non præiudicaſſet, ſi feudum deuoluiſſet,
vt dixi num. 19. non autem reſpectu tertij, quia in dubio
45 Princeps † non præſumitur velle præiudicare tertio, vt
eſt vulgaris concluſio ex l. 2. § merito, & §. ſi quis à Prin-
cipe, ff. ne quid in loco public. & non cenſetur præiudicare
46 etiam ſubſiſtente cauſa legitima, † niſi de hoc expreſſe
conſtet, Ruin. conſ. 167. n. 12. vol 1 & conſ. 12. pariter nu.
21. vol. 3. Gabr de iure quæſito non tollendo, concluſ. 2. nu. 29.
Surd. conſ. 203. nu. 28. cum ſeqq. & nu. 44 Honded. conſ. 14.
nu. 3. vol 2. de quo hic non apparet.
Præſertim autem hoc videtur dicendum, quia Prin-
ceps non fuit certificatus de conditionibus, & qualitati-
47 bus huius feudi, ſicuti neceſſe erat, † vt præiudicaretur
tertio, Palaez de maioratu, par. 4. quæſt. 9. & verba conceſ-
ſionis, di concedergli il placet aſſoluto per ſe, & ſuoi ſucceſ-
ſori in qualſiuoglia caſo di tranſito, & deuolutione, o ritorno
in chi ſi ſia, non teiragantur, quia intelligi poſſunt de
deuolutione ad quoſcunque dominos directos, ſiue de-
ſcendentes ipſius concedentis, ſiue tranſuerſales, & ita
debent intelligi, vt excludatur preiudicium tertij; ſicuti
fieri debere paulo ſupra dixi.
Et ex his remanet reſolutum etiam id, quod dicebam
in fine tertij argumenti, primogenituram erectam cum
conſenſu Principis; poſſe etiam cum eiuſdem conſenſu
alterari, vel reuocari; nam, vel non eſt in iure verum,
maximè quando conſenſus præſtitus fuit in contra-
ctu oneroſo, vel non habet locum, quando acceptatio
facta eſt nomine futurorum ſucceſſorum, & quando non
concurrit voluntas tertij, cui in ea interuenit, vt hic
Comitis Tulli, & quando diſponens non poteſt dici
abſolutè primus acquiſitor, & denique quando non
apparet Principem voluiſſe præiudicare tertio.
48 Ad tertium argumentum fundatum in doctrina †
Bartoli in dict. l. ſi quis, 3. ff. de ſeruis exportand. & in l. qui
Romæ, 122 § Flauius, ſub nu. 1 ff. de verb oblig. quòd diſ-
poſitio de conſenſu duorum collata in certum euentum
in fauorem tertij poſſit de eorundem conſenſu reuocari
ad præiudicium illius tertij.
49 Reſpondeo primò, quod non procedit † in illis diſpo-
ſitionibus ſucceſſiuis, in quibus per acceptationem pri-
mi dicitur ius quæſitum omnibus futuris ſucceſſoribus,
qualem dixi eſſe primogenituram, n. 33.
Secundò dico, quòd hic fuit facta expreſſa acceptatio
per comitem Tullum, & Marchionem Vincentium no-
50 mine omnium filiorum ipſius Comitis Tulli, † vt dixi
nu 32. quo caſu non procedit dicta Bartoli doctrina, Ga-
briel de don. concluſ. 5. nu. 4. in 3. limit.

Tertiò, non procedit in hærede eius, qui facit primam
conceſſionem, qualis eſt Sereniſs Dux Ferdinandus reſ-
pectu Sereniſs. Ducis Vincentij, a quo fuit erecta primo-
51 † genitura, ſed tantùm in ipſo primo diſponente, Gabri,
dict. concluſ. 5. nam. 2. in prima limitatione.

Quartò, non habet locum, quando ille tertius haberet
commodum ex prouiſione alterius, quàm reuocantis, vt
52 hic ex prouiſione Comitis Tulli, † ponderando, vt feci
in verſiculo, ſecundo reſpondeo principaliter, ſub n. 40. Gabr.
dict. concl. 5. de donat. nam. 3. in 2. limit.

53 Non obſtat quartum argumentum, deductum † ex
Milanenſ. *deciſ. 8 lib. 1. & deciſ. 1. lib. 5.* namque ad dictam
deciſ. 8. reſpondeo illam ſubſiſtere non poſſe ex latè de-
ductis ſupra, quod etiam primus Acquiſitor non poſſit
alterare Primogenium, & quod cenſus vltra vitam Poſ-
ſeſſoris creari nequeat ſuper Primogenio.

Secundò reſpondeo, quod nos non verſamur in primo
54 Acquiſitore & Inſtitutore ſimpliciter, † vt perpendi *in
verſ. ſecundò reſpondeo principaliter, ſub nam.* 40.

55 Tertiò dico, † quod Milanenſ. *in dict. deciſ. 8. lib.* 1. agit
de cenſu impoſito ex cauſa neceſſaria, & legitima, vt pa-
tet *nam. 360. cum ſeqq.*

56 Ad eiuſdem † verò *deciſ. 1. lib. 2.* reſpondeo, quod ibi
fuit reſolutum contrarium, & data tantum executio
Agentibus pro cenſu propter executionem promptam,
competentem ex Conſtitutionibus Regni, cùm reſer-
uatione repetendi, iudicato impoſitionem non durare,
niſi in vita Poſſeſſoris, vt ibi *num. 153. & in fine*, vbi di-
citur admiſſas fuiſſe oppoſitiones. Quæ tamen execu-
tio videtur procedere contra eum, qui fecit contractum,
& allegat illius nullitatem, non autem contra tertium,
qui in eo non interuenit, vt per Giurbam *deciſ. 109. num.
22. 23. & 25.*

57 Non officit pariter † doctrina Felician. *de cenſib. dicto
tom. 2. lib. 2. cap. 4. verſic. ſed antequam*, qua concludit
quidem valere cenſus impoſitionem ſine aſſenſu Regio
ſuper fructibus maioratus, quæ aliàs non valeret ſuper
re; ſed non dicit, quod duret vltra vitam Poſſeſſoris, imò
reſoluitur, vt per eum *in tom. 1. lib. 2. cap. 3. num* 15.

Neſcio quid euenerit.

ARGVMENTVM.

Hæres cum beneficio legis & inuentarij non poteſt re-
dimere cenſum aliter quàm in pecunia numerata inuita
parte.

SVMMARIVM.

1 *Venditor cenſus poteſt quandocumque ad libitum illum redimere, ſed cogi non poteſt ab Emptore ad illum redimendum.*
2 *Contractus pacta regulariter tranſeunt ad Hæredes.*
3 *Cenſus ex forma Bullæ poteſt redimi non obſtante quouis longiſſimo tempore.*
4 *Hæres cum beneficio inuentarij poteſt ſoluere aliud pro alio.*
5 *Hæres cum beneficio inuentarij, ſi hæreditas eſt opulenta, tenetur ſoluere debitum pecuniarum in pecunia.*
6 *Inuentarium operatur, vt hæres damnum non patiatur, non autem vt lucrum faciat.*
7 *Hæres cum beneficio inuentarij nullum commodum vel vtilitatem ſentire debet, quia inuentum eſt, ne damnum patiatur, non autem iniuriam Creditorum.*
8 *Damnum pati, & lucrum non facere, non eſt par ratio.*
9 *Hæres cum beneficio inuentarij, an teneatur vendere ad hoc, vt ſatisfaciat in pecunia, quando non inuenit Emptorem ſine promiſſione euictionis, vel qui nolit dare iuſtum pretium.*
10 *Cenſus venditor non poteſt inuito Emptore redimere cenſum, niſi in pecunia numerata.*
11 *Stipulatio redemptionis cenſus conſueuit fieri, vt redimatur in pecunia numerata.*
12 *Cenſus pretium debet eſſe in pecunia numerata, & res alia loco pecuniæ non ſufficit.*
13 *Emptor & venditor non debent ad imparia iudicari.*
14 *Legatum quo genere eſt vnumquodque, eodem diſſolui debet.*
15 *Cenſus extinctio requirit actum retroſimilem.*
16 *Solui aliud pro alio inuito Creditore nequit, & numer.* 20.
17 *Cenſus, an volentibus partibus poſſit redimi aliter, quàm in pecunia.*
18 *Cenſus pro redemptione, an cedi poſſit res pro eo obligata.*
19 *Obligationis conditio non mutatur ex perſona Heredum, & præſertim, vt aliud pro alio ſoluere poſſint, nu.* 20.
21 *Hæres non debet eſſe melioris conditionis, quàm defunctus.*
22 *Hæres in obligationibus paſſiuis eo modo tenetur, quo obligatus erat defunctus.*
23 *Hæres compelli poteſt ad id, ad quod poterat defunctus.*
24 *Inuentarium non facit quin hæres ſit verè Hæres, niſi vt damnum non patiatur.*
25 *Inuentarium non habet virtutem herbæ Betonicæ.*
26 *Hæres ob inuentarium non eximitur ab obligationibus & promiſſionibus hæreditarijs.*
27 *Hæres cum beneficio inuentarij, quando poteſt dare aliud pro alio, id intelligitur, vbi vult diſtrahere & ſatisfacere Creditori, ſecus vbi vult acquirere, num.* 29. *cum ſeqq.*
28 *Emptor cenſus non dicitur creditor capitalis ipſius cenſus.*
29 *Cenſus eſt verus contractus venditionis & emptionis.*
30 *Emptionis & venditionis ſubſtantialia ſi deficiant, cenſus eſſe non poteſt.*
31 *Cenſus redemptio dicitur emptio & acquiſitio.*
32 *Hæres cum beneficio inuentarij, ſi admitteretur ad redimendum cenſum aliter quàm in pecunia, lucrum faceret.*
33 *Inuentarium ſuffragatur Hæredi in actu coacto & neceſſario, non autem in voluntario.*
34 *Expenſæ neceſſariæ bonificantur Hæredi cum beneficio inuentarij, non autem illæ, quas fecit culpa propria vel in propriam vtilitatem.*
35 *Satiſdare obligatus admittitur ad præſtandum fideiuſſorem in alio loco, ſi ibi illum commodè dare nequit, ſecus ſi ſideiuſſio ſit voluntaria.*
36 *Auxilium non meretur, qui ſibi neceſſitatem ſatiſdationis impoſuit.*
37 *Succurrendum non eſt ei, qui ſe poſuit in neceſſitate.*
38 *Neceſſarium non dicitur, quod habet originem à voluntate.*
39 *Hæres cum inuentario tenetur probare factum defuncti in rebus hæreditarijs.*
40 *Hæres cum beneficio inuentarij, vbi ab alio conuenitur excipiendo non repræſentat perſonam defuncti, ſecus agendo, num. ſequenti.*
41 *Hæres beneficiatus agendo repræſentat perſonam defuncti, & eodem iure vti debet, & præciſè obligatur, vt ipſe defunctus.*

CONTROVERSIA XXIV.

VEnditor cenſus vigore Bullæ Sanctiſſimi Pontificis
Pij V. publicatæ pro forma cenſuum creandorum,
poteſt ad libitum quandocunque cenſum redimere, licet
ab Emptore nunquam cogi poſſit ad illius redemptio-
1 nem, † quod obſeruant etiam Nauar. *in comment. de
vſur. ſub nu* 85. Tho. Boninſign. *de cenſib. cap.* 14. Farinac.
*deciſ. crim. 96 nu. 3 p. 1. & deciſ. crim. 139. nam. 2. & deciſ.
158. nu. 5. par 2. & deciſ. 290. nu. 1. & deciſ. 341. n 3. part. 4.*
Seraph. *deciſ. 890. n. 3.* D Manent. *de iure contract. tractat.
quæſt. 5. n 15. & 16.*

Et ſicuti cenſum poteſt redimere ipſe venditor; ita
quoque id licet eius Hæredi, tum quia ſtipulatio hu-
ius redemptionis fit etiam ſuper pro Hæredibus, tum
etiam

Digitized by Google

etiam quia, etſi non exprimeretur, pacta contractuum
2 † regulariter tranſeunt ad Hæredes, l. veteris 13. C. de contrahen. ſtipul. l. ſi pactum 9. ff. de probat. tum quia Bulla vult
3 poſſe redimi, non obſtante † etiam longiſſimi temporis, ac immemorabilis, imò centum & plurium annorum præſcriptione, quo tempore veriſimiliter viuere amplius non poteſt venditor.

Hoc ſtante nunc venit in controuerſiam, an heres cum
4 beneficio legis & inuentarij, cui aliàs licet rem † pro pecunia ſoluere, vbi pecunia non eſt in hæreditate, l. fin. §. & ſi præfatam, C. de iure deliber. Iaſ. in l. 2. §. motus, num. 9. in duodecima limitatione, ff. ſi cert. petat. Ancharan. Regienſ. quæſt. 64. par. 2. Benincaſ. de pauper. quæſt. 9. ſpeciali 10. n. 50. Phanuc de inuentar. p. 5. nu. 149 poſſit illum redimere reſtituendo capitale, ſeu pretium in tot bonis hæreditarijs, cùm in ipſa hæreditate non extent pecuniæ, quamuis cenſus non poſſit creari niſi interueniente pecunia numerata, & conſequenter etiam cum eodem pretio redimi debeat, vt inferius deducam in verſic. ſi verò hæreditas.

Ego, etſi ſtatim propoſita mihi hac quæſtione ſuſpicatus fuerim, adeò claram eſſe eius reſolutionem, vt apud quemquam Doctorem non fuerit de ea dubitatum, & conſequenter deſperatim inuenire poſſe deciſionem in terminis, nihilominus, vt Domino Federico Craſſo Monſerratenſi conſilium petenti ſatisfacerem, volui reuoluere omnes, qui tam de inuentario; quàm de cenſibus ex profeſſo tractarunt, & alios multos Doctores, & vt arbitratus ſui, mihi euenit, quia non inueni aliquem mouentem hanc difficultatem.

Adiui quoque Tiraquellum diligentiſſimum omnium quæſtionum collectorem in tractatu de retractu conuentionali, qui pariter omittit hanc dubitationem, ea vt dixi ratione, vt reor, quia quæſtio hæc non habeat probabiles rationes dubitandi.

Nam ſi hæreditas eſt opulenta, & commodè ſoluen-
5 do, videtur communis & vera opinio, † quod etiam in ſolutione debiti coacta, nedum in actu voluntario, Heres cum beneficio legis & inuentarij teneatur ſoluere in pecunia, & non poſſit ſoluere vnam rem pro alia, Cynus in dicta l. fin. §. & ſi præfatam, ſub num. 3. prope fin. & ibi Alber. pariter prope finem, verſ. Iacob. de Arena dicit. C. de iure deliber. cum alijs apud Surdum decıſ. 30. ſub num. 15. verſ. ſecundò motum fuit, Phanuc de inuentar. pag. 5. nu. 151. & par. 6. nu. 2 Rimin. iun. conſil. 621. Peregr. conſ. 37. col. fin. verſ. obſeruandum tamen, vol. 4. latè Burſat. conſ. 9. ſub nu. 29 cum ſeqq. latius Caſtill. quotidian. controuerſ. iur. cap. 24. num 27. lib. 1. per text. in l. ſi pecunia 12. in princ. ff. de leg. 2. & quia vbi hæreditas eſt ſoluendo, pecunia facilè comparari poteſt, licèt non ſit in promptu, & eo caſu, ſi non graui, ſaltem leui pretio bona vēdi poſſunt, inuentarium
6 enim hoc tantum operatur, † vt Hæres damnum non patiatur, non autem vt lucrum faciat, dict. l. fin. §. licentia da d. s, & ibi Caſtr. in §. in computatione ante num. 3. C. de iure delib. Franc. deciſ. 83. ſub nu. 7. & deciſ. 613. numer. 8. Rota deciſ. 690. nu. 2. par. 1. diuerſorum. Mareſcot. variar. reſolut. cap. 121. num. 28 lib. 1. Seſſa deciſ. 88. nu. 24. & dicit Surd. deciſ. 92. num. 5 quòd Hæres cum beneficio inuentarij nullum commodum, & vtilitatem eius vigore ex
7 hæreditate ſentire debet, † quia inuentum eſt ne damnum patiatur, non in iniuriam Creditorum, l. nec a... nu 4. C. de emancip. liber. Alberic. in l. fin. §. & ſi præfatam, paulò ante fin. Cod. de iure deliberand. Roland. de inuentar. parte 4 ſection. incipiente; Quæro an ſit dare caſum, numer. 2.
8 Non enim eſt eadem & par ratio, ſed longè diuerſa, † damnum pati, & lucrum non facere, l. fin. prope finem, C. de codicil. l. Proculus 26. in fin. vbi gloſ. in verbo faciat, ff. de damn. infect.

Et licèt ſciam, multos tenuiſſe etiam in hæreditate opulenta Hæredem poſſe ſoluere de bonis, quando non inuenit Emptorem ſine promiſſione euictionis,
9 vel qui nolit dare iuſtum pretium, † vt per Ancharan. Regienſ. dicta quæſt. 64. per totum maximè ſub num. 7. par. 2. & quæſt. 56. parte 3. Anguil. conſ. 2. à num. 1. vſque ad 48. præcipuè num. 5. & 6. Honded. conſ. 52. nu 9. vol. 2. Monticul. de inuentar. in parua impreſſione fol. 67. ſub nu. 27. Simon. de Præt. conſ. 45. vol. 2. Surd. deciſ. 318. in fin. Gratian. diſceptat. forenſ. 136. num. 18. & 19. part. 1. Tamen, vbi hæreditas eſt notoriè opulenta, verior videtur prima opinio, quia de facili inueniuntur emptores vendendo leui pretio, quòd non videtur poſſe recuſari ab Herede, dummodò damnum non patiatur, vt defendunt prædicti, & præcipuè Caſtil. d. cap. 24. n. 38. & 39. lib. 1. quotidianarum controuerſ.

Et in omnem caſum, vbi etiam poſterior opinio verior eſſet, non releuaret, quia in propoſito caſu, nec Hæres hæreditatis exhauſtæ audiretur, vt ſtatim deducam.

Si verò hæreditas eſſet tenuis, & fortè etiam non ſoluendo, dummodò adſit res cenſui obnoxia, quæ ab aliquo anteriore non euincatur, adhuc Hæres iſte volens redimere cenſum dando bona in ſolutum, non eſſet audiendus, quia certum eſt ipſum, & cenſus venditorem
10 redimere non poſſe † cenſum, niſi mediante reſtitutione pretij in pecunia numerata, ſicuti & in pecunia ſibi fuit ſolutum, tum ex diſpoſitione dictæ Bullæ Pij V. ibi, ſed etiam poſſe pro eodem pretio exiguo, tum etiam ex conſueta ſtipulatione, quod fiat redemptio in pecunia
11 numerata, † iuxta practicam, de qua per Boccac. de cenſib. par. 2. num. 199. tum quia in venditione cenſus ne-
12 ceſſaria eſt pecunia numerata, † adeo vt res alia loco pecuniæ non ſufficiat, vt in dicta Bulla, Nauar. de vſur. nu. 88. Virgin. Boccac. de cenſib. parte 3. num. 21. & 57. Boninſign. de cenſib. cap. 5. ideo & in redemptione pretium pariter eſſe debet in pecunia, quia Emptor & venditor non
13 debent † ad imparia iudicari, ff. ſi vina 6. ff. de pericul. & commod. rei vend. leg. bona fides, 52. ff. de actione empt. &
14 vnumquodque eo genere diſſolui debet, † quo colligatum eſt, lege nihil tam naturale 45. ff. de regulis iuris & cen-
15 ſus extinctio requirit † actum retroſimilem, Seraphin. deciſ. 890 num. 1, tum denique, quia aliud pro alio inui-
16 to Creditore † ſolui non poteſt, le. 2. §. mutui, ff. ſi certum petatur.

Et adeo verum eſt pretium eſſe debere in pecunia in redemptione cenſus, vt multi diſputauerint, an etiam
17 volentibus partibus poſſit † aliud loco pecuniæ dari, qui licèt communiter pro affirmatiua conueniant, nihilominus negatiuam quoque opinionem probabiles & vrgentes habere rationes fatentur, vt videre eſt apud Felician. de cenſibus, tom. 2. lib. 1 cap. 8. nu. 11. fol. 33. in parua impreſſione, & fol. 55. in magna & indubitatè concludunt ſaltem parte inuita hoc fieri non poſſe prout etiam ſenſit Boccac. de cenſibus par. 2. n. 56.

18 Adeo vt nolint etiam dari, ſeu cedi poſſe † rem ipſam cenſui obnoxiam inuito Emptori, Virgi. Boccac. de cenſibus par. 2. n. 97. & par. 3. n. 24 in fine, Intrigl. in ſuo de... tract. quæſtione 98. num 2. Foler. ſuper Bulla cenſuum in verbo tanquam, nu. 94. fol. 215. Lupus de vſur. commentar. 2 §. 3. nu. 89.

Si igitur defunctus tenebatur in pecunia numerata, eodem modo & Hæredes ſunt obligati, quia ex perſona
19 Hæredum conditio † obligationis non immutatur, l. 2. §. ex his, ff. de verbor. obligatio. Bero. conſ. 120. ſub nu. 16. vol. 1. Ioſeph Ludou. concluſ. 16. illat. 18 aliàs eſt concluſio vnica, ſub tit. de Hæredib. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 259. nu. 10. par. 2. Franc. deciſ. 83. nu. 5. vbi poſt Ang. in dicto §. ex his, ſub num. 2 inquit, quod in hoc preciſè non mutatur
20 † conditio obligationis, vt Hæres poſſit dare aliud pro alio, & Hæres non debet eſſe melioris conditionis,
21 † quam defunctus, lege in omnibus 135. aliàs incipit, in his, § non debeo, ff. de regul. iur. Ioſeph. Lud. loco citato illat. 48. & ob id in obligationibus paſſiuis, eo modo
22 præciſo tenetur † quo tenebatur defunctus, Cephalus conſ. 497. num. 78. lib. 4. & conſ. 674. numer. 46. Addentes ad deciſ. Lucen. Magon. 75 ſub littera B. Ant. Faber. in ſuo Cod. Fabrian. lib. 2. titul. 3. de pact. diffinit. 14. numero 17. fol.
23 107. & Hæres poteſt compelli ad id † ad quod poterat compelli defunctus, lege poſtulante 44. in principio vbi Bartolus in ſummario, ff. ad Trebell. Natta conſilio 430. num. 2.

Idque etiamſi ſit Hæres cum beneficio inuentarij, quia
24 inuentarium non facit, † quin Hæres non ſit vere Hæ-
res, niſi vt damnum non patiatur, Anto. Faber. *in ſuo C.*
Fabrian. lib. 2. tit. 4. de tranſact. diffinit. 14. num. 14. fol. 117.
Franc. *deciſ. 83. n. 2.* vbi *ſub n. 4.* poſt Pinellum inquit, quòd
25 inuentarium non habet † virtutem herbæ Betonicæ, vt
perperam multi putant, & Hæres ob inuentarium non
26 eximitur † ab obligationibus, & promiſſionibus Hære-
ditarijs: Sola *in nouis decret. Sabaud. tit. de form. & ordin.*
ſeruan. in pignora. gloſ. 3. nu. 38. fol. 241. in antiqua impreſſio-
ne, & in noua fol. 5 2.

Non obſtat, quod vbi pecunia non eſt in hæreditate,
& hæreditas non eſt opulenta, Hæres cum beneficio in-
uentarij poſſit dare bona in ſolutum, & ſoluere aliud pro
alio.

quia reſpondeo obiectum procedere, quando Hæres
27 vult † diſtrahere, & ſatisfacere Creditori, in quibus ter-
minis procedit & loquitur *l. fi. §. in præfatam*, & ibi ſcri-
bentes *C. de iur. delib.* qualis non dicitur Emptor cenſus
reſpectu capitalis, quia cum non poſſit cogere Vendito-
rem ad illum redimendum, ſed tantum ſit in eius faculta-
te, ſi hoc facere velit, vt dicebam in principio *nu. 1* non
28 poteſt dici † Creditor ipſius Capitalis, Seraph. *deciſ. 890.*
nu. 3.

Sed ſi Hæres velit acquirere & contrahere, ſicuti acqui-
29 rere & emere dicitur redimendo, quia cenſus eſt † verus
contractus emptionis & venditionis, Felician. *de cenſib.*
lib. 1. cap. 4. nu. 8. par. 1. & par. 2. lib. 1. cap. 4. ſub n. 4. ſub verſ.
Inſculum autem difficultatis vbi inquit, quòd ſi deficiant
30 ſubſtantialia † emptionis & venditionis, cenſus eſſe non
poteſt, Menoch. *lib. 3. præſumpt. 107. ſub nu. 11.* D. Manent.
de iure contract. libellar. qu. 2. ſub nu. 36. & proindeeius re-
31 demptio pariter dicitur acquiſitio † & emptio, quia in
ea requiritur actus retroſimilis, Seraph. *deciſ. 890. num. 1.*
Tunc non iuuatur beneficio inuentarij, quod prodeſt
tantum, ne Hæres damnum patiatur, non autem vt ac-
quirat & lucretur, vt deduxi ſuprà *nu. 6.* qui in caſu illo
acquireret hos fructus iam venditos & lucretur id quod
32 † de pluri valeret res pro cenſu obligata facta eius, vel al-
terius dandæ in ſolutum æſtimatione, vt ad propoſitum,
licèt in alijs terminis, decidit Sacrum Conſilium Neapo-
litanum apud Franc. *deciſ. 83. ſub num. 7. verſ. & nouiſſimè*
conſiderabat, qui videatur.

Secundò reſpondeo, quòd beneficium inuentarij ſuf-
fragatur Hæredi in actu coacte facto, & neceſſario, † hoc
33 eſt, ad quem faciendum cogi poterat, non autem in
voluntario. *l. fi. §. in computatione*, ibi *vel in alias cauſas*
neceſſarias hæreditatis, *C. de iur. delib.* & ibi ſentiunt Bald.
num. 3. in 3. notab. Ang. *ſub num. 1.* Paul. de Caſtr. *numer. 2.*
verſ. item intellige, Corn. *ſub num. 4.* Alex. *ſub num. 3.* Iaſ.
44 pariter *num. 3.* dum volunt expenſas neceſſarias † tan-
tum refici Hæredi, non autem quas facit cauſa propria,
& in propriam vtilitatem, vbi omnes ſequuntur hanc
concluſionem, licèt diſcordent in exemplo allato à Bal-
do. Idem voluerunt Marzar. *in epit. Fideicommiſſ. in 3. par.*
q. 67. verſ. ſed ego inducebam, & Barz. *deciſ. 13. ſub nu. 2. &*
ſub nu. 6.

Pro qua reſponſione bene facit tex. *in l. ſi fideiuſſor 7. §.*
35 *ſi neceſſaria, ff. qui ſatiſdat. cog.* vbi decidit, † quòd ſi ne-
ceſſaria ſit ſatiſdatio, & Reus non poſſit facilè eam præ-
ſtare ibi, meretur audiri, ſi eam in alia Ciuitate eiuſdem
Prouinciæ præſtare paratus ſit; ſed ſi ſit voluntaria, cum
in alium locum remittendum non eſſe, ſubdens ratio-
36 nem, quia non meretur auxilium † qui ipſe ſibi neceſſi-
tatem ſatiſdationis impoſuit, ex quo textu notat ibi glo.
37 *in verbo neceſſitatem*, non ſuccurri ei, † qui ſe in neceſſi-
tate poſuit, & per illum text. Olaſc. *deciſ. 167. nu. 29.* in-
quit, quòd lex, ſeu decretum non fauet ijs, qui ſe in ne-
ceſſitate conſtituunt, Surd. *deciſ. 59. num. 1. & conſ. 215.*
38 *num. 29.* vbi *num. 30.* ſubdit neceſſarium non dici † quòd
habet originem à voluntate. Proinde cum Hæres ille
non cogatur redimere cenſum, niſi velit, vt ſæpe ſuprà
deduxi, & poſſit continuare ſoluendo illum ex fructibus
rei obnoxiæ, vtique non debet gaudere in hoc actu vo-
luntario beneficio inuentarij, ſed debet offerre pretium
in pecunia numerata.

Tertiò dico, quòd Hæres cum beneficio inuentarij te-
39 netur † præſtare factum defuncti in rebus hæreditarijs,
& quæ fuerunt ipſius defuncti, non enim alio iure ad il-
las habet ius, niſi tanquam Hæres, & Hæres non impu-
gnat factum defuncti, ita Phanuc. *de mut. tar. par. 6. nu. 6.*
Surd. *conſ. 305. n. 45.* D. Marta *voto 129. num. 4.* vnde cùm
hac de re nihil ab eo petatur, ſed ipſe eſt, qui vult actum
nouum facere, non poteſt alio modo, quàm facere de-
buiſſet defunctus. Hæres enim cum beneficio inuenta-
rij excipiendo, vbi ab alio conuenitur, non repræſentat
40 † perſonam defuncti, ſed ſtat vt alia perſona, Bald. *in l.*
ſi Vxor 7. ſub nu. 1. C. de bon. auth. iud. poſſiden. Io. Aloyſ. de
Septimo *in tract. de cenſib. ſub num. 110.* qui imprimitur
cum tractatu de cenſib. Petri Gregorij.
41 Sed ſi ipſe agit, & ſic in diſpoſitione actiua, † non au-
tem paſſiua, quia niſi vt Hæres poteſt habere ius in re hæ-
reditaria, alias enim vti intereſſe non habens repelleře-
tur, tunc repræſentat perſonam defuncti, & eomet iure
vti debet, & præciſè obligatur, vt ipſe defunctus, prout
declarat Franc. *deciſ. 83. ſub nu. 7.*

Ignoramus euentum.

ARGVMENTVM.

Probatio, quando, & qualis admittatur contra præ-
ſumptionem *l. fin. C. arbitr. tutel.* & Statuti Mantuæ, *ſub ru-*
bric. de tutorib. in fin. quòd deſcripta à Tutore in inuenta-
rio præſumantur de bonis Pupilli.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus vel Procurator ſi perfunctoriè vidit teſtes exa-*
minatos à cliente, nec eos illi publicauerit, non prohibetur
ipſe cliens nouos examinare teſtes.
2 *Tutor, ſi deſcribat aliqua bona in inuentario vti bona Pupilli,*
non poteſt deinde probare contrarium. Limitatur num. 3. 4.
5. & 6.
3 *Tutor, ſi in deſcribendis bonis pupilli in inuentario præmiſit*
proteſtationem, quòd ſi apponeret aliqua non apponenda,
haberentur pro non appoſitis, tunc Iudex poteſt admittere
contrarias probationes per teſtes.
4 *Error, vbi eſt manifeſtus, deſcriptio facta à tutore in inuenta-*
rio Pupilli de bonis non ſuis, ſibi non præiudicat.
5 *Præſumptio l. fin. C. arbitrium tutelæ circa deſcriptionem fa-*
ctam à Tutore in inuentario pupilli tollitur ex inſpectione
oculari.
6 *Inuentarium probat tantùm contra eum, qui illud confecit, non*
autem contra tertium, qui in eo non interuenit.
7 *Deſcriptio facta à Tutore in inuentario de re, quæ non erat pu-*
pilli, vel de pluri, quàm in eius bonis erat, non præiudicat
fideiuſſori, nec alicui tertio, & ſub n. 5.
8 *Confeſſio principalis non nocet fideiuſſori, niſi de veritate con-*
ſtet per veras probationes, præſertim, quando principalis
non eſt ſoluendo, ita quòd regreſſus contra eum foret inu-
tilis, num. 9.
10 *Statutum Mantuæ diſponit, quòd ſtetur inuentario contra*
tutorem, niſi per ſcripturam contrarium probetur. Quod de-
claratur ibidem.
11 *Statuta ſunt ſtricti & præciſi iuris.*
12 *Statuta non dicuntur diſponere, niſi quatenus verbis ex-*
preſſis loquuntur.
13 *Statuta recipiunt interpretationem paſſiuam à iure commu-*
ni, & vt minus corrigant ius commune, quàm ſit poſſi-
bile.
14 *Probatio per teſtes valde legales admittitur contra præſum-*
ptionem iuris, & de iure, & quando probatio non poteſt
fieri niſi per inſtrumentum, & contra præſumptionem
l. fin. C. arbitr. tutel.

CON-

Digitized by Google

CONTROVERSIA XXV.

QVamuis admiſſioni capituli nouiter producti à Domino Baptiſta Ambroſono pro demonſtrando quantitatem lancium ſtanni, ſeu, vt vulgò dicitur *pelteri* deſciptam in inuentario bonorum Galeatij de Picciolis, fuiſſe erroneam & falſam, non obſtaret, quod primæ atteſtationes eiuſdem Ambroſoni fuerint per lectæ ab Excellenti Domino eius Aduocato, ſicuti verè
1 non obſtar, † ex latè deductis à Domino Surdo *deciſ.* 153. vbi talem percunctationem aduocati vel procuratoris non obeſſe docet, quando non habuit originalia atteſtationum, ſi non probatur, quod plenè, diligenter, & perfectè eas fuerit perſcrutatus, & quando pars iurauit ſibi non fuiſſe pandita dicta teſtium ab illo, quæ omnia concurrunt hic; nam Dominus Ambroſonus, & Dominus eius Procurator in reſponſione ad poſitiones iurarunt ſuper ignorantia, quod iuramentum maximè prodeſt, cùm fuerit admiſſum à parte aduerſa, & Dominus Aduocatus iurauit percurriſſe tantùm atteſtationes, & ſic quaſi perfunctoriè, nec dicit eas patefeciſſe D. Ambroſono.

Tamen vbi prædicta non obſtarent, dubitat Ampliſſimus Senatus, adhuc non eſſe admittendum capitulum, quia ſuperflua eſſet probatio, & non releuaret, cùm ex præſumptione iuris, & de iure præſumantur tantùm deſcripta a tutore bona, quæ verè extabant, nec audiatur contrarium aſſerens, imò nec admittatur probatio in
2 contrarium, † vt eſt text. *in l. fin. in fine principij*, vbi Cyn. Bartol Bald & Salicet. *C. arbitr. tutel* latè Montan. *de tutel. cap. 32. regul. 5. num 56 & 58 fol.* 108.

Verùm motiuum prædictum non obſtare exiſtimo.

Primò, quia, etſi regulariter non admittatur probatio in contrarium, ſed ſtetur deſciptioni factæ a tutore in inuentario de bonis pupilli, tamen ſi in caſu iſto appoſita eſſet (quod ignoro, quia non vidi inuentarium) proteſtatio, quæ communiter apponi conſueuit, quod ſi tutor poſuit non ponenda, habeantur pro non appoſitis, & quod non intendit cuiquam aliquod generare præiudicium, tunc vigore illius poteſt Iudex admittere probationes contrarias per teſtes, & cauſa
3 cognita adimere ab inuentario, † quæ in eo ponenda non erant, vt in ſpecie tradunt Bald. *in d. l. fin. ſub num.* 1. *C. de arbitr. tutel.* Angel. *in l prima, § hac ſtipulatio, nu.* 24. *ff ſi pluſquam, per leg falcid* Vrſil ad Afflict. *decif.* 13. *n.* 43 Cardinal Tuſcus *in verb. inuentarium, concluſ.* 346 *nu.* 32. *tom* 4. *fol.* 684

Secundò, vbi acerrimus (vt loquuntur Doctores) hoc eſt patens eſt error, tunc diſpoſitio *d. l. final C. arbitr. tutel.* non præiudicat tutori,
4 † vt fuit opinio Vberti de Bobbio, quem refert & ſequitur Io. Andr *in addition. ad Speculat. in tit. de iſtrument. edition. §. final. in principio, in tertia additione*, quem ſequitur Alex. *in addition ad Bartol. in d l. final. incipiente, ad hanc legem videndum*, & ibi pariter Pariſius *in additionibus ad eundem Bartolum in verb veteris*, & Rimin. ſenior *in additionibus ad Salicet. in eadem l. fin. C. arbitr. tutel.* hic verò præſupponitur tam ex viſitatione loci, de qua ſtatim dico, quàm ex probationibus fiendis, manifeſtum futurum hunc errorem.

Tertiò, inſtita loci viſitatio, & ſcaffarum, quas vulgo vocamus *raſtelli*, ſuper quibus manebant lances prędicti ſtannei, probabit exceſſiuam multorum penſium quantitatem in inuentario deſcriptam, non poſſe eſſe veram, nec veriſimilem Ex oculari enim inſpectione, ſi
5 contrarium apparet, tollitur, præſumptio *d. l. fin. in princip. C. arbitr. tutel* Vrſil. ad Afflict. *decif.* 13. *num.* 42.

Quartò & vltimò, dictæ legis diſpoſitio videtur tantùm procedere reſpectu tutoris, non autem tertij, qui in eo non interuenit, qualis eſt fideiuſſor, qui promiſit in aſſumptione tutelæ, poſtquam deinde conficitur inuentarium eo abſente, ille enim conuentus ad reddendam rationem non videtur prohibitus probare contrarium eius, quod reperitur deſcriptum in ipſo inuentario, quia illud probat tantùm contra eum, qui inuentarium prædictum confecit, non contra tertium, qui
6 in eo non interuenit, † Bart. *in l. tut. qui repertorium* 8. *n.* 16. *ff. de administr. tut.* Capic. *decif.* 107. *n.* 11. Franc. Marc. *q.* 230 *p prima*, Burſat. *conſ.* 9. *n.* 25. Cardinal. Tuſc. *in verb. inuentarium d. concluſ.* 346 *nu.* 26 *to.* 4. *fol.* 684.

Et in materia *d. l fin. C. arbitrium tutela*, quod inuenta-
7 rium non præiudicet tertio, † tradunt Specul. *in tit. de inſtrumentor. edition. §. final ſub nu.* 2 Salicet. *in d. l. fin. in fine princ. C. arbitr. tutel.* Alex. *conſ.* 83. *ſub nu.* 8. *&* 9. *vol* 3. Montan. *de tutel. cap.* 32. *regul* 5. *nu.* 67. *fol.* 109. Milanenſ. *decif.* 19. *nu* 8. *lib.* 2.

Quibus congruit concluſio illa, quod confeſſio prin-
8 cipalis non nocet fideiuſſori, † niſi de veritate per veras probationes conſtet, vt plenè per Surd. *decif.* 218. Ronchegal. *in l. ex duobus* 16. *nu.* 71. *ff. de duob. reis*, Corn. *conſil.* 211. *ſub nu.* 5. *vol.* 3. Heringi. *de fideiuſſoribus cap.* 27. *par.* 5. *n.* 38. *fol.* 640. Gratian *diſcept. forenſ. cap.* 49. *n.* 32. *p.* 1. Coſta *de re integr. diſtinct* 45 *nu.* 8. Pirrus Maur. *de fideiuſſ. par.* 2. *principal.* § 17 *n.* 3. *fol.* 536. Honded. *conſ.* 98. *n.* 16. *vol.* 1. Farinac *q* 81. *ſub n.* 65. *limit.* 24.

Quod ſine dubio ſaltem videtur habere locum quando principalis non eſt ſoluendo, vt in caſu iſto, ita quod
9 regreſſu fideiuſſoris contra eum foret inutilis † Bald. *in l. tam mandatori*, 12 *ſub nu.* 26. *C. de non numerat. pecunia*, quem referunt & ſequuntur Marſil. *in rubr. de fideiuſſor. ſub n.* 268 Cartar. *decif.* 71. *nu* 3.

In propoſito autem deſcriptio in inuentario de maiori quantitate non poteſt eſſe niſi mera confeſſio & admiſſio tutori, de eo, quod verum non erat in perniciem fideiuſſoris, quæ ipſi parato probare contrarium, nocere non debet.

Nec obſtat noſtrum ſtatutum ſub rubrica de tutoribus, in fine, quo diſponitur, *vt ſtetur inuentario contra tutorem in eo, quod in eodem ſcriptum foret, nec vlla valeat contra ibidem ſcripta erroris, vel alicuius alterius cauſa ex-*
10 *cuſatione iuuari, niſi † per ſcripturam contrariam erroris iuſta cauſa in faciente, ſeu fieri faciente inuentarium probaretur*: hactenus verba ſtatuti, quæ probatio per ſcripturam contrariam hic non proponitur.

Quia dupliciter reſpondeo, primò quod ſtatutum loquitur de tutore faciente, vel fieri faciente inuentarium, ideo non debet extendi ad tertium, & ſic ad fideiuſſorem, qui in eo non interuenit, ſaltem quando non conueniunt ex condemnatione iam ſecuta contra tutorem, ſed vocatur ſi ſua putat intereſſe, & pro intereſſe proprio nondum lata ſententia, nam hoc caſu videtur ſe opponere ex perſona propria tum quia ſtatuta ſunt ſtri-
11 cti & præciſi iuris, † *l quod conſtitutum* 12. *ff. de teſtam. milit. l. conſtitutionibus* 24. *ff. ad municipal.* Bald. *in tit. de pace iuramenti firma. d. §. iuratia ſub nu.* 11. *verſ. Reſpondeo ſi iurat in vſibus feudor* Nec intelligitur diſponere niſi qua-
12 tenus verbis expreſſis loquuntur, † idem Bald. *in cap. ſignificante* 69 *ſub nu.* 5. *extra de appellatio*. Iaſ. *conſ.* 188. *ſub n.* 13. *vol.* 2. & latè proſequitur Alderan. Maſcard. *de ſtatut. concluſ.* 4 *nu.* 1. *cum pluribus ſeqq.*

Tum etiam, quia ſtatuta recipiunt interpretationem
13 paſſiuam a iure communi, † latè idem Alderan Maſcard. *de ſtatut. concluſ.* 2. *nu.* 1. *cum ſeqq.* Sacca *conſ.* 26. *nu.* 6. *vol.* 1. vbi quod recipiunt interpretatione paſſiuam, vt minus corrigant ius commune, quàm ſit poſſibile, vnde cùm (vt dixi ſuprà num. 6.) *dicta l fin. in princip. C. arbitrium tutel.* non habet locum contra tertium, pariter nec habebit locum ſtatutum idem diſponens.

Secundò reſpondeo, quod, cùm proponatur probatio per teſtes valde legales, admitti debet, quia talis probatio honeſtiſſimorum teſtium admittitur tam contra præſumptionem iuris, & de iure, quàm etiam, vbi probatio fieri nequit, niſi per iſtrumentum, vel aliam
14 ſcripturam, † vt poſt multos docet Menoch. *de præſumption. lib* 1 *quæſt.* 64 & in materia illa de qua agimus, Vrſil. ad afflict *decif.* 13. *nu.* 41.

Fuerunt admiſſæ probationes, ita quod reponerentur ad partem.

A R-

ARGVMENTVM.

De reuerentia, quam debet ſubditus ſuo Domino. Qua pœna puniantur ſubditi nedum propter irreuerentiam, ſed etiam ob contumelioſam oblocutionem contra Dominum. Vel ſi illum iniuſtè accuſant ſuperiorem. Vel ſi quærant ſe ſubtrahere ab eius Dominatu. Quando ſubditi quærentes ſe ſubmittere alij Domino, non committant crimen læſæ maieſtatis. Pœnæ plurium delictorum quando confundantur, & quando vna aliam abſorbeat remiſſiuè. Plures delinquentes quando puniantur, vt vniuerſi, vel vt ſinguli.

SVMMARIVM.

1 *Facta non præſumuntur, niſi probentur.*
2 *Contemptus præceptorum ſuperioris dicitur graue delictum.*
3 *Delictum non præſumitur.*
4 *Contemptus probatur coniecturis, vbi apparet de contrauentione, & dubitatur, an fuerit cum contemptu, vel ſine.*
5 *Non entis, vel non apparentis nullæ poſſunt conſiderari qualitates.*
6 *Contemnere quis non dicitur, ſi ex iuſta cauſa non obtemperat.*
7 *Contemnere non dicitur, qui facit cum aliqua cauſa, quamuis iniuſta, dummodo colorata.*
8 *Vectigal debetur de rebus, quæ mercis cauſa inuehuntur, vel extrahuntur.*
9 *Vectigal dicitur à vehendo, eo quod pendatur pro rebus, quæ mercimonij gratia vehuntur.*
10 *Ripaticum eſt vectigal, quod occaſione riparum percipitur.*
11 *Thelonia nihil aliud important, quam vectigalia.*
12 *Verba* omni publica functione *important ius exigendi vectigalia. Poſſunt etiam importare præſtationes, ſeu collectas, num. 13.*
14 *Vaſſallus inueſtitus cum mero, & mixto Imperio, poteſt facere proclamata pœnalia.*
15 *Feudatarij inueſtiti cum mero, & mixto Imperio poſſunt facere edicta pœnalia etiam contra ius commune.*
16 *Subditus obſtringitur arctiori vinculo erga Dominum, quàm vaſſallus.*
17 *Subditus debet præſtare reuerentiam ſuo Principi.*
Reuerentia ſemper præſtari debet à minori erga maiorem, num. 17.
18 *Reuerentia eſt honor, qui cum pauore exhibetur.*
19 *Reuerentia debita eſt de iure naturali à minori erga maiorem.*
20 *Subditus etiam exemptus tenetur ad reuerentiam erga Dominum.*
21 *Subditus alienatus in memoriam priſtinæ ſubiectionis debet reuerentiam antiquo Domino.*
22 *Domini perſona propter reuerentiam ſemper cenſeri debet à ſubdito bona, ſancta, & honeſta.*
23 *Subditus debet reuerenter colere perſonam Domini.*
24 *Subditus debet quantum ſibi poſſibile eſt, honorare Dominum.*
25 *Subditus debet perſonam Domini exaltare, & operari quantum in ſe eſt, ne ſua voluntate, conſenſu, aut exhortatione ſtatum, vitam, membrum, aut honorem perdat.*
26 *Subditus debet corde, ore, & opere Domino ſubuenire, abſtinendo à malo, & faciendo bonum.*
27 *Subditus nec vaſſallus non debet malè loqui de domino, infauſtas voces aduerſus eum iactando, & maledicendo.*
28 *Subditus, vel vaſſallus non debet malè loqui de domino quamuis id, quod malè loqueretur, eſſet verum.*
29 *Subditus non ſolum non debet malè, & contumelioſè loqui de domino, ſed nec etiam irreuerenter.*
30 *Subditus non debet malè vel irreuerenter loqui de domino, ſed nec audiendo, nec diſſimulando alicui conſentire, quinimò quantum in ſe eſt hoc impedire debet.*
31 *Subditus, quando ex aliqua cauſa conqueritur de domino, vel conuenit eum in iudicio, debet vti verbis curialibus, & parcere pudori domini, & ſi actio præ ſe ferat quid minus honeſtum exponere factum cum proteſtatione debitæ reuerentiæ.*
32 *Subditus, vel Vaſſallus, ſi poteſt ciuiliter conſequi ſuam indemnitatem, non debet criminaliter agere contra dominum.*
33 *Subditi, qui obloquuntur de domino, vel irreuerenter ſe gerunt, & contrafaciunt deductis num. præcedentibus, puniri debent, & ſub nu. 34.*
34 *Feudatarij gerunt vicem Principis in loco infeudato.*
35 *Subditus punitur non ſolum pro maledicentia in dominum, ſed etiam pro quolibet verbo importante contumeliam.*
36 *Iniuria, & maledictum in Principem dicitur maximum delictum.*
37 *Maledicens Principi punitur pœna arbitraria.*
38 *Iniuria facta Principi, vti grauior, grauius etiam pœna arbitraria puniri debet.*
39 *Subditus irreuerenter loquens de domino puniri debet extraordinariè.*
40 *Subditi, ſi grauantur à feudatario poſſunt recurſum habere per modum querelæ ad dominum ſuperiorem pro reparatione grauaminis.*
41 *Feudatarius impediens ſubditum recurrere ad ſuperiorem dominum incurrit crimen læſæ maieſtatis.*
42 *Feudatarius poteſt priuari feudo, ſi impediat recurſum ad dominum ſuperiorem.*
43 *Communitas, vbi vult litigare cum ſuo domino, vel conqueri de eo apud ſuperiorem, poteſt congregare, & facere conſilium ſine eius licentia, & præſentia ſui iudicis.*
44 *Subditus regulariter non poteſt accuſare ſuum dominum.*
45 *Subditus quibus caſibus poſſit accuſare ſuum dominum remiſſiuè.*
46 *Subditis familiare eſt ad ſupremi Principis conſilium vocare feudatarios ſuos dominos.*
47 *Subditi, vt plurimum odio habent feudatarios ſuos dominos.*
48 *Subditi non facilè admittendi ſunt ad querelas, nec eis decernendi ſunt proceſſus contra feudatarios eorum dominos, ne ad maiorem inobedientiam inuitentur, & fiant refractarij.*
49 *Subditi, vbi admittuntur ad querelandos feudatarios dominos ſi non probant, tenentur iniuriarum.*
50 *Subditorum contra vaſſallos verba ſunt temperanda, ipſique tenentur tanquam de atroci iniuria, in illis quæ præſumitur dolus propter non probatam querelam, non obſtante proteſtatione, quòd fecerint non animo iniuriandi.*
51 *Iniuriarum pœna eſt arbitraria.*
52 *Iniuriarum pœna augetur, & minuitur ſecundùm atrocitatem, vel leuitatem iniuriæ.*
53 *Iniuria atrox dicitur facta à ſubdito ſuo Domino, & n. 54.*
55 *Puniri qui non poteſt in ære pro iniuria, debet luere in corpore.*
56 *Subditi debent eſſe erga ſuos dominos ſingulariter deuoti, obedientes, fideles, & humiles.*
57 *Subditi ratione fidelitatis dicuntur ſerui obedientiarij.*
58 *Fidelitatis forma implicitè continet etiam nullam machinationem contra ſtatum.*
59 *Subditi non poſſunt ſe eximere ab obedientia, & ſubiectione ſuorum dominorum.*
60 *Subditi, qui quærunt ſe eximere à ſubiectione ſui Domini, dicuntur potius contumaces, quam libertatis amatores.*
61 *Subditi quærentes ſe ſubtrahere à ſuis dominis dicuntur facere contra ſtatum illorum.*
62 *Subditi relinquendo ſuum dominum, & quærendo alteri adhærere dicuntur rebelles, & incidunt in crimen læſæ maieſtatis.*
63 *Crimen læſæ maieſtatis committitur etiam contra feudatarios inferiores, dummodo habebant merum Imperium.*
64 *Subditus quærens indebitè ſe ſubtrahere à ſuo domino mediante recurſu ad ſuperiorem, non incidit in crimen læſæ maieſtatis, committit tamen aliud graue crimen graui pœna arbitraria etiam corporali vindicandum, ſub n. 64. in fine.*

65 *Pa-*

Digitized by Google

65 *Pœna plurium delictorum quando confundantur, & maior abſorbeat minores, & quando ſecus remiſſiue.*
66 *Pœna quando confunduntur, & maior abſorbet minores, adhuc tamen illa maior debet augeri.*
67 *Communitas pro delicto quando puniatur, vt vniuerſi, vel vt ſinguli.*

CONTROVERSIA XXVI.

COmmunitas Naci, & Turbularum iuriſdictionis Penedarum, de quibus locis, iuriſdictione, & diſtrictu inueſtiti ſunt *cum mero, mixtoque Imperio, de mansis, bannis, theolonets, ripaticis, & omni publica functione* Illuſtriſſimi Domini Comites de Arcu à Cæſarea Maieſtate, qui nunc recognoſcunt in ſuperiorem Sereniſs. D. Archiducem Auſtriæ Maximilianum, & Comitem Tirolis, ſæpe conqueſta eſt apud dictam Sereniſs. Dominum Archiducem (indebitè tamen, vt præſupponitur) de Illuſtriſs. Domino Comite Sigiſmundo de Arcu, cui ex ætatis prærogatiua, & conuentionibus obuenit regimen, & gubernium caſtri Penedarum cum eius iuriſdictione, & ſic etiam cum villis Naci, & Turbularum, & inter cæteras querelas poſtremò in precibus porrectis ipſi Sereniſſimo, appellando eum non Dominum, ſed ſimplicem Gubernatorem, cùm tamen hiſce Dominis Comitibus de Arcu iurauerint fidelitatem vti ſubditi illi de dicta Communitate, criminata eſt illum valde irreuerenter, imò contumelioſè, vti inobedientem, & contemptorem præceptorum ipſius Sereniſs. Domini, & de iniuſtitia, aſſerens iniuſtè, & nullo iure arreſtaſſe quædam ligna vendita ab ipſa Communitate cuidam mercatori, & quædam ipſius mercatoris ſupellectilia ſub prætextu exigendi datium de dictis ligis, qui etiam fuit condemnatum in pœnam proclamatis contra non ſoluentes debitum datium, concludens denique in dictis precibus, & rogans eundem Dominum Archiducem, vt vellet illum remouere à tali gubernio tam præiudiciali ipſius ſupplicantibus, & dare illud alicui Germano extraneo ab ipſis Comitibus de Arcu, quamuis ex capitulis conuentionum, vbi vnus ex dictis Dominis Comitibus eſt inhabilis, adminiſtratio ſit demandanda alteri ex eis.

Quæritur, an dicta Communitas mereatur puniri aliqua pœna, & qua.

Et præſuppoſito, prout aſſeritur, querelas iniuſtas fuiſſe, quæ etiam quoad contenta in precibus exhibitis tales deprehenduntur, nam quoad contemptum, & contrauentionem præcepti ipſius Sereniſs. cum ſit quid facti,
1 non præſumitur, facta enim non præſumuntur, † niſi probentur, *l. in bello 12. §. facti, ff. de captiu, & poſtlimin. reuerſis* Maſcardus *in verb. facta concluſ. mihi* 732. Menoch. *lib. 6 præſumpt.* 14 & multò minus contemptus præce-
2 ptorum ſuperioris, quia continet graue delictum, † Menoch *lib. 4 præſumpt. 44. num. 1.* delicta autem non præſu-
3 muntur, † *l. merito 51. ff pro ſocio,* cum alijs iuribus, & authoritatibus apud eundem Menoch *lib. 4 præſumpt. 2. 1. cum ſeqq.*

Et licèt, vbi apparet de aliqua contrafactione, ſi poſtea quæratur, an fuerit contrauentum in contemptum, nec-
4 ne, tunc contemptus probetur coniecturis, † Felin. *in c. ſi quis 2 ſub num. 7. de maiorat. & obedient.* Maſcard. *in verbo contemptus concluſ.* 433 Menoch. *d. lib. 5. præſump. 44. num* 9. tamen, vbi non conſtat de aliqua contrauentione, & inobedientia, ceſſat prorſus præſumptio contemptus, quia non entis, vel non apparentis nullæ poſſunt
5 conſiderari qualitates, † *l. eius qui in prouincia 41 ff ſi certum petatur.*

Qui quoque non probatur ex ipſa arreſtatione lignorum, & condemnatione Mercatoris in pœnam non ſoluti datij, tum quia id iuſtè factum fuit, vt ſtatim dicam, &
6 contemnere non dicitur † quis, ſi ex iuſta cauſa non obtemperat, Brixienſ. *in ſuo repertor. in verb. contemptus, verſic. contemnere non dicitur,* tum etiam quia qui facit cum
7 aliqua cauſa, quamuis iniuſta, dummodo colorata, † non dicitur contemnere, Felin. *in d. cap. ſi quis 2. ſub n. 7. verſ. & qui facit, de maioritate, & obedient.*

Quòd autem iuſta fuerit dicta condemnatio, & licita arreſtatio rerum prædictis Mercatoris, certum eſt, quia de rebus, quæ inuehantur, vel extrahuntur merceis cau-
8 ſa, debetur † vectigal, *l. vniuerſi 5. l. omnium 6. & l. à legatis 8. C. de vectigal.* & tradunt Anchar. *conſ.* 264. Regner. Sextin. *de regal. lib. 2 cap. 6. in princip.* Adam. Keller. *in tr. de offic. iuridicopolit. lib. 2 cap. 13. in ſexto regali,* Roſental. *de feud. cap. 5. concluſ. 34. ſub num. 2.* vbi dicunt vectigal.
9 † dictũ eſſe à vehendo, eo quòd pendatur pro rebus, quæ vehuntur mercimonij gratia, & in facto ſupponitur etiam, quòd ſemper ab antiquo ſolutum fuit datium pro illis lignis, & alijs rebus, quæ exportantur de iuriſdictione Penedarum ex cauſa mercaturæ, & ita præſumendum eſt, cùm conueniat cum iure communi, niſi probaretur conſuetudo præſcripta non ſoluendi aliquod vectigal.

Quod ius vectigalia exigendi conceſſum eſt ipſis Dominis Comitibus in eorum inueſtitura, dum conceduntur
10 ripatica, quæ ſunt vectigal. † ſeu emolumentum, quod occaſione riparum percipitur, vt tradit Afflict. *in tit. quæ ſint regalia in verbo ripatica,* & ibi Iſernia, & alij in viib. feudorum, Regner. Sextin. *de regalib. lib. 2. cap. 5. num 9.* Adam. Keller. *in d. tract. de offic. iuridicopolitico lib 2. cap. 13 in quinto regali,* Roſental. *de feud. cap. 5. concluſ. 32.*
11 Et clarius, dum conceduntur thelonia, † quæ aliud non important, quàm vectigalia, *vt in tit. quæ ſint regalia* in illis verbis *vectigalia, quæ vulgo dicuntur telonia,* vbi notant Iſern. & Afflict. in verbo *vectigalia n. 1.* Sextin. *de regalib. d. lib. 2. cap. 6 n. 5. 6 & 7.* & Adam. Keller. *d. cap. 13. in ſexto regali,* & vbi clata verba conceſſionis deficerent,
12 hoc importaret verba illa, † *& omni publica functione, l. omnium 6. Cod. de vectigal.* quam ad hoc notat Sextin. *d. cap. 6 nu. 4.* ſed, quia habemus ſpecificam conceſſionem vectigalium, puto illa verba, *& omni publica fun-*
13 *ctione* aliud importare, puta præſtationes, † quas collectas vocamus, vt per eundem Sextin. ibidem ante *n.* 14.

Cumque prædicti Domini Comites eſſent inueſtiti cum mero, & mixto Imperio, potuit ipſe Dominus Co-
14 mes Sigiſmundus facere proclama pœnale † contra non profitentes res extrahendas, de quibus deberetur datium, & non ſoluentes ipſum datium, Martin. Landen. de Principe *quæſt.* 139. Alex. *conſ. 124. num. 9. vol. 4.* Dec. *conſil 694 nu. 11.* Socin. iun. *conſ. 76 nu. 21. & conſ. 105 num. 7 vol. 3. & con. 76 num. 22. & ſub numer. 43 verſ. et ea ſecundum caput, volum 4.* vbi dicit, quod ſimiles feudatarij
15 poſſunt facere edicta etiam † contra ius commune, Laderch. *conſ. 71 ſub num 2 in princ. dicti numeri,* & per totum, & in eodem caſu Riminald. iun. *conſ. 68. num. 10 & 15. & conſ. 57 num. 15* vbi quòd poſſunt facere omnes cridas, & prouiſiones. *& conſ. 527. nu. 76* Surd *conſ. 152. nu. 10 & conſ 210. num. 8. & conſ. 272. nu. 6.* Peregr. *de iur. fiſci, lib. 1 tit. 2. ſub num. 76. verſ. ideoque iſti,* Gaſpar Anton. Theſaur. *in conſilio edito in additionibus ſuis ſeparatim impreſſis ad deciſiones ſui Patris poſt deciſ. 132. num 9. 53. & 54* Burſat. *de commun. conſ. 189 n. 35. 37. & 38.*

Propterea, cum ipſe mercator contrafecerit proclamati, incidit in eius pœnam, & ob id, cum eſſet foreuſis, ei pro aſſecuratione potuerunt arreſtari bona, quæ habebat in loco, ſicque fuit iuſta arreſtatio, & condemnatio.

Et tantò magis, quando intendebat conducere dicta ligna in dominium Venetum, quo tempore, vt in facto præſupponitur, erant interdicta commertia inter Archiducales, & Venetos.

Hoc præmiſſo præſuppoſito, & probato, quod dicta Communitas iniuſtè conqueſta ſit de ipſo Domino Comite Sigiſmundo, nunc dico triplici ex capite puniendam eſſe.

Primò, ratione nedum irreuerentialis, ſed etiam contumelioſæ de eo oblocutionis in ſupplici libello dato Sereniſs. Archiduci.

Secundò, quia illum indebitè criminata eſt de iniuſtitia.

Tertiò, quia contumaciter, & indebitè procurauit ſe

ab eius

Digitized by Google

ab eius obedientia, & omnium Comitum de Arcu, qui-
bus ſubiecta eſt, & iurauit fidelitatem, ſubtrahere, quæ-
rendo, & petendo alium Dominum.

Quoad primum caput, ſicuti Dominus eſt maior vaſ-
ſallo, & ſubdito, (quæ enim dicuntur de vaſſallo, erga
dominum, procedunt, & in ſubdito, nam ſubditus ar-
16 ctiori vinculo obſtringitur † erga Dominum, quam
vaſſallus, Burſat. *conſ.147. num.33.* Camer. Imper. *deciſ.*
*46.nu.17.par.1 fol.*593 in deciſionibus collectis ab Adria-
no Gilmano, Roſental. *de feud. cap.5. concluſ.78. num.5.*
ita ſubditus vti minor, debet ei præſtare reuerentiam,
17 † quæ ſemper debetur à minori erga maiorem, *l. potio-*
res 5. C. de offic. rector. prouincia. gloſ. *in l. 4.* in verbo *ab*
inferioribus, C. de Palatin. lib.12. Luccas de Penna *in l.1.*
num.2. C. de præpoſit. ſacr. cubicul. Abb. *in cap. his quæ 11.*
ſub nu.1. verſ. & nota, quod ſubditus, de maioritat. & obe-
dient. Io. Hugo *de offic. quatuor prælator* in verb. *regibus,*
num.1. tom 13. tractat. vltima impreſſionis par.2. fol. 300.
Afflict. *deciſ.265. num.27.* Chaſſane. *in conſuetud. Burgund.*
in tit. de fiedz, rubr.3. §.4. numer.4. & fol. mihi 426. Peregr.
conſ.3. ſub nu.8. vol.5. Anton. Borrin. *in tract. de ſeruit. vaſ-*
ſallor. par.2. cap.2. §.2. fol. 55. Intrigl. *de feud. centur.1.*
qu.62. n.22.

18 Quæ reuerentia eſt † honor, qui cum pauore exhibe-
tur, ſecundum Archidiacon. *in cap quia, 2, num.3. de offic.*
indic. deleg. in 6. Monter. *deciſ.14. num.22* & eſt debita de
19 iure naturali † à minori erga maiorem, *l. veluti 2. ff. de*
iuſt. & iure, Monter. *deciſ.32. nu.8.* adeò vt nulla ratione
20 denegari † poſſit, vnde etiam ſubditus exemptus ad eam
tenetur, Abb. *in cap. cum inter 13. ſub nu.13.* & ibidem Fe-
lin. *ſub nu.3. de ſentent. & re iudicat.* Io. Franciſ. Capiblan.
in tract. de iur. & auctoritat. Baronum in pragmatic. 8. ſub
nu.240. fol.214. Anton. Borrin. *de ſeruitut. vaſſallor. par.2.*
cap.2. § 2. in fine fol. 55. vbi dicit, quod etiam ſubditus
21 alienatus, † in memoriam priſtinæ ſubiectionis debet re-
uerentiam antiquo Domino.

Ex qua reuerentia perſona Domini debet ſemper cen-
22 ſeri à ſubdito † bona, ſancta, & honeſta, *l. liberto 9. ff. de*
obſequi. liberi. quam legem inducunt Doctores ad ſubdi-
tos, & vaſſallos, Barbat. *conſ.11. nu.58. vol.2.* Afflict. *dec.*
265. n.28.

23 Et eam debet reuerenter colere, Modeſtin. Piſtor. *conſ.*
59. num.29 vol.1. & quantum ſibi poſſibile eſt, honorare,
24 † Iſernia *cap.1. nu.1. in fin. qualiter vaſſallus iurare debeat*
fidelitat Petr. Vueſemb. *conſ.5. n.86.*

Et perſonam Domini debet exaltare, & operari quan-
25 tum in ſe eſt, ne ſua voluntate, conſenſu, aut exhorta-
tione ſtatum, vitam, membrum, aut honorem perdat,
quia hæc continentur in iuramento fidelitatis, ita gloſ.
in cap.1. in titulo qualiter iurare debeat vaſſal. Domini fide-
li. Io. de Anania. *conſ.7. ſub nu.11. prope fi. em dicti nume-*
ri, Afflict. *deciſ.307. num.6.* Io. koppen. *quæſt. 19. num.2.*
Schrader. *de feud. par.10. ſect.5. num.27. per cap tibi Do-*
mino 33. diſt.63.

Debetque corde, ore, & opere Domino ſubuenire
26 † abſtinendo à malo, & faciendo bonum, *cap. vnic. de*
forma fidelitat. Hoſtienſ. *in ſumma in tit. de feud. verſic.*
quid ſit fidelitas, ſub nu.10. ibi, ergo cordè, ore, Afflict. *deciſ.*
265. nu 45. & deciſ.307. n.4.

7 Neque debet malè loqui de Domino, † infauſtas vo-
ces aduerſus eum iactando, & maledicendo, Afflict. *in c.*
1. §. ſimiliter nu.4. alias eſt *ſub nu.2. quib. mod. feud. amit-*
tat. tit.1. (nam duo ſunt tituli ſub ſimili rubrica) *in vſib.*
feud. Mozzi *de feud. rubr. ex quib feud. amittit. num 40.*
Intrigl. *de feud. centur. 1. quæſt 98. nu.188.* Roſental. *c.10.*
concluſ.17. in gloſ.b.

28 Quamuis, id quod malè loqueretur de Domino, † eſ-
ſet verum, Afflict. *in cap 1. num. 35.* alias eſt *ſub num. 19.*
quali. vaſſal. Domin. iurare debe. fidel tatem, Schrader. *de*
feud. par 10. ſection. 5. ſub num.127.

Non ſolùm autem non debet malè, & contumelioſè
29 loqui, ſed nec etiam irreuerenter, † vt docet Vrſil. *in*
addition. ad Afflict. deciſ.265. num.26. ex Parid. de Puteo
in tract. de ſindicat. in verbo *notorium Iudici, cap.1. n.11.*
fol. mihi 243.

Atque non tantùm debet ipſe malè vel irreuerenter
loqui, ſed nec audiendo, nec diſſimulando alicui conſen-
30 tire, † quinimò quantum fieri poteſt, hoc impedire
debet, Afflict. *d. deciſ.307 ſub num. 7. & 8.* Schrader. *de*
feud. part. 10. ſect.5. num.128.

Quæ amplius procedunt etiam, quando ſubditus ex
31 aliqua cauſa conqueritur † de Domino, & eum pulſat in
iudicio, nam adhuc debet vti verbis curialibus, & parce-
re pudori Domini, & ſi actio præ ſe ferat quid minus
honeſtum, exponere factum cum proteſtatione debitæ
reuerentiæ, gloſ. in verbo *ſalua reuerentia,* vbi etiam
Iſernia *in cap 1. ſub num.6.* & ibi Afflict. *in 13. notabili nu-*
mer.77. aliàs eſt *num.19. de milit. vaſſal. qui contumax eſt,*
vbi inquit, quod ſi vaſſallus vel ſubditus poteſt ciuiliter
32 † conſequi ſuam indemnitatem, non debet criminaliter
agere, Chaſſan. *in conſuetud. Burgund. tit. des fiedz rubr.*
3. §.4 num.4. & 6. fol 425. Papon. *conſ.5. num.19.* Ruger.
præceptor meus *conſil.13. num.14. & 16. vol.2.*

Et ſubditi, qui prædictis contrafaciunt, puniri debent,
33 † ſicuti de eo, qui contumelioſa obloquitur de ſuo Do-
mino, & Principe, (ſimiles enim feudatarij), quales ſunt
34 Domini Comites de Arcu, gerunt vicem Principis † in
loco infeudato, Caſtr. *conſ.34.* circa finem, *verſ. Reges er-*
go, vol.2. Socin. iun. *conſ.76 ſub nu.1. & conſ.126.* pariter
num.1. vol.3. & conſ.1. num.65. vol.4. Rimin. iun. *conſ.68.*
num.20. & in eodem caſu cum eo latiſſimè Laderch. *conſ.*
70. nu.1. Peregr. *conſ.25. num.5. vol 5.*) probat text. *in l.*
vnic. C. ſi quis Imperat. maledixer. iuncta gloſ in verb. *re-*
mittendum, in cap. 1. extra de maledic. & latè agit Fari-
nac. *quæſt.105. num.389. cum ſeqq. vbi num.392.* inquit hoc
procedere nedum in maledicto, ſed etiam in quolibet
35 verbo † importante contumeliam, ſubdens, *nu.393.* in-
36 iuriam, & maledictum illatum in Principem dici † ma-
ximum delictum.

37 Quod, etſi pœna arbitraria † puniendum ſit, vt per Me-
noch. *de arbitrar. caſu 377. nu.13.* per eundem Farinac *di-*
cta qu.105. n.416. apud quos cæteri videri poſſunt, tamen,
38 cùm hæc iniuria grauior ſit, grauius † etiam punienda
eſt, vt admonet Farinacius, *d. nu.416.*

39 Et de eo, qui irreuerenter † de Domino loquitur, vt
& ipſe mereatur puniri, tradit Vrſil. ad Afflict. *d. deciſ.*
265. nu.26. & 27. Pariſ. de Pute. *de ſyndicat* in verbo *no-*
torium Iudici cap.1 ſub n.13. fol. mihi 243. vbi dicit, quod
debet puniri extraordinariè.

Sicque pœna huius Communitatis in hoc primo ca-
pite erit arbitraria, grauior pro contumelia, & iniuria
leuior pro irreuerentia.

Quoad ſecundum caput, in quo dictum Dominum
Comitem Sigiſmundum accuſauit de iniuſtitia, & ex-
torſione.

40 Etſi, vbi ſubditi grauantur à feudatario, poſſint † re-
curſum habere per modum querelæ ad Dominum me-
diatum ſuperiorem pro reparatione grauaminis, *capit.*
vnico §. fin. de milit. vaſſall. qui contumax eſt in vſib. feud.
Bald. *conſ.483. num.2. volum.1.* Natt. *conſil.614. num.8. &*
9. Crauet. *conſil.993 nu 5.* Camer. Imperial. *deciſ.1. num.*
182. vol.1. Surd. *conſ.83. num.8.* Ruger. *conſil.49. num.51.*
volum.1.

Quod adeò verum eſt, vt ſi feudatarius vellet impedi-
re dictum recurſum ad ſuperiorem Dominum, incurre-
41 ret † crimen læſæ Maieſtatis, Luccas de Penna *in l. 1. ſub*
num.3. C. ut nemo ad ſuum patrocin. lib.11. per text. in leg.
cuius qua 4. in 3. reſponſo ff. ad leg. Iuliam maieſtat. Afflict.
deciſ.265. num 97. Farinac. *de crimin. læſæ Maieſtat. q.113.*
nu.62. & 63.

42 Et poſſet priuari feudo, † Afflict. *in cap.1. § item ſi quis*
feudum, in 33 cauſa ammitte. di feudum num.57. aliàs eſt
paulò ante *nu.19 quib mod feud. amittat. tit.1.* Intrigl. *de*
feud. centur.1 qu 98. n.202.

Atque vbi Communitas vult litigare cum Domino,
43 vel conqueri de eo apud ſuperiorem, poſſit † ſe congre-
gare, & facere conſilium ſine eius licentia, vel præſentia
ſui Iudicis, Abb. *conſ.427.* Roland. *conſ.17. nu.30 vol.3.*

Nihilominus, quia regulariter ſubditus non poteſt
44 accuſare † & deferre ſuum Dominum, argumento eo-
rum, quæ ſancita ſunt de vaſſallo, *in cap.1 §. item ſi dela-*
tor.

ter. quæ fuit prima cauſa benefic. amittend. Intrigliol. de
feud. centur. 1. q. 98. num. 123. & de ſubdito tradit Viu. com-
45 mun. opin. 16. nu. 9. niſi in caſibus notatis † per Intriglio-
lum dicto loco à num. 124. vſque ad num. 135. & quia nihil
plerumque illis eſt magis familiare, † quam ad ſupremi
Principis conſilium vocare Comites ſuos Dominos, vt
indignanter contra eos obſeruat Claud. Bertaz. in addit.
ad Bertaz. patrem conſ. criminal. 152. ſub littera D. cum vt
47 plurimum eos odio † habeant, Neuiz. inter conſilia feu-
dalia Brun. conſil. 12. num. 60. vol. 1.
48 Non facilè audiendi ſunt, aut admittendi † ad iſtas
querelas, vel decernendi proceſſus contra ipſos feudata-
rios eorum Dominos, ne ad maiorem inobedientiam
inuitentur, & fiant refractarij, Gail. obſeruat. 13. ſub num.
4. verſic. Iudex tamen, lib. 1. Ioan. Goedde. inter conſi-
lia Achadem Marpurg. conſ. 28. n. 12. vol. 2.
Vbi tamen admittuntur, ſi non probant querelas, te-
49 nentur iniuriarum, † l. item apud Labeonem 15. §. ſi quis
libello, ff. de iniurijs, ſi quis libello (inquit Vlpianus) dato,
vel Principi, vel alicui famam alienam inſectatus fuerit,
iniuriarum erit agendum, Angel. conſ. 250. num. 2. Guid.
Pap. conſ. 74. num. 8. Anchar. conſ. 325. Bertrand. conſ. 133.
nu. 7. par. 2 vol. 3. Socin. conſ. 118. col. 3. ſub num. 5. verſ. Aut
eſt dubium, vol. 1. D. Bardellon. conſ. 52. & 53. vol. 1.
Et in terminis noſtris pulchrè tradit Claud. Bertaz.
in dicta additione ad Bertaz. patrem conſ. 152. litt. D. vbi
inuehit contra iſtos contumaces ſubditos vaſſallorum,
50 dicens oportere temperare † eorum verba, & teneri de
iniuria atroci, in eiſque præſumi dolum propter menda-
cium, & non probatam querelam, etiamſi adhibuiſſent
proteſtationem, quod faciebant non animo iniuriandi.
51 Quæ pœna iniuriarum eſt arbitraria, † vt per Fari-
52 nac. q. 105. nu. 56. & augetur, vel minuitur. † ſecundum
atrocitatem, vel leuitatem iniuriæ. Atrox autem dici-
53 tur hæc iniuria facta à ſubdito † ſuo Domino, Menoch.
de arbitrar. caſu 273 nu 5. Farinac. d. q. 105. num. 198. & nu.
393. Pariſ. conſ. 78. num. 13. vol. 4. Anchar. conſ. 325. num. 2.
verſ. & credo, quod grauius, Claud. Bertaz. in d. additio.
ad conſ. 152. ſui Patris littera D. ibi, & cum verba fuerint
54 narrata ſupremo Principi. † & de Domino ſuo per ſubditos
atrocior videtur facta iniuria, per text. in l. pretor 7. §. atro-
cem, ff. de iniurijs, & in § atrox, Inſtit. eod. tit. de iniur.
Et hoc quoque capite venit punienda Communitas
iſta pena arbitraria valde graui, vti propter atrocem in-
55 iuriam, & ſi non habet in ære, debet † puniri in corpo-
re, l. ſi quis iniuriam 35. & ibi gloſ. vlt. ff. de iniur. Farinac.
d. q. 105. num. 52.
Quoad vltimum caput de perquiſita mutatione Do-
minii, & ſubtractione ab obedientia, & Dominio Domi-
norum Comitum de Arcu, quibus ſubiecti ſunt, & iu-
rarunt fidelitatem, certum eſt ipſam Communitatem
pœnam, & quidem grauem mereri, ſed qua pœna ve-
niat caſtiganda ambigi meritò poteſt.
56 Cum enim ſubditi debeant eſſe † erga ſuos Dominos
ſingulariter deuoti, obedientes, fideles, & humiles,
cap vnico, §. quomodo enim in quibus cauſ. feud. amittat. in
vſib. feudor. Roland. conſ. 18. nu. 31. volum. 3. Regner. Sex-
tin. inter conſilia Academ. Marpurg. conſil. 14. num. 214.
volum. 1. Roſental. de feud. cap. 10. conſ. 33. ſub num. 87.
57 & ratione fidelitatis dicantur † ſerui obedientarij, Cra-
uet. conſil. 6. num. 110. Gallia conſil. 46. num. 11. Claud. Ber-
taz. ad conſ. ſui Patris 152 littera D, Toming. conſil. 24.
quæſt. 2. num. 28. vol. 1. & forma fidelitatis implicitè con-
58 tineat † etiam nullam machinationem contra ſtatum,
vt in titulis qualiter iurare debeat vaſſal. Domin. fidelit. &
de forma fidelit. & in tit. de noua forma fidelit. & in iura-
mento præſtito per hanc Communitatem contineatur,
commoda Dominorum horum Comitum promouere, &
damna auertere.
59 Non poſſunt ſe eximere † ab obedientia, & ſubie-
ctione ſuorum Dominorum, Bald. in l. 2. numer. 6. verſic.
ſed numquid C. de oper. libor. & in l. 3. num. 2. C. per quas per-
ſon. nob. acquir. & in conſ. 135. num. 2. volum. 5. Afflict. in
conſt. Regni lib. 2. rubr. 31. ſub nu. 21. verſ. ſicut dicimus ſi ali-
quis, Peregr. deciſ. 149. in fine, Camer. Imper. deciſ. 37. nu.
4. vol. 1. Toming. conſ. 24. quæſt. 2. n. 29. vol. 1. Academ. Mar-
purg. conſ. 7. n. 18. vol. 1. quæ citat. text. in l. cum non liceat
12. de praeſcription.
60 Tunc enim dicuntur potius contumaces, † quam li-
bertatis amatores, Pariſ. conſ. 22. num. 90. vol. 2. Toming.
d. conſ. 24. qu. 2. nu 30. vol. 1.
61 Imò dicuntur facere contra ſtatum † ſui Domini,
Bald. in l. 1. §. huius ſtudij in prima lectura ſub num. 14. ff. de
iuſtit. & iure, Natt. conſ. 596. ſub numer. 6. verſic. ad hoc
etiam, Fab. Anna. conſ. 67. num. 11. vol. 1. Farinac. qu. 113.
num. 102.
62 Et conſequenter dicuntur rebelles, & incidunt † in
crimen læſæ maieſtatis relinquendo proprium Domi-
num, & quærendo alteri adherere, Bald. d. conſ. 135. nu. 2.
vol. 5. Brun. conſ. feud. 28. nu. 1. vol. 1. Gigas de crimin. læſæ
maieſtat. lib. 1. in tit. Qualiter. & a quib. crim. læſæ maieſtat.
commit. q. 30. Barthol. Socin conſ. 94. num. 18 vol. 5. Afflict.
in tit. Quæ ſint regalia in verbo, & bona committentium,
ſub num. 112. alias eſt ſub num. 44. Natt. conſ. 596. ſub n. 6.
poſt medium, Fabi. de Anna dict. conſ. 67. num. 12. volum. 1.
Farinac. de crimin. læſæ maieſtat. q. 113. nu. 54. 74. 77. in fine,
101 & 102. Bardellon. conſ. 101. nu. 13. vol. 2. Roland conſ.
88. ſub nu. 2. vol. 2.
Quo fit, vt iſta Communitas videretur incidiſſe in
crimen rebellionis, & læſæ maieſtatis, & hac pœna ve-
63 niret punienda, quia tale crimen committitur † etiam
contra ſimiles Dominos inferiores, dummodò habeant
merum Imperium, Oldrad. conſ. 43. ſub num. 8. verſic. ſi
non habet merum Imperium, Alex. conſ. 13. num. 6. & per
tot. volum 6. vbi loquitur in communitate, quæ quære-
bat ſubtrahere ſe à ſimili Domino, Roland. conſil 88.
ſub num 2. verſ. & eo magis, volum 2. & conſ. 14. nu. 16 &
conſ. 15. nu. 5. vol. 4. cum alijs apud Farinac. qu. 112. nu 178.
vbi de magis communi.
Nihilominus, quia Communitas prædicta commiſit
iſtud crimen, inuocando ſuperiorem Dominum, cuius
recurſus nunquam videtur denegatus, vt ſuprà dice-
bam num. 40. & 41. & ſic non videtur abſolute authori-
tate propria voluiſſe mutare Dominium, dico illam non
64 incidiſſe † in crimen læſæ Maieſtatis, ſed tantum in aliud,
graue tamen delictum graui pœna vindicandum, ſed
non pœna rebellionis, vt tradit Afflict. in tit. Quæ ſint
regalia num. 112. alias eſt ſub num. 44. verſ. ex quibus infer-
tur, in vſibus feudorum, quem ſequuntur Boſſi. in tit. de cri-
min. læſæ maieſtatis, num. 53. Baiard. ad Clar. in §. læſæ ma-
ieſtatis, num. 4. Farinac. de crim. læſæ maieſtat. quæſt. 112.
ſub numer. 178. verſ. vbi loquitur quando offenditur: & ſub
nu. 181. verſ. vbi dixit, quod ſi Vaſſalli, & ſub nu. 206. verſ.
vbi de ſubditis Baronis, & q. 113. ſub nu. 101. verſ. vbi pro-
pterea, quod non qualibet, Gigas de crimin. læſæ maieſt. lib.
1. in tit. qualiter. & a quib. crim. læſ. maieſt. committat.
q. 24. n 9. Decian. in tr. crim. lib. 7. c. 49. n. 21. facit etiam Pa-
cian. conſ. 37 n. 85.
Cum autem Doctores non exprimant, qualis debeat
eſſe iſta pœna, puto arbitrariam fore, ſed valde grauem,
& etiam corporalem, cùm proximè accedat iſtud deli-
ctum crimini rebellionis, vt per eos.
Non diſputo nunc, An dictæ pœnæ prædictorum
65 capitum confundantur, † & abſorbeantur à maiori
pœna, An verò pluribus pœnis puniri debeant, de qua
re agit Farinac. quæſt. 22. ſub num. 19. cum ſeqq. & quæſt.
107. num. 80. Baiard. ad Clar. quæſt. 47. num. 43. Hercul. de
cautione de non offendend. cap. 48. num. 11. cum ſeqq Papon.
conſil 45. nu. 13. 14. 15.
Quia vbi etiam confundantur, & locus ſit vnicæ, &
66 maiori pœnæ, adhuc tamen illa debet † aggrauari, & au-
geri, vt per Farinac. d. qu. 22. ſub n. 25.
Quomodo autem debeat puniri iſta communitas, an
67 vti vniuerſi, † an verò vt ſinguli tractant Alex. conſ. 13.
nu. 10 verſ. Quinto præſuppono, volum. 6. & Achadem. Mar-
purg. conſ. 7. num. 20. volum. 1. vbi concludunt, quod ſi non
eſt facta conuocatio deliberato conſilio ad ſonum cam-
panæ, vel ſecundum morem conſuetum, quando conuo-
catur conſilium, debent puniri ſinguli, qui interuenerunt
in delicto, & deliberatione.

Si verò

Si verò res fuiſſet reſoluta per vniuerſitatem, adhuc tamen, ſi pœna imponenda poteſt conuenire ſingularibus perſonis, putà pœna corporalis, confiſcatio bonorum, & ſimilis alia, poſſunt inquiri, & condemnari ſingulares perſonæ, vt reſoluit Alex. *d.conſ.13. ſub nu.10. volum.6.* ſubdens, quòd, etſi eſſet proceſſum contra vniuerſitatem, & illa condemnata, poſſent tamen puniri ſingulares perſonæ, de quo dubio etiam latiùs agit Nicolaus Loſæus *in tract. de iure vniuerſit.par.4.per totam*, maximè *num.27.cum ſeqq.*

ARGVMENTVM.

Conclaue, ſeu aliud ædificium ſequitur domum, in qua aperitur, licet conſiſtat totum in ſolo, ſeu parietibus domus vicinæ. Clauſula, cum acceſſibus, ingreſſibus, & egreſſibus, vſantijs, & pertinentijs quid importet.

SVMMARIVM.

1 *Clauſula cum acceſſibus, ingreſſibus, & egreſſibus vſantijs, & pertinentijs, &c. operatur, vt res cenſeatur vendita cum ſuis ſeruitutibus actiuis, & paſſiuis reſpectu venditoris.*

2 *Conclaue, ſeu locus alius conſtructus, & conſiſtens ſuper muris vnius domus tantum, & aperiens ſe, ſeu habens ingreſſum ex alia, pertinet ad domum in qua aperitur.*

3 *Vendens domum vnam, quæ habet ſeruitutem in alia domo retenta per venditorem, dicitur vendere illam, prout de præſenti eſt, & cum ſeruitute actiua reſpectu domus venditæ, & paſſiua reſpectu alterius domus retentæ, & è conuerſo, ſi vendat illam onus ferentem, cenſetur vendere cum dicto onere.*

4 *Seruitutes per ſimplicem venditionem cenſentur conſtitutæ ipſo iure, provt res reperitur de tempore venditionis.*

5 *Obſeruantia ſubſecuta declarat qualis fuerit contrahentium intentio ab initio.*

6 *Emens domum, quam ſciebat habere onus ſeruitutis permanentis oneris ferendi, cenſetur emiſſe cum dicto onere.*

Teſtes duo requiruntur ad plenam probationem in omni negotio, etiam in his, in quibus attenditur tantum ius gentium, vel naturale.

8 *Teſtis dans alium in conteſtem, qui contrarium deponit nedum non probat, ſed imò eſt ſuſpectus de falſo.*

9 *Iuramentum in ſupplementum, vt poſſit deferri ex vnico teſte, oportet, quod ille ſit omni exceptione maior, & hoc debet articulari, & probari.*

10 *Proxeneta non eſt integer teſtis.*

11 *Iuramentum in ſupplementum, vt deferri poſſit, & oportet, quòd ex aduerſo contraria probatio non ſit aliqua ex parte eliſa.*

12 *Iuramentum in ſupplementum non præſtatur ſuper facto alieno, & non geſto cum eo, qui iurare vellet.*

13 *Iuramentum in ſupplementum non defertur non informato ex ſenſu proprio.*

14 *Confeſſio venditoris non nocet emptori poſt factam venditionem.*

15 *Confeſſio cedentis poſt ceſſionem non nocet ceſſionario.*

16 *Teſtis patiens defectus dicitur approbatus per inductionem illius à producente.*

17 *Teſtis inhabilis adeò dicitur approbatus per productionem, vt etiam ſolus contra producentem fidem faciat.*

18 *Inuitus nemo cogitur vendere.*

19 *Damnum, quod quis ſua culpa ſentit, ſibi, & non alteri imputari debet.*

20 *Damnum alteri reficere tenetur, qui illi cauſam dedit.*

21 *Seruitutem oneris ferendi qui debet, tenetur ſuis expenſis reficere.*

22 *Negotiari cautius quiſque debet, non autem grauare alium de eo, quod propria incuria patitur.*

CONTROVERSIA XXVII.

SIve attendamus inſtrumenta, & partium conuentionem, ſiue conſideremus diſpoſitionem iuris communis, ſemper concludendum erit, locum de quo controuertitur inter Dominos Angelum Naſcimbenum, & Gaſparum Grattarolam, non eſſe demoliendum, ſed ius competere ipſi Naſcimbeno illo ita gaudendi, provt hactenus gauiſus eſt.

Licet enim locus ille in totum requieſcat in parietibus, & ſolo D. Grattarolæ, tamen cùm ambæ domus ab initio eſſent eiuſdem Domini, qui conſtituit aditum ad eum ex domo, in qua non ſubſtinebatur pro commoditate neceſſarij, ſeu ſterquilinij, & voluit in ea tantùm aperiri, non autem in alia, vendideritque dictam domum, in qua aperiebatur, & cui deſtinatus erat ipſe locus Domino Naſcimbeno, *cum omnibus, & ſingulis, quæ infra ſuos confines continentur, acceſſibus, ingreſſibus, & egreſſibus, vſantijs, & pertinentijs, quæ dicta res vendita habebat ſupra ſe, infra, ſeu intra ſe omni iure, & actione, vſu, ſeu requiſitione ad ipſum venditorem, vel etiam ad rem ipſam modo aliquo ſpectante, & pertinente*: per prædicta verba dicitur etiam comprehendiſſe, & vendidiſſe
1 locum illum, ſeu actiuam ſeruitutem ad eum. † & retinuiſſe paſſiuam ſuper alia domo, in qua conſiſtebat. Bartol. *in l. binas ad eſ 9.* circa finem ibi, & ſic apponitur hodie in inſtrumentis, & ibi Angel. in vltimis verbis, Floria.1.*ſub num.1.verſic. hoc verum*, & clarius Caſtrenſ. *ſub numer.6.* Fulgoſ. *ſub numer.4 ff. de ſeruitut.vrban.prædior.* Specul. *in titulo de empt. & vendit.* §. *ſciendum, num 21.* Cæpola *de ſeruitut. vrban prædior. in tit. de ſeruit. itiner. ſeu actus cap.38.ſub numer.3.* Corne. *conſil. 154. per totum* maximè *ſub numer.6. verſic. His tamen non obſtantibus, volum.2.* Capic. *deciſ. 187. numer. 16.* Crauet. *conſil.105. num.12.* Boer. *deciſ.322.num.6.* Vrſil. *in additio. ad Afflict.deciſ.208. num.7.* Ioſ. Ludou. *concl. mihi vltima ſub tit. de via, itinere, & ſtrata, col fin. verſ. fallit quartò*, Surd. *conſil.17.num 29.*

Sed, & circa conuentionem, de iure communi, vbi locus vnus conſiſtit tantùm in vna domo, & aperitur ſolùm in alia, dicitur pertinere ad domum tantum in
2 qua aperitur, † *l.quod conclaue, 47.* & ibi Bart. qui *ſub num.5.* inquit, illum textum habere locum in quocunque ædificio, licet loquatur de conclaui, porticu, & cænaculo, Bald. Angel. Imol. Rom. & Caſtr. *ff.de damn. infect.* Gratian. *diſcept.forenſ.cap.678.numer 3.par.4.* & venditа vna ex dictis domibus à Domino ambarum, cenſetur vendita, provt de præſenti eſt, & cum iure illo actiuo, vel paſſiuo reſpectiuè, provt alteram ex eis vendit, nam ſi vendit illam, in qua locus aperitur, venit dictus locus, & actus ille conſiſtendi in alieno tranſit in ſeruitutem, quæ cenſetur appoſita inter emptorem, & venditorem in ipſo contractu venditionis; & ita è conuerſo, ſi vendit aliam, quæ fert onus, cenſetur vendere cum illo onere, & imponere illi ſeruitutem paſſiuam illius oneris
3 ferendi, † Bartol. *in l.1.num.2.ff.de ſeruitut. lega.* Imola, Roman. & Caſtr. *in d. l. quod conclaue 47.ff. de damn. infect.* Florian. *in l. binas 9. & l. binas 35.* in prima ante *n.1.* & in ſecunda *in principio, ff. de ſeruitut.vrban. prædior.* Capic. *deciſ.187. ſub num.4.7.11.in fine, & ſub num.12.* Cæpola *de ſeruitut. vrban. prædior.cap.38.num* 8. Bero.*conſ.131. num.13. vol 3.* vbi dicit, quòd ex ſimplici venditione cen-
4 ſentur ipſo iure conſtitutæ † ſeruitutes, provt res reperitur de tempore venditionis, Ruin. *conſ.90.ſub nu.2.vol.4.* Magon. de communi *deciſ. Florent.136. num.4.* Theſaur. *deciſ.216.*Riminald.iun.*conſ.421.num.1.*

Secundùm igitur prædicta, prima domus vendita D. Naſcimbeno à Leali cenſetur vendita cum ſeruitute actiua tenendi locum illum ſuper alia, ſecundò verò ex poſt vendita D. Gorno ementi nomine Acelli, pariter vendita dicitur cum ſeruitute paſſiua, quia tunc temporis adhuc ſuſtinebat onus prædictum, & locus ille aperiebatur in domo Naſcimbeni.

Hæc autem omnia coadiuuantur vrgentiſſimis præſum-

Google

ſumptionibus arguentibus verè ita geſtum fuiſſe ne-
gotium, & prima eſt, quia conſtat ex teſtibus, quòd
tempore, quo Naſcimbenus emit dictam domum, illa
non habebat aliam latrinam, ſeu neceſſarium, niſi in ipſo
loco controuerſo, vnde non eſt veriſimile, nec credibile,
quòd empturus fuiſſet domum ſine prædicto neceſſario,
& loco in quo exiſtebat. Secunda eſt, quòd venditor
poſt venditionem factam Naſcimbeno ſemper paſſus eſt
illum gaudere dicto loco, nec vnquam procurauit claudi
ex parte Emptoris, ex qua patientia, & obſeruantia
optimè declaratur partes intellexiſſe, quòd comprehen-
deretur in prima venditione. Obſeruantia enim ſubſe-
5 cuta declarat † qualis fuerit contrahentium intentio ab
initio, *l. ſed Iulianus 9 §. pro .de*, alias eſt *in l. ucm ſi filius-
familias ff. ad Maccedon*, Menoch. *conſ*.49. *nu*. 20. Crauet.
conſ.101. *nu*.4 *&* *conſ*. 118. *num*.2. Natt. *conſ*.406. *num*.28.
Surd. *deciſ*.134. per totum, maximè *nu*.9.

Quæ coniectura comprobatur fortius, quia nedum
ipſe Lealis, qui fuit primus Dominus paſſus eſt Naſcim-
benum gaudere dicto loco, ſed etiam ſecundus Domi-
nus, qui ſucceſſit Leali, videlicet Acellus, nunquam
contradixit, & ipſemet Grattarola, qui diu tenuit ad aſ-
fictum hanc domum, quæ fert hoc onus, ſciebat adeſſe
hoc grauamen, & ſemper illud paſſus eſt, vnde quando
6 deinde illam acquiſiuit, cenſetur acquiſiuiſſe † cum one-
re prædicto, Bartol. *in d. l. prima, ff. de ſeruit. legat*. Capic.
deciſ. 187 *ſub num*. 12. *in fine*.

Non obſtat, quod ipſe Grattarola nixus fuit proba-
re in venditione facta Naſcimbeno exceptum fuiſſe
locum prædictum, quia hoc non fuit aſſecutus, nam de
hoc deponit tantùm vnicus teſtis primæ modulæ, qui
eſt Dominus Dominicus Iunius, ex cuius dicto præſens
cauſa non poteſt terminari ad fauorem producentis,
tum quia eſt vnicus, cùm in omni negotio, etiam in his,
in quibus ius gentium vel naturale tantùm attenditur,
7 requirantur ſaltem duo teſtes, † *cap. cum eſſes*, 10. *& cap.
relatum*, 12. *extr. de teſtament*. Farinac. *de teſtibus quæſt*.63.
num.3. tum quia dat in conteſtem D. Baptiſtam Toni-
nam, qui tamen contrarium dixit examinatus pro Na-
ſcimbeno, & plus addit in venditione facta Gorno no-
mine Acelli de ſecunda domo expreſsè venditum fuiſ-
ſe locum controuerſum, & admonitum emptorem,
quod poterat obturare illum ex parte Naſcimbeni, &
tamen ipſe Gornus examinatus pro Grattarola in pri-
ma modula teſtium dicit, quod in contractu non fuit
factum aliquod verbum de dicto loco, ſed tantum, quòd
ex poſt aduertit; teſtis autem qui dat alium in conteſtem
contrarium deponentem, nedum non probat, ſed immò
8 eſt ſuſpectus de falſo, † Bald. *in cap. cum cauſam, quæ in-
ter* 42. *num*.17 *ff. de teſtib*. Bertaz. *conſ. criminal* 334 *nu*.3.
Burſat. *conſ* 69. *nu*.26 *& conſil*. 88. *ſub numer*.7. *& conſ*. 192.
num.8 Decian. *conſil*.92. *num*.51. *vol*.2. Thomas Treuiſan.
deciſ.49 *nu*. 10. *lib*.2.

Neque ex eius dicto poteſt eſſe locus alicui iura-
mento ſuppletiuo, tum quia ad hoc, vt iuramentum
ſuppletiuum præſtari poſſit ex vnico Teſte, opportet
eum eſſe omni exceptione maiorem, & hoc debet arti-
9 culari, & probari, † Borgn. *deciſ*.19. *num*.27 *&* 28. *parte* 1.
Farinac. *de teſtibus, quæſt*. 64. *ſub num*. 47. qualis non eſt
D. Iunius ratione proximè deducta, quod det in conte-
ſtes alios contrarium deponentes, & quia fuit proxe-
neta vtriuſque contractus, qui propterea non eſt inte-
10 ger, † Tiraq. *de retract. conſanguin. in præfation numer*.26.
Gabriel. *de teſtibus concluſ*.20. *num*. 1. Benintend. *deciſ*. 61.
num.5. tum etiam, quia ad hoc, vt iuramentum in ſup-
plementum præſtari poſſit, requiritur, quòd ex aduerſo,
11 contrario probatio non ſit aliqua ex parte eliſa, † provt
fuit hic per teſtes examinatos à Naſcimbeno, Seraph.
de iurament. priuil.33. *nu*.5. tum denique: quia tale iura-
mentum non præſtatur ſuper facto alieno, & ſic non
12 geſto cum eo, qui iurare vellet, † provt eueniret in pro-
poſito caſu, Bald. *in l. in bonæ fidei* 3. *nu*.34. *C. de rebus cre-
ditis*, Surd. *conſ*.147. *nu*. 14. & ſic ei, qui non eſt informa-
13 tus ex ſenſu proprio, idem Surd. *conſ*. 24. *nu*. 15. *& conſil*.
73. *nu* 41. *& conſ*. 100. *numer*. 18. Seraphin *de iurament. pri-*

uileg.33. *numer*.217. Mancin. *in ſimili tractat. par*.2. *artic*.6.
numer.57.

Secundus teſtis primæ modulæ examinatus à Gratta-
rola nil releuat, quia deponit tantum, quod Lealis poſt
venditionem ſibi factam, ei dixit, quòd poterat deſtrue-
re dictum locum, nam vltra, quòd habet aliquale inter-
eſſe, cùm ipſe emerit, licet non vno alieno, & nomine ge-
neris, & ſic affinis, aſſertio venditoris non nocet primo
14 emptori, † & ſic Naſcimbeno poſt venditionem ei fa-
ctam liberè Cuman. *conſ*.30. *num*.6. Alex. de Neuo. *conſ*.
88. *num*. 12. Rimin. ſen. *conſ*.151. *numer*. 12. provt nec con-
15 feſſio ſeu aſſertio cedentis nocet ceſſionario † poſt ceſ-
ſionem factam, Maſcard. *concluſ*.374.

Tertia teſtis deponit contra producentem, & ideò
quamuis vnica probat contra eum iuxta vulgaria, & li-
cèt ſit neptis Domini Naſcimbeni, tamen cùm fuerit
inducta ex aduerſo, dicitur approbata eius perſona,
16 Bald. *in l. data opera* 11. *numer*. 47. *C. de his, qui accuſar.
non poſſunt*, Socin. *reg*.427. verbo *teſtes parentes*, in quarta
fallentia, circa medium. Rimin. iun. *conſ*. 128. *num*.24.
& adeò dicitur approbatus teſtis inhabilis productus à
17 parte, vt etiam ſolus † contra eam plenam fidem fa-
ciat, Io. Baptiſta Ferr. *conſ*. 130. *numer*. 12. *& conſ. ſequenti
vſque ad num*.2. Botta *conſ*. 1. *ſub num*.48. Magon. *deciſ.
Florent*.58. *num*.34.

Quarta teſtis, quæ eſt ſoror Grattarolæ, eſt ſingula-
ris in eo, quod deponit, Naſcimbenum confeſſum fuiſ-
ſe, *c'haueua buſcato quel luogo*, & dat in conteſtem ipſam
tertiam teſtem, quæ negauit ſe aliquid ſcire, ideò nullam
pœnitus fidem facit, vt dicebam, *num*.8.

Non refragatur quoque veriſimilitudo, qua nititur
D. Grattarola, quod ſicuti in contractu emptionis Na-
ſcimbenus expreſſit, vt venirent oſtia, feneſtræ, claues,
& ſimilia, quod veriſimilius expreſſiſſet de dicto loco
tanquam exiſtenti extra domum, ſi fuiſſet eius inten-
tionis, quod veniret in venditione, tum quia ſatis dici-
tur expreſſum per clauſulam *cum ſuis vſantijs, & pertinen-
tijs*, vt dixi *nu*. 1. tum quia oſtia, & feneſtræ, vt quid mobi-
le aſportari potuiſſent, & ideo de eis expreſse conuenit,
vt dicunt etiam Teſtes Naſcimbeni, quod non erat ne-
ceſſe, de dicto loco, qui non poterat amoueri, & ex aditu
ad eum ex domo empta dicebatur eam ſequi; tum quia
non concludit, quod ex expreſſione aliquorum fuerit
excluſum id, quòd aliàs de ſui natura veniebat ſine aliqua
expreſſione.

Et hæc ſufficiant quoad primum caput, quo actor con-
tendit hunc locum ad ſe ſpectare vti in ſuo conſiſten-
tem.

Quo verò ad aliud, quo ſaltem petit prouideri, vt ſi-
bi vendatur in executione precum, & reſcripti produ-
cti ſub die 31. Martij 1607. rationibus, de quibus per
eum ibi, & per Teſtes ſecundæ modulæ, pariter dico,
ipſum Dominum Grattarolam obtinere non poſſe, quia
Sereniſs. Dominus mandat prouideri, ſimul tamen, &
iuſtitiam fieri, iure autem ſancitum eſt, *deſiderium poſtu-
lantis aliquem inuitum diſtrahere iuſtam cauſam, & petitio-
18 nem non continere*, † *l. inuitum*, 11. cum concordantibus
ibi allegatis *in gloſ. C. de contrahend. empt*.

Nec refragatur, quod locus ille ſit valde debiliter
conſtructus, & ſubiaceat periculo ruinæ, tum quia ipſe
Grattarola dedit cauſam huic debilitati amouendo
quandam ſcalam, vt dicunt etiam ſui teſtes ſuper in-
terrogatorijs, & ideò damnum, quod ſui culpa ſentit
19 reſpectu ſuæ perſonæ, ei imputari debet, † *cap. damnum*
86. *de regul. iur. in 6.* reſpectu verò perſonæ alterius illi
20 reficere tenetur, † *cap. ſi. extra de iniurijs, & damno da-
to*, tum etiam quia is, qui habet ſeruitutem oneris feren-
21 di, tenetur ſuis expenſis reficere, † *l. eum debere* 32. *ff. de
ſeruitut. vrban. prædior*. Cæpol. *in d. tract. de ſeruit. vrbanor.
prædior. cap*.37. *nu*.4 & ideò ſi eſt debilis, & minatur rui-
nam, reficiat, provt tenetur ipſe Grattarola.

Nec officit etiam, quod ipſe non poſſit ædificare ad
libitum in ſuo propter dictum locum, quia hoc venit ex
natura ſeruitutum, & ob id, ex quo grauat alium, dicitur
onus, & ei imputandum eſt, quia debebat prouidere ab

22 initio, vnde aliàs Imperatores † *in l.2. C de furtis* admonent contrahentes, vt curent cautius negotiari.

Non obſtat defectus mali odoris, periculum videndi, & audiendi ſecreta vicini, & penetrario materiæ fetidiæ ex latere Grattarolæ propter ſubtilitatem parietis, tum quia hoc debuit animaduertere ab initio, tum quia ius habet vicinus ita habendi dictum locum, tum denique, quia eſt in eius facultate prouidendi iſtis omnibus defectubus, & periculis incraſſando murum, & conſtruendo illum craſſitudinis duorum, vel etiam trium laterum, & vt vulgò dicitur *di due, aut tre teſte*, cum nunc ſit tantùm, vt dicitur, conſtructus *di pietre in cortello*.

Obtinuit Naſcimbedus.

ARGVMENTVM.

Porticus in Ciuitate quando deprimi non poſſit officiendo proſpectui vicini. Facultati in actibus negatiuis quando præſcribatur.

SVMMARIVM.

1 *Porticus in Ciuitate Mutinæ ex ſtatuto poteſt teneri ſuper publico, dummodo ſit aperta.*
2 *Porticus dicitur de domo, & appellatione domus continetur, quando eſt domus annexa. vide tamen nu.27.*
3 *Aedificare licet cuique in ſuo, etiam ſi officiat proſpectui vicini, dummodo aliqua ſeruitute non impediatur.*
4 *Res qualibet præſumitur libera.*
5 *Seruitus non præſumitur, niſi probetur.*
6 *Seruitus nulla habet cauſam naturalem, ſed tantùm impoſititiam, vel præſcriptam.*
7 *Seruitutem allegans debet docere, vel de pacto vel teſtamento, vel ſtatuto, quo impoſita fuit.*
8 *Præſcriptio non prodeſt, niſi allegetur à parte.*
9 *Seruitus continua, qualis eſt altius non tollendi, vel non officiendi proſpectui, præſcribitur inter præſentes decem annis, & inter abſentes viginti.*
10 *Præſcriptio non inducitur in actibus negatiuis conſiſtentibus in facultate alterius, puta ædificandi ad libitum, niſi quis voluerit ædificare, & fuerit prohibitus, & prohibitioni acquieuerit, limitatur num. 22. & 23.*
11 *Conceſſio faciendi porticellum, vel porticum intelligitur ſine damno alterius, vel concedentis, niſi contrarium fuerit expreſſè conuentum.*
12 *Damnum conſiderabile dicitur, quando per ædificationem deterior redditur proſpectus vicini.*
13 *Aedificare non licet deprimendo, vel tollendo in præiudicium luminis eius, à quo ædificare volens cauſam habet, & nu.32.*
14 *Inducta ad vnum effectum non debent operari contrarium.*
15 *Pactum cauſa diminuendi iuris alicuius, non debet illud augere.*
16 *Aedificare non licet in communi ſolo, vel muro, quando luminibus ſocij nocetur, vel aliter damnum infertur, etiam ſi ædificans ſibi proſit, & ſub nu.17. & 18. & n.31.*
17 *Aedificare volens de nouo ſuper re communi, ſuper qua iam fuit fabricatum, tenetur ſeruare formam antiquam, nec poteſt nocere luminibus per nouum ædificium.*
18 *Communis in re melior eſt conditio prohibentis.*
19 *Seruitutis tacita pactum reſultat ex præambula conuentione tendente ad eundem effectum.*
20 *Expreſſum illud dicitur, quod neceſſariò cõſequitur ex expreſſo.*
21 *Expreſſum dicitur, quod ſub expreſſo continentur, licet non fuerit ſpecificatum.*
22 *Præſcriptio currit in actibus, & ſeruitutibus negatiuis, quando adeſt aliquis color tituli, licet iniuſti, quamuis quis nunquam tentauerit facere dictum actum, & nu. 30.*
23 *Facultati ſimplici præſcribitur, quando adſunt aliqua coniectura, quod non licuerit aduerſario vti dicta facultate.*
24 *Iudex diſcretus ex actuum qualitate, & varijs circumſtantijs arbitratur, an quis fecerit iure ſeruitutis, vel familiaritatis, vel alio iure.*
25 *Aedificare de nouo quis prohibetur, quando vel ciuitas deformatur, vel via publica deterior redditur.*
26 *Ciuitas ſpecioſior redditur, & via vtilior, & pulcrior ex altitudine porticuum, putà ſi ſub eis poſſit tranſire equeſter cum lancea alta. & è conuerſo depreſſio ipſarum porticuum inducit deformitatem.*
27 *Porticus regulariter non dicitur de domo. Maximè quando non clauditur ſub vna, & eadem clauſura domus, num.28.*
26 *Aedificare in ſuo licet ad libitum, niſi pacto, vel præſcriptione ſit inducta contraria ſeruitus.*

CONTROVERSIA XXVIII.

DVbia videtur prætenſio Illuſtrium Dominorum fratrum de Charandinis, dum contendunt non licere nunc Illuſtri Do. Capitaneo de Charandinis deprimere porticum eius domus officiendo proſpectui domus vicinæ ipſorum fratrum, quamuis porticus prædicta per centum annos, & vltra eleuata permanſerit.

1 Namque cum porticus, † in Ciuitate Mutinæ licet teneantur etiam ſuper publico ſolo ex diſpoſitione ſtatuti, dummodo ſint apertæ, & dicantur de domo, ſeu
2 appellatione domus contineantur, † ſaltem quando ſunt annexe domui, *l. cætera 41.§. hoc Senatuſconſultum, il ſecondo*, vbi Florian. *ſub num.6.ff.de leg* 1. idem Florian. *in l.quidam Hiberus 12.* pariter *ſub num.6. ff.de ſeruit. vrban. prædior.* Cæpol *in tractat. de ſeruitut. vrban. prædior. in tit. de clauſtro, ſeu conclaui cap.44. ſub num. 5. & 6.* Io. de Amicis *conſil.4 nu.3.* Bero. *conſil.11.nu.2. & 3.* videtur quòd licitum ſit Domino Capitaneo in ſuo ædificare
3 ad libitum, † etiamſi officiat luminibus, vel proſpectui vicini, dummodò aliqua ſeruitute non impediatur, *l. cum eo 8. & l. Imperatores 13.ff.de ſeruitut.vrban.prædior. l.altius, 8 C.de ſeruitut.& aqua. l.Proculus 10.ff de damn. i fecto*, Iaſ. *conſil.98.numer.4.volum* 1. Bertrand *conſ.169. num.1.volum.4.* Cæphal. *conſ.130. numer.2.* Riminal. iun. *conſ.443.num.* 10. Surd. *conſ.17.num 1.& conſil.27 pariter*
4 *num.1.* cumque quælibet res præſumatur libera, † *l. altius, 8. & l. ſi in ædibus, 9. C. de ſeruitut. & aqua*, vbi gloſ. *in d. l. altius, 8.* in verbo *prohibetur*, & ibi poſt eam Bald. & cæteri notant, non videtur obſtare aliqua ſeruitus,
5 niſi ex aduerſo probetur † per eam allegantes, gloſ. vbi ſupra, Bartol. *in l. ſi priuſquam 16.numer. 14. ff.de nou. oper.nunciat.* Roland. *conſ.32. num.36. volum.3.* Alciat. *conſ 60.numer.3.lib.5.* copioſè Maſcard. in verbo *ſeruitus, concluſ.mihi 1305. num.1. & 2.* quia nulla ſeruitus habet
6 cauſam naturalem, † ſed tantùm impoſititiam, aut præſcriptam, Specul *in tit. de reſtitut. ſpoliat. §. nunc dicamus, numer.4.verſic ſed ſi mihi competat ius*, Bald. *in cap. cum omnes 6. numer. 44. verſic. nam fluxus aquæ ad p oclinum, extra de conſtitut.* Iaſ. *in l: ſi prius, 16. numer. 40.ff. de nou.oper nunciat.* Io. de Amicis *conſil. 50. numer. ſecundo*, Gabr. *conſil.145 ſub num.3. volum.1.* Gail. *lib.2.obſeru. 69.numer.3.* Burſat. *conſ 156.num.45.* Raudenſ. *conſil.12. num.80 volum.2.* Maſcard *concluſ.1200.num.49* & ideò ſi Domini fratres de Charandinis contendunt eam
7 impoſitam fuiſſe, deberent docere † vel de pacto, vel de teſtamento, vel de ſtatuto, quo impoſita, ſeu conſtituta eſſet, argumento *§. ſi quis velit*, Inſtitut. *de ſeruit. ruſtic. & vrban. prædior. l. poteſt etiam. 17. ff.commun. prædior. l. ſi teſtamento, 30 ff.de ſeruit. vrban. prædior.* de quorum aliquo non conſtat. Si verò prætendunt eam præ-
8 ſcriptam fuiſſe; Primò debet allegari, † quia præſcriptio non prodeſt, etiamſi cucurriſſet, niſi allegatur à parte, *cap. ex litteris, 3. in fine extra de probation.* Guid. Pap. *quæſt 221.* Balbus *in tract. de præſcription. in prima parte principali, quæſt.8.* Boer. *deciſ. 344.* per totam, vbi *ſub numer. 8.* teſtatur de communi, Magon. *deciſ. Lucenſ 62. num.2.5.* Surd. *deciſ.24.num.1.* Riminald. iun. *conſ.107.nu. 16.* Secundò deberent probare quaſi poſſeſſionem huius iuris per tantum tempus, quod eſſe ſufficiens ad præſcribendum, quòd & ſi in hiſce ſeruitutibus continus.

nuis, qualis eſt ſeruitus altius non tollendi, vel non of-
ficiendi proſpectui, ſit decem annorum tantùm inter
9 præſentes, & viginti inter abſentes, † gloſ. & in l. 1. in gloſ.
magna verſ. & ſecundum hunc caſum dic. iuncta gloſ. in
verb. longi temporis, & ibi Bart. Salicet. Fulgoſ. & Caſtr.
C. de ſeruit. & aqua. Gail lib 2 obſer. 69. nu 14. Cæpol. de
ſeruit. vrb. præd c 19. ſub nu 3. & 4 Rimin ſen conſ. 397. n.
20. tamen in iſtis ſeruitutibus, ſeu actis negatiuis, in
quibus quis iure cuiuſdam facultatis poteſt ſemper
ædificare, licet per longiſſimum tempus antea non
10 ædificauerit, non currit tale tempus, & præſcriptio, †
niſi à die quo quis voluit ædificare, & fuit prohibitus
prohibitionique acquieuit, gloſ. magna in d. l. 1. & ibi
Bald. & Caſtr. vterque ſub num. 7. Aloyſ. de Leo ſub n. 4. C.
de ſeru. & aqua, Gail vbi ſupr. Bertr. conſ 234. nu. 3. p. 1.
tertij vol. & conſ. 9. ſub nu. 1. v l. 5. & conſ. 169. ſub nu. 2. vol.
4 Surd. conſ. 127 num. 22. Iaſ. conſ. 98. n. 5. vol. 1. Simon de
Præt. conſ. 83. num 12. vol. 1. de qua prohibitione hic con-
ſtare nequit, cum nunquam Do. Caitaneus, nec eius an-
teceſſores, niſi nunc deuenerint ad hunc actum ita ædifi-
candi, vt ſupponitur in facto.

Prædictis non obſtantibus exiſtimo iure prohiberi
poſſe Do. Capitaneum deprimere porticum, ſi noceat
proſpectui ipſorum Dominorum fratrum contradicen-
tium, præſuppoſitis his, quæ narrantur in facto, videli-
cet maiores dictorum fratrum conceſſiſſe antiquitus
maioribus Domini Capitanei dimidiam partem muri
& columnæ, ſuper quibus porticus, de qua agitur, con-
ſiſtit, vt tollerent ponticellum, qui erat ex tranſuerſo
contractæ, & impediebat proſpectum domus ipſorum
fratrum de Charandinis.

Moueorque primò, quia conceſſio faciendi ponti-
cellum, ſeu porticum ſemper intelligitur ſine damno
11 alterius, vel concedentis, † niſi contrarium expreſsè
fuerit conuentum, vt latè probat Cæpol. de ſeru. urban.
prædior. tit. de ponticello, cap. 60. ante num. 5 damnumque
conſiderabile in propoſito dicitur, quando per ædifi-
cationem porticus, deterior redditur proſpectus vici-
12 ni, vt ſubdit idem Cæpol. d. cap. 60. ſub num. 6. verſ. Item
quæro quis dicatur. Igitur Domini Charandini conce-
dendo partem muri, vel columnæ pro hac conſtructio-
ne porticus, non cenſentur feciſſe cum ſuo incommo-
do, & per conſequens, cùm noua attentata depreſſio
per Dominum Capitaneum officiat eorum proſpectui,
13 non erit permiſſa, ſed impediri poterit, † ad quod eſt
optimum ad rem hanc conſilium Caſtr. 48. volum. 3. cui
ſubſcripſit Florianus, qui reſpondit non licere ei, qui
habeat cauſam ab eo, cui nocere vult, tollere vel depri-
mere domum, vel aliud ædificium, per quod noceat lu-
minibus eius, à quo cauſam habet.

Quòd ſi verum eſt, quando conceſſio fuit ſimplex,
& eſt dubia, multò magis procedere debet in caſu iſto,
in quo conſtat de fine, & effectu huius conceſſionis pe-
nitus contrario huic intentioni Domini Capitanei,
quæ fuit facta cauſa tollendi impedimentum ponti-
celli, qui antiquitus nocebat proſpectui, & ob id non
14 debet nunc operari contrarium effectum, † l. alimento-
rum 11. ff. de aſſignand. libert. l. quidam teſtamento 96. in
princ ff. de legat. 1 Bero. conſ. 164. num. 19. vol. 1. Simon. de
Præt. conſ. 71. ſub num. 36. vol. 1. Pactum enim factum cau-
ſa diminuendi iuris alicuius, illud augere non debet.
15 † l legata inutiliter, 9. ff. de leg. 1. l. ſi mancipia. 19 ff. de
fundo inſtruct. Gabr. qui dicit hoc eſſe impoſſibile conſil.
160. n. 2. vol 2.

Secundò, quia non licet fabricare ſuper communi
qualis eſt columna, & murus antiquitus conceſſus ma-
ioribus D. Capitanei, quando lumina ſocij offuſcantur,
16 † vel aliter ei damnum infertur, etiamſi ædificans ſibi
proſit, l. quidam Hiberus 12. in princip. ff. de ſeruitut. vr-
ban. prædior Albericus in l. altius, 8. ſed quid ſi laboraret
ſuper re communi, C. de ſeruit. & aqua, vbi dicit, quod ſi
17 ſuper communi iam eſt ædificatum, † volens de nouo
fabricare; tenetur ſeruare formam antiquam, nec po-
teſt nocere luminibus per nouum ædificium altera-
tum, per textum in l. qui luminibus, 10. in principio, ff. de
ſeruitut. vrban. prædior. ſi verò numquam fuit ædificatum,
tunc ſeruanda ſit diſpoſitio l. Sabinus 28. cum ibi notat.
ff. commun. diuid. & capit. in re communi 56. de regul. iur.
in 6 quòd in re communi melior ſit conditio prohiben-
18 tis, † ſequuntur Cæpol. de ſeruit. vrban. prædior. cap. 36.
quæſt 7 num. 10 Franciſcus Marcus deciſ. 460. num. 2. par.
2. Rimin. ſenior. conſ. 70. num. 10. vol. 1. Surd. conſ. 233. n. 9.
& 14. Burſat. conſ. 57. nu. 13.

Tertiò ſatis poteſt dici pacto impoſita ſeruitus ma-
ioribus Domini Capitanei, ne poſſent obeſſe proſpe-
ctui per conceſſionem muri, & columnæ propriæ pro
fabricando porticu, vt tolleretur ponticellus, qui tunc
illi nocebat. Credendum eſt enim partium intentionem
fuiſſe, ne vnquam poſſent maiores Domini Capitanei
fabricando officere proſpectui ipſorum de Charandis,
19 & per conſequens reſultat pactum tacitæ ſeruitutis, †
& ſimili arguit Corn. conſ. 90 ſub num. 32. verſic. Et hanc
interpretationem ſuadet in terminis, volum. 2. & ſentit Eu-
gen. conſ. 32. ſub num. 32. vol. 1. qui vt dicebam ſuprà nu.
14. & 15. impoſſibile eſt, vt quæ deducuntur in pactum
ad vnum finem, operentur contrarium, & licet hoc ſpe-
cificè non fuerit conuentum, tamen illud dicitur ex-
20 preſſum, † quod neceſſariò conſequitur ex expreſſo, vt
poſt Bald. in l. final. in decima oppoſitione, num. 23. C. de
redib. inſtit. tradit Decian. conſ. 10. ſub nu. 15. vol 4. & quòd
21 ſub expreſſo continetur, licet fuerit ſpecificatum, † Pa-
riſ. conſ. 8 n. 17. vol. 1.

Quartò pariter poteſt dici præſcriptum huic liber-
tati ædificandi ad libitum contra ipſum Dominum Ca-
pitaneum, licèt nec ipſe, nec eius maiores vnquam
tentauerint deprimere hanc porticum, nec interuene-
rit aliqua prohibitio ex parte horum fratrum; nam, vbi
ex parte præſcribentis ſubeſt aliquis color tituli etiam
iuſti, qui non ſolum iniuſtus, ſed iuſtiſſimus reſultat
in caſu noſtro ex ſæpedicta deſtructione ponticelli,
aliàs impedientis proſpectum cum conceſſione com-
moditatis ſabricandi porticum illum non officientem,
tunc in iſtis actibus, & ſeruitutibus negatiui, currit
22 præſcriptio, † quamuis quis nunquam tentauerit face-
re actum, nec interuenerit aliqua prohibitio, Balb. in
tract. de præſcription. in ſecunda parte quinta parti prin-
cipalis queſt. 7. ſub numer. 4 verſic. & ideo pro habenda cla-
ra Doctrina, fol. mihi 424. Alba conſ. 62. ſub nu 38. Roland.
conſ. 5. ſub numer. 26 volum. 1. Beret. conſ. 148. num. 3. & 4.
Pancirol. conſil. 23. ſub numer. 9. verſic. Secunda. Burſat.
conſil. 142. ſub num. 26. Lancellot Gallia, conſ. 54 numer.
18 Menochio conſ 887. num. 54. verſic. Cæterum Franciſ-
cus Balbus, nemo eſt, qui impugnet hanc declaratio-
nem.

Plus ſcripſit Theſautus deciſ. 16. ſub num. 4. verſic.
ſed quoniam maximam, quòd indiſtinctè præſcribitur
23 ſimpliciſſimæ facultati in actibus negatiuis, † quando
adſunt aliquæ coniecturæ, quòd non licuerit aduerſa-
rio vti dicta facultate, quemadmodum hic vrgentiſſi-
ma eſt illa reſultans ex præfata conuentione inita pro
deſtructione ponticelli impedientis proſpectum. Vn-
de Bald. l 1. ſub num. 9. C. de ſeruit. & aqua ex Innocentio
24 inquit, quod Iudex diſcretus † ex actuum qualitate, &
ex varijs circumſtantijs debet arbitrari quid partes ſenſe-
rint in ſimilibus caſibus.

Quintò, & denique quis non poteſt ædificare de no-
25 uo, vel vetus ædificium reformare, † quando vel ciui-
tas deformatur, vel via publica deterior redditur, Cra-
uet. conſ. 94. num. 1. Siluan. conſil. 60. num. 8. vbi loquitur
quando ex pontillo claritas viæ offuſcatur, & defor-
mior redditur ipſa via, nulli dubium autem eſt, quod
26 porticus altior † reddit ſpecioſiorem ciuitatem, & viam
vtiliorem, & pulcriorem; è conuerſo autem depreſſa in-
ducit deformitatem reſpectu vrbis, & damnum reſpe-
ctu viæ, tum propter offuſcationem luminis, tum quia
non licet ita commodè ſub ea tranſire, fortè cum re al-
ta, puta equeſter cum lancea eleuata, provt in ſimili con-
ſiderat Corn. circa ponticellos ex tranſuerſo viæ con. 90.
ſub nu. 8. vol 2.

Ad contraria facilis eſt reſponſio ex ſupradictis

fundamentis ita firmatis, nam omiſſo, quod porticus
27 non dicitur de domo regulariter, † vt probat text. *in d. l. cætera* 41. §. *hoc Sen. tuſconſultum, il ſecondo*, & ibi Flo-
28 rian. *ff. de legat.* 1. maximè quando non clauditur † ſub vna, & eadem clauſura domus, vt per Bero. *conſ.* 11. *num.* 11. *&* 16. *&* *conſ.* 177. *ſub num.* 20. *volum.* 3. reſpondetur li-
29 cere in ſuo ædificare ad libitum niſi pacto, † vel præſcriptione ſit inducta contraria ſeruitus, *l. cum eo,* 8. *l. Imperatores* 13. *l. inter ſeruit. vrban. prædior.* Roland. *conſ.* 22. *numer.* 31. *volum.* 2. Surd. *conſil.* 17. *num.* 18 Eugen. *conſ.* 32. *numer.* 43. *volum.* 1. quam ſeruitutem in caſu iſto, & pacto, & præſcriptione impoſitam, & inductam eſſe demonſtratum eſt in tertio, & quarto fundamento, *ſub num.* 18. *&* 21.

Et illud, quod dicebatur, præſcriptionis exceptionem non ſuppleri à Iudice, facilè remoueri poterit à Dominis Fratribus de Charandinis allegando eam: Sicuti nec obſtabit obiectum, quòd Dominus Capitaneus, nec eius maiores vnquam fuerint prohibiti deprimere hanc porticum, & per conſequens nulla potuerit currere præſcriptio, quoniam talis prohibitio
30 non eſt neceſſaria, † quando aliquis color tituli ſubeſt ex parte præſcribentis, vt deduxi in dicto quarto fundamento, *ſub num.* 21.

Secundo reſpondetur, quòd licet in ſuo fabricare ad libitum, etiam nocendo vicino, ſed non ſuper
31 communi, † vt dictum eſt in ſecundo fundamento *num.* 16.

Tertio reſpondetur, quod licita eſt ædificatio ad libitum, quando quis originaliter poterat fabricare na-
32 turaliter iure proprio, † ſed vbi obtinuit facultatem ex conceſſione alterius, tunc intelligitur ſine illius præiudicio, ex deductis in primo argumento, *num.* 11. 12. & 13.

ARGVMENTVM.

Dos, ex quibus cenſeatur tacitè conſtituta. Si conſtituatur in ſtabilibus à muliere minore ſine ſolemnitatibus, poteſt cogi ad perficiendum validè dictam conſtitutionem, ſi non eſt læſa. Iuſta cauſa alienandi bona ſtabilia minoris eſt propter conſtituendam dotem.

SVMMARIVM.

1 *Vxori conquerenti de ſæuitia Viri non creditur, niſi id probet.*
2 *Timoris vani nulla eſt excuſatio.*
3 *Vxor non præſumitur verberata à marito illicitè, ſed correctionis gratia.*
4 *Vxor verberata alapa non dicitur immoderate verberata.*
5 *Marito licet vxorem cum cauſa corrigere etiam eam verberando, moderatè tamen.*
6 *Vxori verberatæ cum cauſa, & moderatè, non licet recedere à marito.*
7 *Vxor tenetur manere cum viro, etiamſi eſſet vnus peruerſus, quando ex alio non adeſt iuſta cauſa ſeparationis.*
8 *Vxor recedens à viro ſine cauſa, incurrit pœnam excommunicationis.*
9 *Excommunicatus non auditur agendo tam ex ſtatuto Mantuæ, quàm de iure communi.*
10 *Excommunicationis exceptio ſuppletur à Iudice, etiam ſi pars non opponat.*
11 *Vxor, quæ nullam conſtituit dotem marito, ſi ſine cauſa recedat ab eo, tenetur illi in pœnam dare quartam partem omnium ſuorum bonorum.*
12 *Agens contra aliquem pro redditione rationum tenetur probare adminiſtrationem, aliàs obtinere non poteſt, & debent probari certæ res, & quantitates adminiſtratæ, n.* 13.
14 *Vxor non præſumitur nedum omnia bona ſua, ſed nec partem aliquam in dotem conſtituiſſe, vbi de illius conſtitutione non apparet, maximè quando eſt minor, poſſidet ſtabilia, nec vnquam fuit nupta, nu.* 15.
16 *Vxor, quæ paſſa eſt maritum poſſidere eius bona, & fructus percipere, adhuc tamen non præſumitur ea conſtituiſſe in dotem, ſed maritum poſſediſſe ea vti paraphernalia, vel iure familiaritatis.*
17 *Dotis conſtitutio probatur leuioribus probationibus.*
18 *Dotis fauore creditur vnico teſti.*
19 *Dotis conſtitutio probatur nedum verbis expreſſis, ſed etiam ambiguis.*
20 *Dotis conſtitutio probatur coniecturis, & præſumptionibus, quamuis agatur de conſtitutione omnium bonorum.*
21 *Vxor præſumitur conſtituiſſe in dotem omnia ſua bona, quando in loco extat conſuetudo, quod mulieres, vt plurimum ea omnia in dotem conſtituant, & num.* 22.
23 *Matrimonia, ex quo non conſueuerunt contrahi ſine dote, dos ſi non apparet conſtituta, præſumitur conſtituta arbitrio boni viri.*
24 *Arbitrium in præſumenda quantitate dotis conſtituta debet eſſe arbitranda talem, & tantam quantam merebatur maritus, & nu.* 31. *in fine, & nu.* 59.
25 *Mulier maritata præſumitur dotata.*
26 *Maritus, quando eſt dignus tanta dote, Vxor præſumitur omnia dediſſe in dotem, licèt aliunde non appareat.*
27 *Mulier virum non inuenit ſine dote, vel ſaltem difficillimè.*
28 *Mulieres ad hoc genuit natura, vt partus edant, & ipſi ineſt de hoc maxima cupiditas.*
29 *Vxor indotata contemnitur, & malè tractatur à viro.*
30 *Maritum accipere Vxorem ſine dote non eſt honeſtum, nec æquum, ſed dedecus.*
31 *Maritus ter infelix dicitur, qui ducit vxorem ſine dote.*
32 *Dos conſtituta vni ex Sororibus ad æqualitatem ſeruandam, præſumitur etiam conſtituta alteri.*
33 *Maritus, quando ſuſtinuit onera matrimonij, maximè honorificentur, præſumitur ei conſtituta dos ab vxore.*
34 *Dotem cenſeri conſtitutam iuxta iugalium conditionem quoad datij ſolutionem vult ſtatutum Mantuæ etiam quòd non appareat de aliqua conſtitutione; Ampliatur, vt dictum ſtatutum procedat nedum quoad datij ſolutionem, ſed etiam ſimpliciter ad fauorem mariti, quando ipſe non negat dotem ſibi conſtitutam fuiſſe, num.* 35.
36 *Dotem conuenientem conditioni mariti voluiſſe conſtituere vxorem præſumitur, quando ſtatutum vult eam cenſeri conſtitutam.*
37 *Dotem fuiſſe conſtitutam in bonis vxoris præſumitur ex diuturna poſſeſſione mariti vniformi tanquam dotalium.*
38 *Maritus lucratur dotem præſumptam ex longæua poſſeſſione.*
39 *Mariti conſenſus non eſt neceſſarius in alia datione bonorum paraphernalium vxoris.*
40 *Mulier minor non poteſt conſtituere in dotem immobilia, vel mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſſunt ſine ſolemnitatibus, & nu.* 41. *&* 42.
43 *Dotis conſtitutio facta à muliere minore in ſtabilibus, vel mobilibus, quæ ſeruando ſeruari poſſunt ſine ſolemnitatibus, eſt ipſo iure nulla, & num.* 44. *vbi de ſolemnitatibus ſtatuti omiſſis.*
45 *Dotis conſtitutio præſumpta à ſtatuto non requirit ſolemnitates neceſſarias in contractibus minorum.*
46 *Solemnitates neceſſariæ in contractibus minorum non requiruntur in diſpoſitione legali, vel ſtatutaria.*
47 *Dotis cauſa poſſunt alienari bona minoris, & hæc dicitur iuſta cauſa alienationis, & requiruntur tantùm ſolemnitates non ad impediendam totalem alienationem, ſed ad præſeruandam mulierem ab exceſſu, & læſione, num.* 48.
49 *Maritus ſi ſit dignus dote omnium bonorum mulieris minoris, ea omnia ſeruatis ſeruandis in dotem conſtitui poſſunt.*

50 *Mu-*

Digitized by Google

50 *Mulier minor conſtituens omnia ſua bona in dotem marito digno tanta dote non dicitur læſa.*
51 *Mulierem vniuerſa bona in dotem dare marito nulla lege prohibitum eſt.*
52 *Dote in conſtituenda habenda eſt ratio facultatum, dignitatis mulieris, & mariti, & his ſeruatis non prohibetur minor conſtituere dotem marito, & nu. 53.*
54 *Mulieres nobiles nubendo paribus indigent maiori dote, quam ignobiles.*
55 *Maritus, ſi non ſit ducturus vxorem niſi habita dote in pecunijs, poſſunt alienari ſtabilia mulieris minoris tertio pro conficienda ipſa dote.*
56 *Minorum bona ſtabilia alienari poſſunt ob æs alienum, ſed tamen requiritur decretum Iudicis, nu. 57.*
58 *Dotis conſtitutio in ſtabilibus facta à minore ſine ſolemnitatibus, licèt ſit nulla, tamen ſi non interuenit aliqua læſio, nec fuerit exceſſum in eius conſtitutione, minor tenetur perficere contractum ſolemniter, & nu. 59.*
60 *Implens quando quis ex parte ſua, poteſt cogere aduerſarium ad ſibi adimplendum.*
61 *Pœnitentiæ locus non eſt etiam in contractibus innominatis, quando ex vna parte fuit adimpletum.*
62 *Minori decipienti iura non ſubueniunt, ſed tantum decepto.*
63 *Vxor minor, quæ conſtituit nulliter dotem in ſtabilibus ſine ſolemnitatibus, ſi facta maior per diuturnum tempus patiatur maritum gaudere ipſis bonis tanquam dotalibus præſumitur ratificaſſe, vel de nouo validè conſtituiſſe ipſam dotem.*
64 *Statutum Mantuæ prohibet contractus factos à minoribus ſine ſolemnitatibus vllo vnquam temporis ſpatio validari poſt maiorem ætatem. Declaratur procedere in validatione reſultante ex ſolo beneficio temporis, ſecus ex aliquo actu poſitiuo, nu. 65.*
66 *Minoris contractus nulliter celebratus ratificatur in maiori ætate per reiterationem, ſpecificam ratificationem, vel actum poſitiuum, & quando.*
67 *Dotis conſtitutio non requirit ſcripturam ad ſui eſſentiam.*
68 *Dos conſtitui poteſt etiam conſtante matrimonio.*
69 *Fructus dotis ſpectant ad maritum in recompenſationem onerum matrimonij.*
70 *Maritus ſi permittat fructus dotis percipi ab vxore titulo donationis, poteſt illos repetere quatenus facta eſt locupletior.*

CONTROVERSIA XXIX.

IN præſenti articulo præmitto, ad vtilitatem etiam
aliquarum aliarum infra diſcutiendarum quæſtionum, quòd Domina ità ſpontè receſſit à marito ſine
cauſa legitima, quod notum eſt ex ſcriptura ab eo producta, licèt facta à parte aduerſa, ibi, *come quella, che ſi è
partita ſenza cauſa*, & ibi, *non eſſendoui cagione alcuna di
diuortio*; & etiam de iure præſumitur, nam vxori de ma-
1 riti ſæuitia conquerenti non creditur, † niſi id probet,
Roland. *conſ. 27. num 2. vol. 3.* Rota *dec. 278. num. 9. in eiuſlibus primo editis ſub nomine Farinacij*, vbi etiam di-
2 cunt, quòd vani timoris † nulla eſt excuſatio, imò ſi conſtaret eam verberatam, non præſumeretur, illicitè ver-
3 berata, Io. Annibal. *in repetit. rubr. ff. ſolut. matrim. nu. 129.*
ſed correctionis gratia, Riminald. iun. *conſ. 74 ſub num.*
31. & licèt aſſerat ſe verberatam alapa, non dicitur im-
4 moderatè verberata, † Bertaz. *conſ. criminal. 228. ſub nu.*
12. *verſ. Secunda obijcitur exceptio*, Farinac. *de delict. car-*
5 *nis. quæſt. 143. nu. 204.* & marito licet † vxorem cum cauſa corrigere etiam verberando moderatè, Alexan. *conſil.*
115. *numer. 3. vol. 4.* Anchar *quæſt. 28. num. 9. 10. & 11. par. 3.*
Surd. *de aliment. tit 7. quæſt. 16. num. 4.* Farinac. *d. quæſt.*
143. *num. 195.* & ideò non licuit † ab eo recedere, vt
per Rotam *d. deciſ 278 num. 5. cum ſeqq in ejuſdibus primo
editis ſub nomine Farinac. alias eſt 4. pars diuerſor.* quia
7 vxor tenetur † cum viro manere, etiamſi eſſet vnus
peruerſus, (qualis non eſt vir iſte) quando ex alio non
adeſt iuſta cauſa ſeparationis, Socin. *conſil. 286. ſub num.*
5. *volum. 2.* Rota *d. deciſ. 278. num. 13.* & multo magis tenebatur ipſa cum hoc marito, qui eam tam honorificè
ſemper tractauit.

Et hac ratione, quòd ſine culpa mariti receſſerit, vl-
8 tra quod potuiſſet incurrere † pœnam excommunicationis, *cap. præceptum 21 23. quæſt. 5.* propter quam non
9 eſſet audienda in iudicio agendo † tam ex noſtro ſtatuto *ſub rubrica, Quod banniti non audiantur §. fin.* quam
*de iure communi, cap. decernimus, 8. de ſent. excommun.
in 6. cap. 1. in princip. de excommunic. in 6.* quæ exceptio
10 ſuppletur † à iudice, etiamſi pars eam non opponat, *cap.
1. in fine de exception 6.* Graſ. *except. 4. num. 42.* ſi ipſa nul-
11 lam conſtituiſſe dotem, vt prætendit, teneretur † dare
marito in pœnam quartam partem omnium ſuorum
bonorum, *l. final. verſic. eodem modo ſeruando in mulieribus, C. de repud.* Angel. Aretin. *conſ. 15. num. 14.*

Sed his omiſſis, pro reſolutione, dico maritum conuentum non teneri ad aliquam rationem reddendam
de fructibus bonorum Dominæ Actricis.

Primò, quia ſufficienter non probauit hanc adminiſtrationem, præſertim prætenſorum, tot annorum, & eo
minus ſtantibus probationibus contrarijs, & nihilomi-
12 nus qui agit † contra alium pro redditione rationum
probare debet adminiſtrationem, aliàs obtinere non
poteſt Bartol. *conſil. 150. ſub num. 7. volum. 1.* Corn. *conſil.*
255. *ſub num. 1.* Crauet. *conſil. 231. numer. 14.* vbi inquit,
13 quòd † debent probari certæ res, & quantitates adminiſtratæ.

Secundò, vtcumque probaretur adminiſtratio, &
conſumptio fructuum, adhuc abſoluendus eſſet, quia,
etſi vbi non apparet de aliqua dotis promiſſione, ſeu
14 conſtitutione, tunc mulier non præſumatur † nedum
omnia bona ſua in dotem dediſſe, ſed nec etiam partem aliquam, vt voluerunt gloſ. *in l. mulier bona, 72. ff.
de iur. dot.* Bart. *in ſua quæſt. 7. incipiente, Mulier habens,*
Alex. *conſ. 144. vol. 5. & conſ. 142. numer 2. vol. 7.* Curt. iun.
conſ. 168. num. 4. Riminald. iun. *conſ. 374 num 5.* Surd. *conſ.*
93. *n. 3.* Maſcar. *de probat. concluſ. 215.* Gail. *obſeruat. 82. ſub
num. 2. lib. 2* Menoch. *lib. 3. præſumpt 6. num. 54. & 76.* Ioſeph Ludouic. *deciſ.* Peruſ. *99. num. 8.* Mantic. *de tacit. &
ambigu. conuentsion. lib. 12. tit. 13. num. 22.* Rota *deciſ. 588.
num. 1. par. 1. diuerſor.*

15 Quod fortius procedit, quando mulier, † quæ nubit, eſt minor annis vigintiquinque, & poſſidet ſtabilia,
nec vnquam fuit nupta, Bart. *in l. ſi conſtante 24. in princ.
nu 79 ff ſolut. matrim.* Idem *d. quæſt. 7. ſub nu. 15. verſ. mihi
autem videtur*, Menoch. *conſ. 242. ſub nu. 2 & d. præſumpt.
6. ſub nu. 1. & 2. lib. 3.* Surd. *deciſ. 278* Mantic. *de tacit. &
ambiguit conuention. lib. 12. tit. 13 nu. 26.*

Idque habeat locum etiam, quando mulier paſſa
16 fuiſſet † maritum poſſidere ſua bona, & percipere ex
eis fructus, nam adhuc non præſumitur ea in dotem
conſtituiſſe, cum maritus potuerit poſſidere ea tanquam paraſernalia, *l. ſi ego 9. ff. de iur. dot.* vel non nomine
proprio, ſed vxoris, & iure familiaritatis, iuxta *l. ſi muliere vſus domus 22. ff. quib. mod. Vſusfructus amittat. iuncta. l. qui iure familiaritatis, 41. ff. de acquir. poſſeſſ.* Bart. *in
d. q. 7. incipiente. mulier habens, ſub nu. 2. & 6.* Menoch *d.
lib. 3 præſumpt. 6. num. 56* Surd. *d. conſ. 94. ſub nu. 4.* Mantic.
de tacit. & ambiguis conuention. lib. 2. tit. 13. nu 21.

Nihilominus, quia ad probandam dotis conſtitutio-
17 nem admittuntur leuiores probationes, † Maſcard. *de probat. concluſ 566. num. 1. & 2.*

Adeò vt Rota Bononienſ. *deciſ. diuerſor 47. num. 25.* di-
18 xerit fauore dotis credi † vnica teſti.

Et dotis conſtitutionem probari nedum verbis ex-
19 preſſis, ſed etiam ambiguis, † voluit Mantic. *de tacit. &
ambiguis conuention. lib. 12. tit. 10. num. 23.* quem ſequitur
Rota *deciſ. 688. num. 4. in fin. par. 2. nouiſſimar. Farinac.*

Imò etiam probari coniecturis, & præſumptionibus,
quamuis agatur de conſtitutione omnium bonorum,
20 † colligitur ex text *in l. cum citra, 15. in fine*, vbi Bald. notat *num. 2. C. de iur. dot.* Idem Bald *conſ. 185. num. 1. vol. 5.*
Abb. *conſil. 46. nu. 3. par. 1.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 6. num.*
78 Mantic. *de tacit. & ambiguis conuent. lib. 12. tit 14. num.*

1.Surd.*dicto conſ.94.num.*18. Rota *deciſ.*588.*nu 2 par 1.
diuerſor.& deciſ.*623*.num.4.in fine par.1.nouiſſimar.Fari-
nac.& deciſ.*195*.num.2 par.2.earundem nouiſſimar.Fari-
nac.*Decian.*conſ.49.num.4 vol.2.* Gratian.*diſceptat.forenſ.*
362 *num.7.*Peregr.*deciſ.34.num.*10. idcircò ex coniectu-
ris facilè demonſtrabo hanc dotis conſtitutionem, ita vt
maritus iſte mereatur abſolui.

Prima autem coniectura talis conſtitutionis eſt, quan-
21 do in loco extat conſuetudo, † quòd mulieres conſti-
tuant in dotem omnia ſua bona, & regulariter, & vt plu-
rimum id facere cōſueuerint, Bald.*in Authent. res quæ,nu.
14. in fine, C.commun. de legat.* Alex. *conſ.144. ſub num.2.
volum.5.& conſil.142 pariter ſub nu.2. vol.7.* Menoch.*lib.3.
præſumpt.6. num.*8. Mantic. *de tacit. & ambigu. conuentio-
nibus lib.12.tit.14 num.2* Surd *conſ.94. num.21.*

Talis autem conſuetudo ſatis notoria eſt, quia mu-
lieres ſemper quærunt maritos conuenientes ſuis fa-
cultatibus, & non inueniretur vna diues, quæ vellet ac-
cipere maritum pauperem, cum pauca, vel nulla dote;
cauſa in ſe retinendi propria bona, ſed omnes dant
omnia, vt inueniant maritos pares, quia nec vllus pa-
ris conditionis dignaretur accipere in vxorem mulie-
rem, quæ cùm haberet multa bona, nullam, vel modi-
cam vellet conſtituere dotem; vnde cùm regulariter
ita contrahi conſueuerint matrimonijs, præſumitur
22 † etiam id euenisſe, & omnia bona conſtituta fuiſſe,
& omnia bona conſtituta fuiſſe in caſu iſto, vt diſcur-
rit Surd. *in ſimili caſu, dicto conſ.94.num.19.cum ſeqq.* ſub-
dens ex Bald.*conſ.102. verſ.nam generalis, volum.4.* gene-
ralem conſuetudinem eſſe, quod matrimonia non con-
trahantur ſine dote, & ob id præſumendum eſſe con-
23 ſtitutam fuiſſe ad arbitrium boni viri, † Rota *deciſ.155.
nu.3.par.2.diuerſ.* quod arbitrium eſſe debet in arbitran-
24 do talem † & tantam, quantam merebatur ipſe maritus,
l.cum poſt 69 §.gener.& l.quaro, 60 ff.de iur. dot.

Hinc eſt, quod mulier maritata præſumitur dotata,
25 Rota *deciſ.195.num.2.par.2.vltimar. Farinac.* D.Bardell.
conſ.66.num.37.vol.1.& conſ.169.n.8.vol.2.

Ex qua prima coniectura deducitur ſecunda, quòd
26 quando maritus dignus eſt tanta dote, † mulier præſu-
matur omnia dediſſe, licèt aliundè non appareat, Bald.
*in l.fin.ſub num.8.verſ.quòd dictum habet æquitatem, C.de
ſentent. quæ ſine cert. quantit.& in l. nulla 4.ſub nu.7. verſ.
ſin autem de dote Cod. de iure doti.* Bartol. *in l. ſi conſtante,
25.numero 78.ff.ſolut.matrimon.* latè Surd. *conſil.94.num.
29.30.& 31.* Mantic. *de tacit.& ambig.conuention.lib.12.
tit.14.nu.4.*

Profectò autem maritus iſte erat dignus dote om-
nium bonorum ſuæ vxoris, quia ipſa non habebat in bo-
nis niſi valorem ſcutorum 11064. & ille erat ex nobiliſſi-
ma familia, & ex principalioribus huius ciuitatis,
vt f[illegible]tur in ſuis poſitionib. dicta Domina Actrix, & pa-
ter ipſius viri poſſidebat bona, de quibus in notis produ-
ctis in proceſſu, & multa alia, quæ fuerunt vendita, &
-b ligata à filijs.

Tertia eſt coniectura, quia mulier ſine dote virum non
27 inueniret, † vel ſaltem difficilimè, Pedroch. *conſil.35.
num.*80. & nihilominus valdè cupiunt maritari, & habe-
re maritum, qualis fuit iſte, qui multos generet filios,
quia *mulieres ad hoc natura progenuit, vt partus ederent,
28 & maxima eis cupiditas in hoc conſtituta eſt.* † vt ſunt ver-
ba præciſa Imperatoris *in l.2 verſ. cum enim mulieres,
C.de indicta viduitat.tollend.* idem probat text. *in cap.fi-
nal.de frigid.& malefic.* vbi mulier illa ſub prætextu,
quòd mater eſſe volebat, & filios procreare, petebat di-
uortium à marito frigido, Viui. *deciſ.289.num.50.*
29 Item cùm mulier indotata † contemnatur, & malè
tractetur à viro, *l.final.C ad Velleian.* Ripa *in l.1 nu.56.
ff.ſoluto matrim.* Riminal.iun *conſil.514.nu.2.* Surd.*de al-
ment.tit.7.quaſt.6.num 6.* & reſpectu mariti non ſit ho-
30 neſtum, † ſed dedecus accipere vxorem ſine dote,
Curt. ſenior.*conſ.54.nu.10.* nec ſit æquum, quòd mari-
tus habeat vxorem indotatam, Aldobrand. *conſ.21 num.
31 28.vol.2.* & ter infœlix dicatur, † qui vxorem ducit ſine
dote, vt ex Menandro inquit Riminald. iun.*conſ.478.nu.
65.* conſequens eſt, vt tam reſpectu mulieris, quam viri,
præſumendum, & credendum ſit Dominam iſtam dotem
conſtituiſſe marito; & cum non appareat quantitas, præ-
ſumendum eſt omnia bona dediſſe, quia tunc dos decla-
ratur arbitrio Iudicis, nempe quanta dignus erat mari-
tus, & iſte omnibus bonis dignus erat, vt ſuprà deduxi
num.22.23.& 25. & ita tradit Surd. *dicto conſ.94 ſub n.29.
30.& 31.* Peregr. *deciſ.34.nu.8.*

Quarta eſt coniectura, quæ non videtur ſpernenda,
cùm cauſa iſta fuerit ab initio commiſſa, vt decideretur
ſine lite, ſola facti veritate inſpecta, & reiectis quibuſcun-
que cauillationibus, nam ſoror huius mulieris omnia
ſua bona dedit in dotem marito, ideò veriſimile eſt,
32 † quòd idem, & ipſa fecerit, quia maritorum eadem
erant etiam merita, facit Peregr. *dec.34.ſub num.6.verſ.
Quarto, quia D. Apolloria.*

Quinta eſt coniectura, quia maritus ſuſtinuit onera
33 matrimonij † in magna honorificentia, hanc probat
Peregr. *d.deciſ.34.ſub numer.6. verſ. Tertiò, quia mario
tur.*

Sexta eſt, quia ſtatutum noſtrum de datijs ſub rubri-
ca de dotibus, & dotium reſtitutionibus, & earum
34 gabella, § *& quia ſæpe in dubium,* vult ſemper † dotem
cenſeri conſtitutam iuxta iugalium conditionem, etiam
quòd non appareat de aliqua conſtitutione quoad ipſius
datij ſolutionem: Ideò cùm maritus, ſiue dos fuiſſet
conſtituta, ſiue non, obligaretur ſoluere datium, ve-
riſimile eſt etiam, quòd voluerit dotem ſibi conſti-
tui, immo quod ipſo iure vigore ipſius ſtatuti di-
catur conſtituta, quia licet ſtatutum videatur reſtrin-
gere illam tacitam ab eo ſubintellectam dotis con-
ſtitutionem quoad ſolutionem datij prædicti, ta-
35 men videtur loqui † eo caſu, quo ab initio per partem,
id eſt, maritum allegatur ſibi nullam fuiſſe dotem con-
ſtitutam, ſed vbi hoc non negatur, videtur indiſtinctè
etiam quoad omnem effectum inducere hanc conſti-
tutionem, & quando adeſt ſimile ſtatutum in loco,
36 quod eius vigore præſumatur † etiam talis mulieris
voluntas, quod voluerit conſtituere tacitè dotem con-
uenientem marito, tradit Monterent. *ad ſtatut. Bononiæ
lib.4.rubr.de dotibus reſtituend.§ præterea ordinamus in
verb. mulieris, fol.*264. quem ſequitur Menoch. *lib.3.præ-
ſumpt.5.nu.77.*

Et vtcunque intelligendum veniat dictum ſtatutum,
ſaltem negari non poteſt, quin ex eo deducatur vrgens
coniectura.

Septima deducitur ex longiſſima poſſeſſione horum
bonorum, quam aduerſa pars fatetur fuiſſe triginta an-
norum, & vltra, quæ poſſedit vti dotalia, & tanquam
de dotalibus diſponebat: ex hac enim patientia vxo-
37 ris diutina, & formali præſumi cam † omnia ſua bona
tacitè in dotem conſtituiſſe, voluit Bartol. *in d. quaſt.7.
ſub num.16 verſ.Sed ſi tu poneres,* quem ſequuntur multi
relati à Menoch qui idem probat *lib.3.præſumpt.6.nu.79.*
Gratian. *diſcept.forenſ.143.n.29.* Riminald.iun.*conſil.374.
num.16.*

Et hoc caſu propter iſtam patientiam maritum lu-
38 crari dotem, † ac ſi expreſsè fuiſſet dos conſtituta, ve-
riorem opinionem dixit D. Doctor Marta *in rubr. ſoluto
matrim. quaſt.6. numer.17. tom.3. repetentium vltimæ im-
preſſionis, fol.*60 Roland *de lucro dotis, quaſt.74.ſub num.
12.* Gratian. *d. diſcept.forenſ.143. ſub n.29* Riminald.iun.
d. conſil.374 numer.17. & obiectum de quo *num.14.* pro-
cedit, quando non apparet, quod maritus poſſediſſet bo-
na vti dotalia.

Octaua, & pro nunc vltima ſit coniectura, quia in
venditione, quam fecit vxor de vno eius prædio, mari-
tus præſtitit ſuum conſenſum dictæ venditioni, & *re-
nunciauit omnia, & quæcunque ſua iura, actiones, & ratio-
nes, reales, & perſonales, vtiles, & directas, meras, mixtas,
tacitas, & expreſſas, ac hypothecarias, omneſque alias, &
alia generis cuiuſcunque, & materiei, quæ quas quales, quan-
tas, & quot ipſe maritus habet, habebat, tenebat, & poſſide-
bat, ſuiq; iuris erant, & eſſe poterant in dictis poſſeſſio[illegible],
& terris per Dominam eius vxorem alienandis, quomodo-
cunque, & qualitercunque, et ex quauis ratione, occaſione,
et cauſa*

& cauſa tam tacita, quam expreſſa; quæ terræ ſi non fuiſ-
ſent dotales, ſed tantùm paraſernales non fuiſſet neceſ-
ſarius dictus conſenſus, † & renunciatio, *l. velle, 6. Cod.*
de reuocand. donationib. Bald. *conſil.* 132. *in fin. volum.* 4. Bar-
boſ. *in l. 1. part. 1. ſub num. 28. verſ. Bona autem paraferna-*
lia, ff. ſolut. matrimon. Vin. *opinion.* 480. *in verb. maritus nu-*
mer 9.

Nec prædictis obſtat, quod vxor iſta eſſet minor ne-
dum annorum 25 ſed etiam quindecim, & ob id non ſo-
lum noluiſſe, ſed nec etiam ſi voluiſſet, potuiſſe conſti-
tuere, & dare bona ſua in dotem ſine debitis ſolemnitati-
bus, quæ ſine dubio non interuenerunt, cùm agamus de
tacita, non autem expreſſa conſtitutione dotis, vt deduxi
num. 15. Immobilia enim, qualia erant iſta, vel ea, quæ
ſeruando ſeruari poſſunt, conſtitui non poſſunt in dotem
40 † à minore vigintiquinque annis etiam pro ſe dotanda,
niſi cum debitis ſolemnitatibus, nempe curatore, *l. non*
tantum, 7 ff. de tutor. & curat. dat. ab his, l. ſiue generalis, 61.
ff. de iur. dot. l. mulier 28. C. eod. tit. de iur. dot. quas leges
41 procedere † hoc in caſu, quando dantur ſtabilia in do-
tem, vel quando minor habet curatorem, declarat Gabr.
conſ. 20. ſub n. 10. et 11. vol. 2 Miſing. *conſ. 43. n. 19. vol. 1* & de-
42 creto Iudicis, † *l. lex quæ tutores, 22 in princ.* ibi, *vel in do-*
tem dare, & ibi *ſcilicet per inquiſitionem*, vbi gloſ. *in d. verb.*
vel in dotem, C. de admin. iſtr. tutor. l. final. verſ. Cum autem
donationes, C. ſi maior factus, lib. 5. gloſ. in l. Titia, 62. in verb.
reſtituatur in fi. ff. de iur. dot. et in l. nulla, 4. C. eod. tit. de iur.
dot. et in l. ob æs, 12. in verb. alienum tantum, C. de præd. minor.
Alias omiſſis dictis ſolemnitatibus, dotis conſtitutio in
43 ipſis immobilibus, vel † alijs rebus, quæ ſeruando ſer-
uari poſſunt, eſt ipſo iure nulla. Bald. *conſ. 108. in primo*
dubio vol 1. Menoch. *conſil 242. ſub num. 2. et li. 3. præſumpt.*
6. nu. 2. Roland *de lucro dotis quæſt. 45.* Surd. *deciſ. 287. n. 17.*
et 19. et deciſ. 278. per totam, vbi quando fuerunt omiſſæ
44 † ſolemnitates noſtri ſtatuti, Pic. *conſil. 34. numer. 1.* Port.
conſil. 83. num. 4. Siluan. *conſil. 2. num. 42. vol. 1* Rota *deciſ.*
588. num. 3 par. 1. diuerſor. Neguſant. *de pignoribus in quar-*
to membro ſecundæ partis numer. 75. Lamberteng. *de con-*
tract. gloſ. 21. numer. 11. Simoncell. *de decret. lib. 3. titul. 8.*
num. 89.

Namque tripliciter reſpondeo; Primò, quod etſi ve-
rum ſit, ipſam fuiſſe minorem tempore contracti ma-
trimonij, tamen id non fecerunt conſtare in proceſſu,
qui eius iura tuentur, quamuis in hoc ſæpius ſe fundaue-
rint.

Secundò dico, quod ſtante diſpoſitione ſtatuti noſtri
gabellarum, de quo ſuprà memini *num. 34.* inducente
hanc tacitam dotis conſtitutionem, ceſſat dicta neceſſi-
tas ſolemnium, quia habet locum etiam in minoribus,
& in quibuſcunque eorum bonis, & conſequenter non
ſunt neceſſariæ aliquæ ſolemnitates, tum quia non poſ-
45 ſunt interuenire † in tacitis actibus, nam non eſſent am-
plius taciti, ſed expreſſi, tum etiam quia non requiruntur
46 in diſpoſitione legali, † vel ſtatutaria, & ita in ſpecie vi-
detur firmare Monterent *ad ſtatut. Bonon. lib. 4. tit. de do-*
tibus reſtituen. § præterea ordinamus, in verb. mulieris, verſ.
Sed videbis Socinum, fol. 264. col. 2. dum vltimo loco reci-
tat hanc opinionem, & clarius Ruin. *conſ. 61. vol. 3.* Bor-
gnin. *de tutor. nu. 158.* Gratian. *diſcept. for. 367. n. 25. par. 2.*
facit Riminal. *in conſ. 374. num. 18.*

Tertiò reſpondeo, quòd etſi ſint neceſſariæ ſolemni-
tates, non per hoc tamen dicitur prohibita alienatio bo-
norum ſtabilium mulieris minoris pro ſe dotanda, imò
47 hæc dicitur iuſta cauſa alienationis, † & hoc eſt ſpeciale
fauore dotis, vt probant textus *in l. ſi ex cauſa, 9. §. in do-*
tis ff. de minorib. l. ſiue generalis, 61. et l. Titia, 62. vbi etiam
gloſ. *in verb. reſtituatur*, ibi *et erit ſpeciale in dote, ff. de iure*
dot. l. vnica vbi gloſ. *in verb. omnia bona in fi.* & ibi Bart.
in princip. Angel. *ſub num. 1.* Salicet. pariter *ſub num 1. verſ.*
Ideò Azo et ſub numer. 3. C. ſi aduerſus dotem, gloſ. *in leg.*
nulla 4. circa medium gloſæ, verſic. Item nec obſtat, quod di-
citur, quòd immobilia non poſſunt à minore alienari, et ſic
nec etiam in dotem dari, quia illud eſt falſum, quia ex hac
cauſa poſſunt alienari. C. de iur. dot. & in l. lex quæ tutores 22.
in princ. in verb. vel in dotem, verſ. in ergo dic ſpeciale, Cod.
de administration. tutor. & in l. ob æs, 12 in verb. alienum, C.
de præd. minor. Bald. nouel *in l. 1 num. 371. ff. ſolut. matrim.*
Surd. *deciſ. 287. num. 18.* Simoncell. *de decret. lib. 3. tit. 8. nu.*
91. Laderch *conſ. 66. num. 6.*

Sed requiritur tantum decretum, & aliæ ſolemnitates;
48 † non ad impediendam totalem alienationem, ſed ad
præſeruandam mulierem ab exceſſu, & læſione, iuxta
d. textum in l. ſi ex cauſa, 9 §. in dotis, ff. de minoribus, & in l.
ſiue generalis, 61. ff. de iur. dot. et in l. 1. ibi. *congruenti mode-*
ratione, C. ſi aduerſus dotem.

Adeo vt ſi maritus ſit etiam dignus omnibus bonis
mulieris conſiſtentibus in ſtabilibus, omnia ei conſtitui
49 poſſint † in dotem, ſeruatis ſeruandis, *dict. l. ſi ex cauſa,*
9. §. in dotis vbi gl. *in verbo vltra vires*, & *in verbo patrimo-*
nium ff. de minoribus, dict. l. ſiue generalis, 61. & ibi pariter
gloſ. *in verb. non valet, ff de iur. dot. l. vnica*, ibi *omnia bona*,
& ibi *in gloſ. in verbo, pertinuit, et in gloſ. final.* vbi etiam
Salycet. *ſub num. 2.* Caſtr. *nu. 4.* Anton. de Alexand. *col. 1. C.*
ſi aduerſus dotem, & ideò ſi mulier minor tradat in do-
tem omnia ſua bona viro tanta dote digno, non dicitur
50 læſa, † nec reſtituitur in integrum, quia vſa eſt iure com-
muni, cum & maiores id faciant, & facere conſueuerint,
vt tradunt Caſtr. & melius Anton. de Alexand. locis pro-
ximè citatis, Hadrian. Neguſant. *quæſt. 5. nu. 11. & qu. 183.*
nu. 16. et quæſt. 130 nu. 24.

51 *Nulla enim lege prohibitum eſt † vniuerſa bona in dotem*
marito fæminam dare, inquit text. *in l. nulla, C. de iur. dot.*
vbi gloſ. circa medium *verſ. Nec obſtat quod dicitur*, in-
quit habere locum etiam in immobilibus, concordat *l.*
mulier, bona 71. in princ. ff. de iur. dot. Decian. *conſ. 521. n. 8.*
Io. Michael. Gerard. inter. *conſil Pici. conſ. 104. nu 1* Coller.
conſ. 25. nu 8. Anchar. Regienſ. *quæſt. 57. n. 1. lib. 1.*

Et in ſumma ſeruato modo & regula, quam dat I. C.
Celſus *in l. quæro, 60 ff. de iur. dotium*, in dotanda mulie-
52 re minore, non dicitur aliter prohibita † dotatio ipſi
minori, qui modus, inquit textus, ex facultatibus, & di-
53 gnitate mulieris, maritique ſtatuendus eſt † quouſque
ratio patitur: vbi Bald. notat vnum verbum ſatis ad pro-
54 poſitum noſtrum, quod nobiles mulieres; † qualem ſe
profitetur hæc Domina, indigent maiori dote, quàm
ignobiles, nubendo pari, vt eſt eius maritus, ſecus ſi in-
feriori, concordat text. *in l. cum poſt 69. §. gener. ff. eod. tit.*
de iur. dot. dotis quantitas (inquit textus) *pro modo faculta-*
tum Patris, et dignitate mariti conſtitui poteſt.

Et adeo verum eſt res minoris poſſe alienari pro ei
danda dote, vt nedum poſſint tradi marito in dotem, ſed
etiam ſi maritus non aliter contracturus ſit matrimo-
55 nium, niſi pecunijs in dotem datis, poſſint † res ipſe ter-
tio diſtrahi, & pecuniæ ex illis extractæ in dotem con-
ſtitui, *d. l. ſiue generalis 61. verſic. Dubitari autem poteſt, ff.*
de iure dotium.

Et quod dictæ ſolemnitates requiſitæ in hac dotis
conſtitutione in ſtabilibus vxoris minoris non arguant
prohibitam eſſe eorum alienatione, demonſtratur etiam,
56 quia permiſſa eſt † alienatio ſtabilium minoris ob æs
alienum, *l. ob æs, 12. C. de præd. minor.* & nihilominus adhuc
57 requiritur † decretum Iudicis, vt *in d. l. ob æs*, & in pro-
poſito obſeruat Surd. *deciſ. 278. ſub num. 18. & deciſ. 278.*
pariter *ſub nu. 8. 18 & 19.*

Ex quibus reſultat, quod licèt promiſſio ſtabilium pro
dote, ſeu conſtitutio dotis expreſſa, vel tacita facta à
minore non valeat, vt dotis conſtitutio, quia tamen
bona poſſunt alienari hac de cauſa, & non conuenit,
quod maritus deceptus remaneat, talis promiſſio, vel
58 conſtitutio obliget † minorem ipſum ſaltem ad perfi-
ciendum contractum cum debitis ſolemnitatibus, vel
factum maiorem ad ratificandum, vel quatenus opus
ſit, de nouo faciendum, vbi in hoc non poſſit conſide-
59 rari aliqua læſio, quia tunc iudex debet arbitrari † tan-
tam dotem eſſe conuenientem, iuxta *text. in d. l. quæro,*
60. et in d. l. cum poſt, §. gener. 69. ff. de iur. dot. & quando
quis impleuit ex parte ſua, vt maritus deſponſando vxo-
60 rem, tunc poteſt cogere aduerſarium † ad ſibi quoque
adimplendum, Gabr. *conſ. 64. num. 2. vol. 1.* Nat *conſ. 133.*
ſub num. 1. Iaſ. *in l. ſi pecuniam 5. ſub num. 2. verſic. non obſta,*
ar-

Digitized by Google

*argumentum,ff.de condict.caſu.data.*Maluaſ.*conſil.*58.*num.*
8.& in contractibus etiam innominatis non eſt locus
61 pœnitentiæ, quando † ex vna parte eſt adimpletum, *l.*
*3 C.de rer.permut.*Decian.*conſ.*25.*nu.*59.*&* 81.*vol* 1.Man-
tic.*de tacit.convent.lib.*1.*tit.*8.*num.*36.Riminald. iun. *conſ.*
62 538.*nu.*34.& iura non ſubueniunt † minori decipienti,
ſed decepto tantum, *l.*2.*C.ſi minor ſe maiorem dixerit*, &
pro prædictis bene facit Bald. Nouel. *in l.*1.*ſub num.*324.
verſ Poſſet reſpondere, vt proximè dicetur in alio priuile-
gio,*ff.ſolut.matrim.*facit benè Picus ad ſtatutum vrbis de
minorib.*gloſ.*7.*ſub n.*237.*verſ.nam mulier diues*.

Vnde cùm iſta Domina poſt maiorem ætatem, quæ
maior euaſit de anno 1595. vſque ad annum 1616. de men-
ſe Nouembris, quo tempore ſe ſeparauit ab eius viro,
permiſerit illum gaudere & frui dictis bonis vti dotali-
bus, & in communes vſus, & familiæ indigentias diſpen-
63 ſate, præſumendum eſt ratificare † in ætate maiori di-
ctam tacitam dotis conſtitutionem factam, dum eſſet
minor, vel eam de nouo feciſſe, vt declarant Calcan.*conſ.*
11.*nu.*10 *in fine*, Crot.*conſ.*396.*num.*5.*volum.*3. Phanuc.*de*
*lucro dotis gloſ.*10.*n* 45.*verſ.circa quod*, Menoch. *lib.*3.*præ-*
*ſumpt.*6.*n.*4.

Nec obſtat ſtatutum noſtrum *ſub rubric. de modo, &*
forma ſerua dis in contractibus minorum, §.*nec poſſunt*, quo
64 prohibentur † contractus celebrati ſine ſolemnitati-
bus ab eo requiſitis validari vllo vnquam temporis ſpa-
65 tio poſt maiorem ætatem, quia illud procedit † in vali-
ditate, quæ reſultat ſolo beneficio temporis; nos verò
agimus de præſumpta noua ratificatione, ſeu eiuſdem
actus renouatione, & ſimili actui primæuo, quo caſu ſi-
cuti minori, qui expreſsè primo nulliter contraxiſſet, ſi
repeteret eundem actum, factus maior, vel comprobaret
aliquo actu poſitiuo, non obſtaret ſtatutum, D Ma-
nent.*conſil.*68.*num.*2.*& per tot.*idem *deciſ.*64.*nu.*17. Gra-
tian.*diſceptat foren*.513 *num.*26.*&* 28. qui licet *ſub n.*29.
videatur ſentire non ſufficere ſimplicem actum poſitiuũ
tamen loquitur quando præſumebatur dolus, qui hic
omnino ceſſat, & ad prædicta eſt bonus text. *in l.liberis*,
*7.in princip.*ibi,*ſed ſiquidem ante ſe venundarit, poſt viceſi-*
mum autem [illegible] *pretium participatus eſt, poterit ei liber-*
66 *tas denegari,ff. de liberal. cauſa.* † Ita nec minori, qui ta-
citè idem eodem modo in maiori ætate geminaret, quo
in adulta ætate illud geſſiſſet. Præterquam quod conie-
cturæ prædictæ ita ſuadere poſſunt expreſſam volunta-
tem huius conſtitutionis verbis patefactam, licèt ob de-
fectum probationum aliter non apparentem, quemad-
modum poſſunt, & tacitam, nam dotis conſtitutio non
67 requirit ſcripturam † ad ſui eſſentiam, *l.cum citra*, 15.*C.*
de iur.dot l.ad exactionem, 6.*C.de dotis promiſſion.*& poteſt
68 fieri etiam conſtante matrimonio, † *leg.cum multa*, ibi,
Quare enim dotem quidem etiam coſtante matrimonio mu-
lieri marito dare conceditur, C.de donat. ante nupt. Bald. *in*
l.ſi conſta te 19.*in ſummario, C.eod.tit.* Surd.*de aliment.tit.*
9.*quæſt.*8.*nu.*11.Magon.*deciſ. Lucenſ.*28.*n.*25.

Data igitur hac omnium bonorum dotis conſtitutio-
ne, malè petitur à marito, vt reddat rationem de fructi-
69 bus eorum, quia fructus dotis ſpectant † ad maritum, &
eos lucratur in recompenſationem onerum matrimonij,
leg.dotis fructus, 7.*in princip.ff.de iur.dot.l.pro oneribus*, 20.
*C.eod.tit.de iur.dot.*gl.*in c.ſalubriter* 16.*in verb.onera,extra*
de vſuris, Bald.*conſ.*478.*in princ vol.*5. Surd.*de aliment.tit.*
1.*quæſt* 35. *n.*4.Menoch.*lib.*3 *præſumpt.*9.*num.*4.Rota *de-*
*ciſ.*72.*n.*3.*p.*2.*vlt.Farin.* & adeo ſpectant ad maritum ipſi
fructus, vt ſi permittat eos percipi ab vxore tit. donatio-
70 nis, † poſſit illos repetere quatenus ſit locupletior, *d.l.*
pro oneribus, 20.*C.de iur.dot.*Fachin *lib.*10.*controuerſ.iuris,*
*c.*24.*verſ quartum argumentum*, quæ hic vtique locuple-
tior fieret, ſi hos fructus recuperaret à marito.

ARGVMENTVM.

Dos legata à Patre filiæ præſumitur conſtituta mari-
to, licet aliter de cõſtitutione non appareat Dotis nõ ſo-
lutæ interuſuria, quando debeantur, in qua quantitate, &
quando ex diuturnitate temporis non cenſeantur remiſſa.

SVMMARIVM.

1 *Dos relicta in teſtamento à patre filiæ cenſetur conſtituta ab*
ea marito, licèt aliter de conſtitutione non appareat, quod
*habet locum etiam in muliere minori, n.*2. *Alij diſtinguunt*
*remiſſiuè, num.*3. *ſed verior eſt indiſtinctè prima concluſio,*
ibidem.

4 *Dotis non ſoluta interuſuria debentur marito ſuſtinenti one-*
ra matrimonij,

5 *Interuſuria dotis non ſolutæ debentur, etiamſi non fuerint*
promiſſa.

6 *Dos non debet eſſe ſterilis propter onera matrimonij, quæ ſu-*
ſtinentur à marito.

7 *Dos eſt debitum habens annexum intereſſe, & nihil magis*
*dicitur pertinere ad dotem, quàm interuſuria, n.*8.

9 *Dotis vſuræ ſunt fauorabiles.*

10 *Interuſuria dotis adeò debentur, vt ſi in alterius arbitrium*
collata ſit dos, vel rei æſtimatio, adhuc debeantur pro tem-
pore intermedio, quo ille diſtulit declarare.

11 *Dotis interuſuria debentur etiam pro dote in pecunia, Imò*
& pro iocalibus, & alijs ornamentis mulieribus promiſſis
*in dotem n.*12.

13 *Interuſuria dotis à quo tempore debeantur, vide varias opi-*
*niones cum diſtinctione, & n.*14.15.*&* 16.

16 *In contractibus vltrò citròque obligatorijs ſtatim quod vnus*
implet ex parte ſua, alter ipſo iure ſine aliqua interpella-
tione conſtituitur in mora.

17 *Mora ſpeciali fauore dotis incurritur ſine interpellatione ad*
*hoc, vt debeantur interuſuria, & ſub n.*18.

18 *Dotis interuſuria debentur non propter moram, ſed vt ali-*
menta.

19 *Dotis interuſuria debentur etiam à minore ſine alia interpel-*
latione.

20 *Probare non eſt neceſſe quem habuiſſe occaſionem implican-*
di pecunias in annuis cenſibus, cùm quotidiè non deſint, qui
vendant cenſus redimibiles, & quomodo hoc procedat re-
miſſiuè.

21 *Dotis interuſuria, ſeu fructus taxantur ad rationem cenſus,*
vel ſecundùm eam quantitatem, quam reddere ſolent pecu-
niæ datæ ad honeſtum lucrum.

22 *Dotium nobilium interuſuria in Patria Mantuana taxan-*
tur in ratione octo pro centum, Romæ in ratione ſeptem
*cum dimidio pro ſingulis centenis, nu.*23. *Et alibi modò ad*
ſex, modò ad decem, & quandoque ad quindecim pro cen-
*tum, nu.*24.

25 *Fructus bonorum non dotalium vxoris percepti à marito*
cenſetur percepti pro interuſurijs ſibi debitis pro dote, &
compenſantur in eis.

26 *Dotis vſura ex longinquitate temporis non cenſentur remiſ-*
ſe quando maritus percepit aliquid de bonis vxoris, in quo
poteſt intelligi ſibi pro eis ſatisfeciſſe.

CONTROVERSIA XXX.

VBi dici poſſet omnia bona non fuiſſe conſtituta in
dotem à præfata vxore de qua in præcedenti con-
trouerſia, vel non valuiſſe conſtitutionem, adhuc non te-
neretur maritus ad petitam redditionem rationum fru-
ctuum, vel ſaltem non euaderet in aliquo debitor, quia
cùm Pater reliquerit ducatos octo mille ipſi Dominæ in
cauſam dotis, vt in eius Teſtamento, cenſetur omni in
1 caſu conſtituta dos † in ea quantitate, vt voluerunt Rui-
nus *in rubr.ff.ſolut.matrimon.num.*228.*fol.*35. qui dicit
2 hoc habere locum † etiam in muliere minore, idem
Ruin.*conſ.*24.*num.*5.*vol.*1.Socin. iun. *in cauſa Mantuana*
*conſ.*8.*per totum maxime num.*13.*vol.*2.Phanuc. *in tract.*
*de lucro dotis, gloſ.*10.*ſub num.* 45.*verſ. alio etiam caſu fol.*
6, 7.*colu.*2. Annibal.Monterentius *ad ſtatuta Bononiæ, lib.*
4.*tit.de dotibus reſtituendis*, §.*præterea ordinamus, in verbo*
*omnia bona, verſ.ſed quid ſi filiæ, fol.*264.*colum* 1. vbi ponit
præciſè caſum noſtrum, quando Pater reliquit certam
quantitatem pro dote filiæ, quæ poſtea fuit etiam Hæ-
res, & dicit cenſeri tacitè conſtitutum in dotem illud le-
gatum,

Digitized by Google

gatum, Menoch. qui omnes prædictos refert, & ſequi-
tur *lib.3 præſumpt.6.num 89.cum ſeqq.* qui licèt cum Bero.
3 oppoſitum tenente diſtinguat † aliquot caſus, tamen
prope finem, *verſ. crediderim tamen*, dicit veriorem eſſe
ſententiam Ruini, & aliorum ſuperius citatorum, præ-
dictis addo Mantic. *de tacit. & ambiguis conuentionib. lib. 12. tit. 14. nu 6.*

Cùm ergo cenſeatur conſtituta dicta dos ducatorum
octo millé, nec fuerit tradita, quia in hæreditate, nec in
diuiſione aderant pecuniæ, vt patet ex Teſtamento. & in-
ſtrumento diuiſionis, nec potuerit tradi in ſtabilibus ſine
ſolemnitatibus, vt contendunt Aduerſarij fatentes etiam
traditam non fuiſſe.

Hinc fit, vt pro ea donec fuiſſet ſoluta, debita fuerint
4 interuſuria † Viro ſubſtinenti onera matrimonij in ea
honorificentia, quæ nota eſt, *cap. ſalubriter, 16. extra de pi-
gnorib. l. in inſulam, 13 §. vſuras, ff. ſolut. matrim. l. cum poſt,
69. § in demum, ff. de iur. dot.* idque etiamſi non fuerint
5 Promiſſa † *d. ca. ſalubriter*, Bart *in l. atqui natura, 20. §. non
tantum, num. 1. ff. de negot. geſt* Alex. *conſ. 74 n. 1. & 2. vol. 5.*
Gratian. *diſcept. forenſ. 427. n 2. p. 3* cum infinita aliorum
turba cumulata per Giurbam *deciſ. 72. num. 1.* Surd. *conſ.
290. nu. 31* pulchra apoſtilla ad Bertazol. *conſ. crimin. 262,
littera A.* Mari Anguſ. *conſ. 25. n. 30.*
6 Dos enim non debet eſſe ſterilis † propter onera, quæ
ſupportantur à Marito, Hadria. Neguſant *quæſt 183. n. 65.*
& dicit Rimin. ſen. *conſ 398. nu. 10. volum. 2* quòd dos eſt
7 debitum † habens annexum intereſſe, pro quo veniunt
vſuræ, & amplius Monac, *deciſ. Lucenſ. 31. num. 56.* inquit,
8 quod nihil magis dicitur pertinere † ad dotem, quam
9 interuſuria, & iſtæ vſuræ ſunt fauorabiles, † Bero. *conſ. 52.
ſub n 34. vol 2.*

Atque adeò verum eſt, deberi dotis interuſuria, vt ſi
in alterius arbitrium collata ſit dotis conſtitutio, vel rei
10 æſtimatio, adhuc debeantur † pro tempore intermedio,
quo ille diſtulit declarare, Giurba, qui alios allegat *d. de-
ciſ. 72 nu. 2.* Gratian. *diſcept. forenſ. 823. ſub n. 26.* Marcel. *de
allegat. 101 n. 15.*
11 Debenturque nedum pro dote debita in pecunia † vt
in *d. cap. ſalubriter, 16.* vbi ſcribentes omnes editis ſub
nomine Farinac. aliàs eſt in quarta parte diuerſorum.
Sed etiam pro mobilibus, putà iocalibus, & alijs orna-
12 mentis mulieribus † promiſſis in dotem, Giurb. *d. deciſ.
72 per totam*, maximè *n. 13.*

Et licèt controuertatur à quo tempore debeantur in-
13 teruſuria, alijs putantibus † deberi tantùm poſt lapſum
biennium, inter quos Areti. *in § fuerat, colum. 5. n. 20. verſ.
vnum tamen teneo mentis, Inſt. de action.* cum cæteris apud.
Turret. *conſ. 76. n. 6. vol 2* Surd. *conſ. 459 n. 7.*

Alijs verò ſequentibus gloſſam *in l. de diuiſione, 5. in
gloſ. fin. verſic. ſed videtur mulier eſſe in mora, ff. ſolut. matr.*
14 volentem † deberi ſtatim, quòd maritus incipit ſuſtine-
re onera matrimonij, Caſtr. *in l. peculium, 4. in princ. ſub n.
3. ff. de pe ul. & in l. ubemus, 14. §. ſane n. 4. in fi. C. de Sacro-
Sanct. Eccleſ* Corn *conſ. 59. n 6 vol 3.*
15 Tamen videtur communiter recepta diſtinctio † Bar-
tol. *in d. l. de diuiſione 5 ſub nu. 3 verſ. Vnde teneo opinio em
gloſa, ff. ſolut. matr.* quòd aut mulier dotatur ab extraneo,
& tunc mora non incipiat niſi lapſo biennio, & ita dicit
loqui textum, qui ex aduerſo allegatur *in l. fin § præterea
C. de iure dot.* aut mulier dotatur à Patre, vel à ſeipſa, (qui
eſt caſus noſter) & tunc ſtatim, quòd maritus incipit ſu-
ſtinere onera matrimonij debeantur interuſuria, quia in
contractibus vltro citroque obligatorijs ſtatim, quòd
16 vnus implet ex parte ſua, alter † ipſo iure ſine alia inter-
pellatione conſtituitur in mora, vt per ipſum Caſtr. &
alios citatos pro hac parte, & hanc diſtinctionem proba-
runt Bertaz. filius *in addition. ad conſ. crim. ſui patris 262.
littera A. colum. 2. verſic & quod hac interuſuria* Canc. *var.
reſol. cap. 9. de dote, & donation. propter nuptias, num. 96. fol.
52. in impreſſione Barcionenſi anni* 1611, Gratian. *diſcept.
forenſ. 823 nu. 26.*

Et quod mora in ſolutione dotis ſpeciali ſuo fauore
17 ſine vlla interpellatione † incurratur ad cauſandum in-
teruſuria, conſuluit Alex. *conſ. 147 per tot.* vbi *num. 3. in fi.*
dicit eſſe communẽ opinionem, *vol. 5.* & latè tradit Ber-
taz. filius *in dicta additione ad conſ. 262. ſui patris, verſ. his
minimè obſtantibus*, Gratian. *diſceptat forenſ. 143. num. 14.
par. 1 & 243. nu 29 par. 2.* Rubeus Vtinenſ. *conſ. 14. nu. 19.*
18 *& 20. volu. 2.* vbi dicit, iſta interuſuria deberi † non pro-
pter moram, ſed vt alimenta, Cabal. *conſ. 147. num. 58. vol.
1.* Alduin. qui plures allegat *conſ. 84 num. 7.* Coler. *conſ. 3.
nu. 75.* latè Mari. Anguſol. qui teſtatur de mag. communi,
conſ. 25. nu. 12. 13. 14. & 30. vbi reſpondet ad argumenta
contraria Alexandri *in d. l. de diuiſione, 5. ſub num. 12. ff. ſo-
lut. matrimon.* vbi tamen Alex. *ſub d. cito num. 12. verſic. fa-
teor tamen*, dicit hanc opinionem Bartoli eſſe æquiorem,
idem tenent Surd. *de aliment. tit. 1. quæſt. 42. nu. 133. & tit.
3. quæſt 9. nu. 28.* Rota *deciſ. 244. nu. 1. & 2. & deciſ. 251. n.
4. cum ſeqq. & dec. 253. n. 2. in primis Ciuilibus editis ſub no-
mine Farinamme Farinacij*, aliàs eſt in quarta parte di-
uerſorum.
19 Et hęc interuſuria debentur etiam à minore † ſine alia
interpellatione, vt reſpondit Pedroc. *conſ. 14. per totum*,
maximè *n. 1. & 2.*

Quæ interuſuria vtique abſorbebunt omnes fructus
bonorum prætenſos ab iſta domina, cùm ſint taxanda in
ratione octo pro centenario, ſiue quia vir potuiſſet dare
ad cenſum illos ducatos 8000. qui cenſus in hac Patria
reddit tantam quantitatem, & non eſt neceſſaria alia pro-
20 batio, † quod habuiſſet occaſionem eos implicandi in
cenſibus, cùm quotidie in hac Ciuitate extent, qui pecu-
nias quærunt ad cenſum, vt voluerunt Roderic. *de annuis
redditibus lib. 3. quæſt. 5 ante num. 27.* D. Præſes Manent. *in
ſuo tract. de iur. contract. liuell. pact. 5. num. 43.* vbi plures
allegat, quod tamen quomodo intelligendum ſit, aliàs
declaraui in controu. . . . ſecundùm quam quantitatem
21 cenſuum conſueuiſſe † etiam taxari iſta interuſuria, di-
cit Rota *d. deciſ. 244. nu. 5. in Ciuilibus primò editis ſub no-
mine Farinacij*, aliàs *eſt in quarta parte diuerſorum.*
22 Siue quia in tanta quantitate ſemper fuerunt † in iſtis
noſtris tribunalibus limitata pro dotibus Nobilium, vt
ſunt multæ ſententiæ Senatus antiqui, quæ circumferun-
tur, & fuerunt poſtea ſucceſſiuis temporibus pro lege
23 ſeruatæ, quæ etiam Romæ ſolent liquidari † in ratione
ſeptem cum dimidio, Rota *d. dec. 244. n. 6.* Mareſc *variar.
reſolut. lib. 2 ca. 83 num. 53.* & alibi, modo ad ſex modo ad
24 † decem, & etiam ad quindecim taxantur, Boer. *conſ 6.
nu 8. 11. & 12.* Rubeus Vtinenſ. *conſ. 49. nu. 55. vol. 2.*

Fructus autem bonorum non dotalium percepti à
25 marito, cenſentur percepti † pro interuſurijs ſibi debi-
tis, & compenſantur in eis, Surd. *conſ 290. à nu. 31. vſque ad
37. Farinac. deciſ. criminal. 45 num. 7. par. 1.* nec poteſt ar-
gui, quod voluerit remittere hæc interuſuria ex longin-
quitate temporis, quia non poteſt præſumi hæc remiſ-
26 ſio, ex quo ſibi intellexiſſet † ſatisfacere in ipſis fructi-
bus, vt conſiderat Surd *d. conſ. 290. ante nu. 53. verſ. Secun-
do reſpondeo.*

Pendet cauſa huius, & ſeqq. controu.

ARGVMENTVM.

Fructus bonorum paraſernalium vxoris, quando non
ſint reſtituendi à marito.

SVMMARIVM.

1 *Maritus habet adminiſtrationem, & dicitur Procurator in paraſernalibus vxoris ſibi traditis, & nu. 10.*
2 *Fructus induſtriales paraſernalium bonorum non tenetur reſtituere maritus, nec eius hæredes, quando illa adminiſtrabat de voluntate vxoris, & fuerunt conſumpti in vſus ipſius vxoris, vel promiſcuos, vel filiorum, & ſub nu. 3. Et ſufficit tacitus conſenſus reſultans ex ſcientia, & patientia, quod alij extendunt etiam ad fructus naturales, n. 5.*
4 *Fructus induſtriales paraſernalium bonorum præſumuntur conſumpti à marito in vſus promiſcuos.*
6 *Fructus naturales paraſernalium bonorum non ſunt reſtituendi,*

Digitized by Google

tuendi, quando ſunt modicæ quantitatis, vel ſi ſint magni valoris, maritus non eſt factus locupletior.

7 *Maritus non præſumitur factus locupletior ex fructibus bonorum paraphernalium vxoris conſumptis.*

8 *Dotis fructus regulariter non ſufficiunt pro oneribus matrimonij.*

9 *Fructus bonorum paraſernalium vxoris, an præſumantur conſumpti a marito de volnutate vxoris, controuerſa eſt quæſtio.*

11 *Fructus paraſernalium præſumuntur conſumpti à marito de voluntate vxoris his concurrentibus, quod habuerit eorum adminiſtrationem, quod interceſſerit diuturnitas temporis, & aliqui actus poſitiui, & expenſæ ſint veriſimiles.*

12 *Fructuum paraſernalium quæſtio debet terminari à bono viro ſecundum æquitatem legibus conſonam, & qualibet modica coniectura debet facere inclinare Iudicem pro marito, nu. 13.*

14 *Fructuum paraſernalium dimidia cedit marito pro fructibus, & laboribus.*

CONTROVERSIA XXXI.

QVatenus dici poſſet bona iſta vxoris non fuiſſe dotalia, adhuc maritus iſte, de quo in duabus præcedentibus controuerſijs, non teneretur ad aliquam fructuum reſtitutionem, quia bona iſta non obuenerunt ipſi vxori poſt matrimonium, (excepto prædio vno) ſed tempore, quo nupſit, illa & habebat, & ſecum portauit, vnde potius accederent ad naturam bonorum paraſernalium, quàm extradotalium, ſicuti etiam vocantur paraſernalia à tuentibus eius iura, licèt etiam propriè paraſernalia non ſint, niſi quando eſt etiam conſtituta dos, & generaliori nomine poſſumus dicere ea non dotalia, quorum adminiſtratio in contractu ma-
1 trimonij fuiſſet conceſſa marito, † ſicuti in paraſernalibus, *l. fin. vbi Doct. C. de pact. conuent.* quæ adminiſtrationis conceſſio colligitur etiam ex temporis diuturnitate, quam tuentes iura ipſius vxoris profitentur fuiſſe annorum triginta.

Vbi autem fructus ſimilium bonorum fuerunt conſumpti à marito adminiſtratore de voluntate vxoris, in vſus, vel ipſius vxoris, vel promiſcuos, & filiorum,
2 tunc reſpectu induſtrialium † communi calculo doctorum recepta eſt ſententia, quod maritus, ſeu eius hæredes (quando prædeceſſiſſet) non tenentur ad ipſorum fructuum reſtitutionem, vt per textum *in d. l. final. ibi, Aut vſuras quidam eorum circa ſe, & vxorem expendere, C. de pact. conuent.* tradunt Bart. *in l. penult. ff. ad l. Falcid.* Bald. *in l. ſi viua matre 3. ſub nu. 5. C. de bo. matern.* vbi di-
3 cit, quod ſufficit † tacitus conſenſus reſultans ex ſcientia, & patientia, idem Bald. *conſ. 478. ſub num. 1. volum. 5.* Alex. *conſ. 63. ſub nu. 7. vol. 2.* Didac. *de commun. in epitom. ſponſalibus, par. 2. cap. 7. §. 1. ſub num. 2.* Crauet. *conſ. 193. ſub numer. 15.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 9. pariter nu. 15. & conſ. 739. nu. 4.* Io. Philippus *conſ. 28. ſub nu. 28. vol. 1.* Honded. *conſil. 91. numer. 65. vol. 1.* Surd. *conſ. 290.* per totum, maximè *num. 21. 40. & 42. vol. 2.* latè Theſaur. *deciſ. 187. ſub nu.*
4 3. vbi teſtatur de magis communi, & amplius dicit † præſumi conſumptos in vſus promiſcuos, & communes; imò plus dicit, nullam eſſe conſtituendam differen-
5 tiam inter fructus induſtriales, & naturales, † dummodo conſtet de voluntate vxoris adminiſtratos fuiſſe, quia omnes præſumuntur conſumpti in vſus commu-
6 nes mariti, & ipſius vxoris, & fructus naturales † non eſſe reſtituendos ſaltem, quando vel ſunt modicæ quantitatis, vel etiam ſi ſint magni valoris, maritus non eſt factus locupletior communem teſtatur Didac. *in Epitom. de ſponſalib. d. par. 2. cap. 7. §. 1. ſub num. 2. fol. mihi* 197. idem tradit Guid. Pap. *qu. 468. ſub num. 8.* quæ duo huic concurrunt, quia fructus iſti ferè omnes ſunt induſtriales, & pauci naturales, vel fortè nulli, & maritus non eſt factus locupletior, cùm habeat multa debita, & pi-
7 gnora, nec præſumitur etiam fructus locupletior † niſi probetur, Surd. *conſ. 290. num. 50.* Curt. ſen. *conſ. 71. num. 31.* Peregr. *de comm. conſ. 121. nu. 5. vol. 5.*

Quod autem ipſe expendiderit eos in communes vſus, probauit ex honorifica retentione domus, cum ſeruis multis, rhedis, equis veſtimentis, & ſuppellectilib. maximi valoris ad appetitus vxoris factis, & prouiſione annua præſtita eidem vxori, quas expenſas non potuit facere cum fructibus dotalibus, vbi etiam conſtituta fuiſſe dos ducatorum octo milium, quia fructus
8 dotis regulariter † non ſufficiunt pro oneribus matrimonij, *cap. ſalubriter, 16. in fine, extra de vſur.* Gratian. *diſcep. forenſ. 120. num. 7.* & multo minus, ſi nulla fuiſſet conſtituta dos, nec proprium patrimonium ſufficiebat, quod apparet, quia per multos annos habuit Patrem, qui bona parte bonorum gaudebat, & quia maritus, vt dixi, fecit multa debita, & ſupportauit longam, & diſpendioſam litem vxoris.

Licet autem controuerſa ſit quæſtio, an præſuman-
9 tur conſumpti de voluntate vxoris, † vel ſecus, vt videre eſt apud Menoch. *libr. 3. præſumpt. 9. numer. 19.* & Theſaur. *d. deciſ. 187. numer. 4. & 5.* tamen quando verſamur in paraſernalibus, quæ ſecum tulit vxore tempore
10 matrimonij, quorum adminiſtratio de voluntate ipſius vxoris ſolet concedi † marito, etiam ex præſumptione legis, iuxta textum *in d. l. fin. C. de pact. conuent.* & quando concurrit diuturnitas temporis, & quando expenſæ ſunt veriſimiles, & quando interuenerunt aliqui
11 actus poſitiui, tunc ceſſat † difficultas, & præſumptio ſtat pro marito, Crauet. *d. conſil 193. ſub numer. 15. verſic. niſi in vno, quòd maritus.* Honded. *conſ. 19. ſub unmer. 63. vol. 1.* Surd. *conſ. 290. num. 22. & 26.* Pancirol. *conſ. 7. num. 4.* Monac. *deciſ. Lucenſ. 68. num. 12. 13. & 14.* Rimin. ſen. *conſ. 272. num. 39. vol. 2.* quæ omnes circumſtantiæ hic conueniunt.

Et cum in hac materia prædictis perpenſis bonus
12 vir debeat ferre ſententiam † æquitati, & legibus conſonam, vt inquit Bald. *d. conſ. 478. ſub num. 2. volum. 5.* &
13 in hac quæſtione quælibet modica coniectura † debeat facere inclinare Iudicem pro marito, vt tradit Monac. *d. deciſ. Lucenſ. 68. num. 31.* non dubito quin maritus iſte non ſit obſoluendus ab hac reſtitutione, præſertim quia
14 ſemper dimidia cedit marito † pro expenſis, & laboribus, Bald. in ſpecie *conſ. 418. nu. 1. v. l. 3.* ita vt non ſit tam magna quantitas, vt vociferatur ex aduerſo, & certè ſi veritatem amamus, non poteſt dici, quòd nunc moueatur hæc quæſtio, niſi ad æmulationem propter ſimultatem ortam, non autem, quia ab initio habuerit hanc intentionem hos fructus repetendi, cùm fateatur tacuiſſe per triginta annos, & vltra.

ARGVMENTVM.

Fructus dotis nulliter conſtitutæ lucratur Maritus, quando ſuſtinuit onera matrimonij.

SVMMARIVM.

1 *Fructus bonorum Vxoris quando percepit maritus, & controuerteitur circa reſtitutionem, diſtingue, vt hic, & nu. 2. cum ſeqq.*

4 *Dos, etſi nulliter conſtituta ſit marito ob non ſeruatas ſolemnitates, tamen ipſe lucratur fructus, & numer. ſeqq. & præſertim num. 17. & 18.*

5 *Dos ſine matrimonio eſſe nequit.*

Maritus de æquitate lucratur fructus dotis nulliter conſtituta in matrimonio putatiuo, quando ſuſtinuit onera matrimonij, ſub num. 5. & num. 6. cum ſeqq. & num. 13. & de ratione num. 14.

9 *Marito ex æquitate ſubueniendum eſt, quando remanſit ſine dote propter nullitatem promiſſionis.*

Dote in danda ſi alteruter circumueniatur etiam maior vigintiquinque annis, illi ſubueniendum eſt ibid.

10 *Minor vbi eſt in lucro, & alter in damno, ætas tunc ei non prodeſt.*

11 *Dos,*

Digitized by Google

11 *Dos, ſi promittatur à minore, vel pro minore vltra vires patrimonij, non annullatur in totum, ſed pro ſuperfluo.*

12 *Minor poteſt alienare fructus ſine aliquibus ſolemnitatibus.*

13 *Maritus lucratur fructus dotis conſtitutæ in matrimonio putatiuo, quos conſumpſit in oneribus matrimonij, ſi poſtea detegatur nullum, & n. 5. cum ſeqq.*

15 *Dotis fructus ſpectant ad Maritum propter onera matrimonij.*

16 *Nullum eſſe, & non eſſe paria ſunt.*

15 *Vxor, quæ nullam conſtituit dotem marito, ſi permittat eum percipere fructus bonorum ſuorum, cenſetur in recompenſationem dotis eos conceſſiſſe, nec tenetur ad eorum reſtitutionem. & hoc procedit etiam in muliere minore, numero 20.*

21 *Fructus rei alienæ, qui, & quando præſcribatur.*

CONTROVERSIA XXXII.

QVando controuertitur circa fructus bonorum
1 Vxoris perceptos è marito, diſtinguendum eſt, † nam aut volumus dotem fuiſſe conſtitutam, & valere conſtitutionem, aut fuiſſe conſtitutam, ſed nulliter propter minorem ætatem, aut denique non fuiſſe conſtitutam aliquam dotem.

Primo caſu, ſi admittamus conſtitutam fuiſſe validè
2 dotem, ſi de omnibus bonis procedant † deducta ſuprà in controuer. 29. in qua fuit concluſum fructus dotis ſpectare ad maritum, & propterea nullam peti ab eo poſſe redditionis rationem eorum; ſi dicamus conſtitutam
3 fuiſſe ſed non traditam, habebunt locum deducta † in controu. 30. quod iſti fructus debeant cedere loco interuſurariorum debitorem.

Secundo caſu, vbi fuiſſet conſtituta, ſed nulliter, dos propter deficientes ſolemnitates, & adhuc dico, quod
4 maritus ſaltem feciſſet fructus perceptos ſuos † cum ſuſtinuerit onera matrimonij, quod multipliciter demonſtrari poteſt. Et

Primo, ex eo quod in ſimili reſoluunt Doctores in ea quæſtione, An contracto matrimonio cum impubere muliere, quod ipſo iure nullum eſt, dataque dote, cuius pariter datio & conſtitutio eſt nulla & pertinet ad ipſam mulierem, quia ſine matrimonio dos eſſe non poteſt,
5 † *l. final.* ibi, *& ſine nuptijs quidem nulla dos intelligitur. C. de donat. ante nuptias, l. 1. § fin ff. pro dote*, ſi maritus ſuſtinuit onera dicti matrimonij putatiui, lucretur fructus illius dotis nulliter conſtitutæ, quam quæſtionem mouet gloſs, fin *l. ſi ante 7. ff. ſolut. matrimon.* & ibi cæteri ſcriben-
6 tes poſt eam, & dicit reſoluendo † illam, quod non, per illum textum, & per legem antecedentem, ſed quod fructus ſunt mulieres.

Subdit tamen ex Azone in ſumma, *C. de iur. doti.* ſub
7 *num. 23.* quod de æquitate † maritus putatiuus lucratur ipſos fructus, quando ſuſtinuit onera matrimonij, & quod illa æquitas ſeruatus Bononiæ, additque pro oppinione Azonis rationem irrefragabilem, quod ſicuti contracto matrimonio valido, maritus lucratur fructus propter onera matrimonij, ita & hoc caſu, quia idem facit, & quod nulla ratio ſuadere poteſt contrarium, & ex hac æquitate Doctores communiter ſequendo opinionem
8 Azonis dicunt maritum lucrari † hos fructus, licet nulla ſit dos, nec matrimonium, vt de communi obſeruantia opinionis Azonis teſtatur Baldus *in d. l. ſi ante ſub num. 4.* Gabr. *conſil. 64 n. 9. vol. 1.* & communem etiam profitetur Barboſa *in d l. ſi ante, num. 2. ff. olut. matrimon.* quam ſequuntur etiam Speculat. *in tit. de dote poſt diuort. reſtitut. § formatus, num. 12. verſi. Quid ſi mulier*, Bertrand. *conſ. 225. ſub num. 4. vol 6.* Socin. *conſ. 170. col fin. verſ. Secunda gloſa eſt, volu. 2. & conſ. 27. num. 4. vol. 4.* & alij relati per Barboſam ibi.

Si igitur onera matrimonij ſufficiunt ad acquiſitionem fructuum, quando nedum nulliter conſtituta fuit dos, ſed etiam quando nullum eſt Matrimonium, multo magis verſabitur æquitas, vt detur iſtud lucrum marito, quando valet Matrimonium, licet nulla ſit dos non voluntate vxoris, ſe defectu ætatis.

Secundo adduco, quod voluit Bald. nouellus *in leg. 1. ſub num. 324. ff. ſolut. matrim.* vbi inquit, quod, ſi maritus remaneret ſine dote propter nullitatem promiſſionis, puta, quod fuiſſet promiſſa ſub nomine hæreditatis poſt
9 mortem ſoceri, tunc † quia æquitas ſuadet, ne remaneat deceptus cum grauamine onerum Matrimonij, illi ſubueniendum eſt, vel per remedium *l. 2. Cod. de reſcindend. vendit.* vel ex æquitate, *l. iure ſuccurſum, 6. ff. de iur. dot.* cuius verba ſunt:

Si in dote danda circumuentus ſit alteruter etiam maior annis vigintiquinque, ſuccurrendum eſt, quia bono, & æquo non conuenias aut lucrari aliquem cum damno alterius, aut damnum ſentire per alterius lucrum. Igitur cùm Vxor fieret locupletior, ſubueniendum eſt iuxta diſpoſitionem dicti textus viro, vt ſaltem lucratus fuerit hos fructus
10 quia vbi etiam minor † eſt in lucro, & alter in damno, ætas tunc non prodeſt minori, *l. apud Celſum 4. § ſi quis pupillo, ff. de dol. mal. excep leg 3. § pupillus ſanè, ff. de negot.* faciunt ſcripta per Fachin. *lib. 2. cap. 46.*

Tertio moueor per textum *in l. generalis, 61. verſ. quærendum tamen eſt, ff. de iur. dot.* vbi dicitur, quod ſi dos promittatur a minore, ſeu pro minore vltra patrimo-
11 nium, vel vires patrimonij, non annullatur † in totum, ſed pro ſuperfluo. Igitur & in propoſito, ſi non valet conſtitutio dotis pro re ipſa, debet ſaltem ſuſtineri pro fructibus, qui veniunt in conſequentiam, & quos minor
12 adultus non prohibetur alienare † ſine aliquibus ſolemnitatibus etiam donando, Bartol. *conſ. 70. vol 2.* Surd. *deci. 287. num. 12 & in tract. de aliment. tit. 4. quæſt. 10. n. 31.* Rimin. *conſ. 236 num 6.*

Quarto, bene facit text. *in l. in inſulam, 42. § fructus, ff.*
13 *ſolut. matrim.* vbi Maritus lucratur fructus † dotis conſtitutæ in Matrimonio putatiuo, quos conſumpſit in oneribus Matrimonij, ſi poſtea detegatur nullum, quia Vxor appareat eſſe ſerua, multo magis ergo illos debuit facere ſuos in Matrimonio valido.

Quintò, in ea quæſtione, quando quis deſponſauit impuberem, quo caſu dixi *ſub num. 4. & 5.* nullam eſſe dotem, & Matrimonium, dicunt etiam Doctores Maritum putatiuum lucrari fructus pro oneribus Matrimonij
14 ſupportatis hac ratione, † quia aut eſt bonæ fidei poſſeſſor, & tunc facit fructus ſuos, aut eſt malæ fidei poſſeſſor, & tunc facit fructus ſuos, aut eſt malę fidei poſſeſſor, quia iſtæ impenſę ſunt nedum vtiles, ſed etiam neceſſarię, poſſent repeti actione negotiorum geſtorum, ideò multo magis poſſunt etiam retinere fructus dotis nulliter datæ, iſta tradunt Albericus *in d. l. ſi ante, 7. ante num. 3. verſic. Petrus autem dicit*, vſque ad finem commenti ſuper ipſa lege, & ibi Bald. *num. 4.* Caſtrenſis, qui legit eam *cum l. de diuiſione ſub num. 14.* Aquenſ. *ſub num. 5.* & Alex. *in d. l. ſi ante ſub num. 3 verſic. Vnde concludendum videtur*, & Barboſ. *ſub num. 37. & ſub num. 38. verſic. Cæterum ſi ponas, § ſolut. Matrim* Pedroc. *conſ. 24. num. 32.*

Sexto, adduco textus *in l. dotis fructum, 7. ff. de iure dotium; fructum* (inquit textus) *ad maritum pertinere debere æquitas ſuggerit*, † *cum enim ipſe onera Matrimonij ſubeat, æquum eſt eum etiam fructus percipere.* ſed in caſu iſto vtcunque dotis conſtitutio eſſet nulla, attamen ſuſtinuit onera Matrimonij, ergo debet lucrari ſaltem fructus ex æquitate, & hæc eſt illa argumentatio, quam ſupra dixi *ſub numer. 5.* facere gloſam vltimam *in d. l. ſi ante, 7. ff. ſol. matrim.*

Septimo, ſi mulier nullam conſtituat dotem, permittat tamen maritum gaudere bonis ſuis, intelligitur voluiſſe concedere fructus recompenſationem dotis non conſtitutæ, vt deducam infra *num 19.* Sed paria ſunt, non eſſe conſtitutam aliquam dotem, vel nulliter conſti-
16 tutam fuiſſe, quia nullum eſſe, & non eſſe paria ſunt, † Iodoc. *in Enchiridio parium, aut ſimilium in verb. Nullum eſſe*. Igitur & idem ius in vtroque caſu ſtatui debet, & ſic in iſto quoque debet Maritus lucrari ipſos fructus.

Octauò, Maritum in propoſito non teneri ad fructuũ
17 reſtitutionem, decidunt † Curt. iun. *conſ. 168. num. 27. &*

28. vbi

Digitized by Google

28. vbi inquit, quòd licèt ex aſſignatione nulla propter minorem ætatem non transferatur dominium, trãsferatur tamen poſſeſſio, quæ ſufficiat ad fructuum acquiſitionem, & magis in terminis noſtris Pie. *conſil.* 34. *numero* 9.

18 Et ita decidit † Excellentiſſimus Senatus de anno 1619. in quadam cauſa de Fontaninis, pro quibus ego ſcripſi volens ſuſtinere validitatem dotis conſtitutæ a Iudice pro Vxore minori in ſtabilibus, quam Senatus dixit nullam, quia putauit minorem non fuiſſe defenſam, abſoluit tamen maritum à reſtitutione fructuum, quamuis Vxor iam prædeceſſiſſet.

Reuertor ad tertium membrum huius controuerſiæ propoſitum *n.* 1.

Tertio igitur caſu, ſi velimus nullam conſtitutam fuiſſe dotem, provt non fuiſſe conſtitutam contendunt, qui tuentur iura Vxoris, quam aſſertionem non poteſt amplius impugnare, quatenus eſt fauorabilis marito, & tũc quoque mulier, quæ nullam conſtituit dotem, cenſetur
19 † in recompenſationem dotis cõceſſiſſe fructus ſuorum bonorum marito, quos permiſit eum percipere, ita docuit Bald. *in conſ.* 276 *ſub num.* 4. *verſic. Sequitur videre iuris, vol.* 3. quem ſequuntur Ruin. *in rubr. ff. ſolut. Matrim. ſub num.* 190. *verſ. Sed contrariam puto verius, & ſub num.* 199. *verſ. Sed ſi nulla*, Cranet. *conſ.* 193. *in fine*, quos refert, & ſequitur Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 9. *num.* 21. & 22. quibus addo eundum Menoch. *conſ.* 736. *nu.* 6. *vol.* 8. Honded. *conſ.* 91. *num* 71. *vol.* 1. Hadrian. Neguſant. *quæſt.* 304. *num.* 30 & ſenſit Papon. *conſ.* 12. *num.* 23 quod procedit etiam
20 in muliere minore, † cum, vt ſupra dicebam *num.* 12. non prohibeatur diſponere de fructibus ſuorum bonorum.

Vnde quocunque ſe vertat Domina Actrix ſemper confunditur.

Poſtremò, vbi prędicta tam in iure, quam in facto non ſuſtinerent, quæ tamen in dubium refricari non poſſunt, eſſent ſaltem talia, quòd feciſſent maritum bonæ fidei poſſeſſorem, vel non malę fidei, & ideò non ſolum feciſſet fructus ſuos iam conſumptos, ſed etiam præſcripſiſſet triennio, & multò magis per tam longinquum temporis ſpatium extantes, vel conſumptos, ex quibus fortè factus fuiſſet locupletior, quia ad lucrandos induſtriales con-
21 ſumptos, † ſufficit bona fides, & ad præſcribendum omnes ſatis eſt abeſſe malam, vt hæc omnia probant (ne ſingulos referam probantes ſingulas propoſitiones) Curt. ſen. *conſ.* 71. *per totum*, Balb. *de præſcript. in quarta parte quarta partis principalis, quæſt.* 35. *fol. mihi* 316. *in parua impreſſione*, Surd. *conſ.* 101. *num.* 10. Honded. *conſ.* 30. *num.* 14. & 71. *vol.* 1. Sacca *conſ.* 58 *num.* 28. & 43. *vol.* 1. Peregr. *de fideicomm. art.* 49 *nu.* 127. & *conſ.* 121. *num.* 6. *vol.* 5.

ARGVMENTVM.

Reſcriptum *Iuſtitiam faciat*, quid importet. Gerens negotia alterius etiam vtiliter contra eius voluntatem non repetit. Thori ſeparatione ſecuta inter iugales penes quem ex eis ali debeant Filij, & cuius expenſis.

SVMMARIVM.

1 *Reſcriptum* Senatus iuſtitiam faciat, *mandat puram iuſtitiam adminiſtrari tam in procedendo, quàm in decidendo.*

2 *Princeps ſi, ad preces potentis aliquid contra ius, reſcribat* Auditor procedat, vt petitur, & iuſtitiam faciat, *intelligitur concedere tantum, quatenus eſt de iure, quod petitur.*

3 *Alimenta præſtita filio alterius, vel ad commodum alicuius, qui alere tenebatur, repetuntur actione negotiorum geſtorum.*

4 *Negotia alicuius gerens contra eius voluntatem non repetit etiam vtiliter impenſum, præſertim, ſi is, qui geſſit alterius negotia eo inuito, ſit rixoſus, nu.* 5.

6 *Filius regulariter ali debet apud Patrem, & nu.* 7.

8 *Filij poſt mortem patris debent educari, vbi ipſe ordinauit.*

9 *Pater ratione patriæ poteſtatis poteſt cogere filios ad ſe cum habitandum.*

10 *Pater non tenetur præſtare alimenta filijs extra domum propriam, nec in alio loco, quàm vbi ipſe vult, dummodo locus ſit honeſtus.*

11 *Alimenta, qui præſtare tenetur, non alibi quàm in domo propria exhibere cogitur.*

12 *Princeps præſumitur malè informatus; vbi mandat aliquid contra ius.*

13 *Princeps non præſumitur velle aliquid, quod ſit contra ius.*

14 *Reſcripta contra ius mandat Imperator refutari à iudicibus.*

15 *Reſcripti, & ordinationis Principis cauſa ceſſante ceſſare debet ipſa ordinatio.*

16 *Verba* ſicut, ſeu provt iuſtum eſt, *poſſunt accipi cauſatiuè, & diſpoſitiuè, & etiam conditionaliter, nu.* 17.

18 *Separatio thori, vbi ſequitur inter iugales, Iudex arbitrari debet apud quem ex illis filij educandi ſint, declaratur numer.* 20.

19 *Princeps eſt Iudex iudicium in ſuo Domino.*

20 *Separatio thori hodie iure nouiſſimo, ſi ſequatur culpa viri, filij debent educari apud matrem, & è contra.*

21 *Separatio thori vbi non conſtat, cuius alterutrius ex iugalibus ſecuta fuerit, filij maiores triennio educandi ſunt apud Patrem.*

22 *Filij debent educari apud illum ex parentibus qui caret culpa in ſeparatione thori, expenſis alterius, qui illi cauſam dedit, & num.* 23.

CONTROVERSIA XXXIII.

ARticulus iſte, ſuper quo tam magnus fuit fabricatus proceſſus, facilis eſt reſolutionis, nam cum ad tot preces ambarum partium ſemper reſcriptum fuerit, quod Senatus iuſtitiam faceret, certum eſt, Principem
1 voluiſſe † puram iuſtitiam adminiſtrari tam in procedendo quam in dicendo, Angel. *in Authent. de Hæredib. & Falc. dia.* § *exhæredatos, ſub num. mihi* 24. Iaſ. *in l. iuſt itia* 10 *num.* 5. *ff. de iuſt. & iur.* Felin. *in cap.* 1. *ſub num.* 51. *verſic. & ſi dicatur facias iuſtitiam mihi, & duo importat videlicet vt ſeruetur ordo iudiciarius, & pronuncietur de iure, extr. de conſtitution.* & amplius dicit Creſent. *deciſ.* 1. *de reſcript.* aliàs eſt *deciſ.* 47. *quod ſi in precibus petatur aliquid contra*
2 *ius*, † & Papa reſcribat, *Auditor procedat, vt petitur, & iuſtitiam faciat*, intelligitur concedere tantum, quatenus eſt de iure, quod petitur, ſequitur D. Marta *de clauſulis par.* 1. *clauſ.* 66.

Vnde cùm Mater alere voluerit filias contra voluntatem Patris, ad quem ſpectabat onus alendi eas & contra quam toties ipſe pater proteſtatus fuit, quod dimittere dictas filias, quas intendebat educari facere in Monaſterio Monialium loco condecenti, & non ſuſpecto, alias quod aluiſſet de ſuo, non poteſt aliquid repetere, quia
3 hæc repetitio, vbi conceditur, id fit † actione negotiorum geſtorum, *l. Neſſennius,* 34. *ff. de negot. geſt. & l. alimenta,* 11. *C. eod. tit. gl. in l. ſi quis a liberis,* 5. § *ſi mater, in verb. repetat, ff. de liber. agnoſcend.* Surd. *de aliment. tit.* 6. *quæſt.* 8.
4 *nu.* 1. & *ſeqq.* & nihilominus gerens † etiam vtiliter alterius negotia contra illius voluntatem, non habet vllam actionem contra eum repetendi impenſum, vt eſt textus formalis *in l. fi.* 1. *C. de negot. geſtis* facit *l. ſi remunerandi,* 6. § *ſi paſſus, l. ſi pro te,* 40. *l. qui fide,* 53 *ff. man dat.* quod maximè eſt verum, quando is, qui vult gerere alterius ne-
5 gotium, † eſt rixoſus & talis, quòd non expedit communicare, negotia cum eo, vt tradit Bald. *in l. ſoluendo,* 41. *in prima lectura, ſub nu.* 3. *verſ. aut qui prohibet habet iuſtam cauſam ff. de negot. geſt.*

Quòd autem ipſæ filiæ eſſent alendæ apud patrem, vel in loco ab eo eligendo, dummodo honeſto, qualis erat Monaſterium Monialium, non autem apud Matrem, indubitati iuris eſt, quia vbi filius habet Patrem, regu-

6 regulariter apud eum ali debet, † *cap. fin. de conuerſion. infidel.* Peguer. *deciſ. 95. num. 4.* & ita ſemper præſupo-
ſuerunt Doctores apud eum alendum eſſe, & tantùm
7 dubitarunt, quando caret Patre, † vt videre eſt apud
Menoch. *de arbitr. caſu* 168. & apud Surd. *de alime. tit.*
4. quæſt. 13. quo etiam caſu ſi conſtat de voluntate Patris,
vbi voluerit educari Filios poſt mortem, ea obſeruanda
8 eſt, † dummodò euidenter non conſtet totum illum, vel
perſonam non eſſe vtilem, nec expedire filijs, *l. 1. §. apud
eum, ff. de ventre in piciendo. Apud eum* (inquit textus)
*educatur apud quem parens iuſſerat, l. 1. in princip. ff. vbi
pupill. e ucar. debeat.* Menoch. *dicto caſu* 160. *nu-
mer.* 11. & Surd. *d. quæſt.* 13. *num.* 2. quòd ſi ali debet filius
vbi parens moriens iuſſit, cur viuus non poterit idem
velle, & iubere;

9 Pater enim ratione Patriæ poteſtatis † poteſt cogere
filios ad ſecum habitandum, Angel. *conſ.* 85. *nu.* 3. *verſ. hinc
deſcendit.* Boer. *deciſ.* 195. *num.* 5. Pinel. *in l.* 1. *p.* 1. *ſub n.* 53.
C. de bon. mater. Surd. *de aliment. tit* 4. *quæſt.* 14. *nu.* 10. Pe-
guer *deciſ* 95. *num.* 3. Magon. *deciſ. Lucenſ* 27. *nu.* 40.

10 Et non tenetur præſtare alimenta filijs † extra domum
propriam, ſed tantùm in domo ipſiuſmet Patris, vel al-
terius loci honeſti ſibi bene viſi, quando non poteſt in
domo propria, Pinel. *d. l.* 1 *par.* 1. *num.* 54. *C. de bon. ma-
tern.* Clement. *de patria poteſtate, effect.* 17. *nu* 32. Surd. *de
aliment. tit. 7. quæſt* 7 Boer. *d. deciſ.* 195. Rimin. iun. *conſ.*
132. *num.* 23. *& conſ.* 133. *num.* 33. Magon. *deciſ. Florenti-*
11 113. regula enim eſt, † quòd qui alimenta præſtare alicui
tenetur, non alibi, quàm in domo propria id facere cogi-
tur. Surd. *de aliment. tit.* 4. *q.* 14 *nu.* 1.

Non obſtat quod Sereniſsimus Dominus conſigna-
uerit ipſas filias Matri, & ei promiſerit, quod illis feciſ-
ſet præſtare debita alimenta à Patre; nam id fecit Se-
reniſſimus Dominus, quia non erat informatus, quòd
Pater vellet eas educare in Monaſterio Monialium, pu-
tauit enim decentius ali poſſe apud matrem, quam apud
Patrem, vbi fuiſſent alendæ in eius domo, in qua non
potuiſſent habere aliquam cuſtodiam muliebrem æqua-
lem Matri, & propterea talis commiſſio non debet præ-
iudicare poſt declaratam voluntatem Patris, qui
elegerat locum, vbi non tantùm æquè bene, ſed me-
lius educari poterant, & cùm talis ordinatio deuiet à
12 iure communi, præſumendum eſt † etiam Principem
fuiſſe malè informatum, D. Bardellon. *conſ.* 111. *num* 49.
13 quia non præſumitur velle † aliquid, quod ſi contra
ius, Iaſ. *in l. reſcripta* 7. *ſub num.* 1 *C. de precib. Imperat. of-*
14 *ferend.* & ob id mandat Imperator, † quòd ſi quando-
que contingat ipſum reſcribere, vel ordinare contra
ius, talia reſcripta refutentur à Iudicibus, *d. l. reſcripta,
C. de precib. Imperat. offerend. l. fin. C ſi contra ius, vbi vtilit.
public.* & in Auth. *de iudicib. §. pe ult.* ceſſante igitur cau-
ſa, qua Princeps putauit iuſtam fuiſſe ordinationem, or-
15 dinatio ipſa ceſſare debuit, † Tiraquel. *in tract. ceſſa t.
cauſ par.* 1. *num.* 50 *&* 52. & talem fuiſſe mentem ipſius
Sereniſſimi, quòd non intendebat voluiſſe, niſi quod
iuſtum eſſet, dictant tot reſcripta, quibus ſemper man-
dauit ſuper hoc iuſtitiam fieri. Vnde licèt alias verba
illa dictæ fidei productæ in proceſſu, quòd feciſſet præ-
ſtare alimenta *come era giuſto*, poſſent accipi cauſatiuè,
16 & diſpoſitiuè, † nempe, quia ita iuſtum erat, iuxta *text.
in cap. Abbate Sancti Siluani*, 25. *verſic. Si vero verbum
determinet, extra de verb. ſignificat. & text. in cap. quoniam
Abbas,* 14. *in fine, ibi, nos ſententiam illorum ſicut eſt iuſta,
& ibi gloſ. de offic. delegat.*

Tamen in propoſito caſu, ſtante quod ordinatio
iſta non conueniebat iuri communi, & Princeps man-
dauit ſemper fieri iuſtitiam, debent accipi conditiona-
17 liter; † ac ſi dictum fuiſſet, quòd feciſſet præſtare
alimenta, ſi iuſtum erat, quòd præſtarentur, provt tali-
ter etiam accipi poſſe dicta verba, eſt text. *in d. cap. Ab-
bate Sancti Siluani*, 25. *verſ. Si enim imperſonale verbum
de verbor ſignific.* & ibi gloſ. *in verb. cauſabs,* & text. *in
cap. examinata,* 7. ibi, *Qui confirmauerat illud ſicuti prouidè
latum fuerat, de confirmatio. vtili, vel inutili, & in capit.
quia diuerſitatem,* 5. ibi, *Sicuti iuſtè, & pacificè poſſidentur,
de conceſſione præbenda.*

Non refragatur etiam, quòd vbi diuortium ſequi-
tur inter iugales, cuius loco hodie ſucceſſit ſeparatio
thori, filij amplius abſolutè non habeant remanere
apud Patrem, ſed ſit in arbitrio Iudicis tunc æſtimare,
18 † & diſcernere apud quem debeant nutriri, an potius
apud Patrem, vel matrem, vt eſt textus *in l.* 1. *C. diuor-
tio facto,* apud quem liberi morari, vel educari debeant.
19 Vnde Sereniſſimus Dominus, qui eſt Iudex Iudicum †
in ſuo Dominio, Abbas *in cap. ſignificante* 7. *ſub numer.* 6.
extra, de pignorib. Afflict. *in tit. hic finitur lex. ſectione inci-
piente, ſecundò noto, nu.* 15. *in vſib. feudor.* Anchar. Regien.
quæſt. 24. *num.* 4. *par.* 1. & dixi ſuprà *in controuerſ.* 2. *num.* 83.
ſtante, quòd iſti iugales ſeparatim viuunt, potuit ob id
arbitrari, & ordinare filias educandas eſſe potius apud
Matrem, quàm apud Patrem.

Nam dupliciter reſpondetur, &

Primò, quòd in caſu iſto non fuit facta ſeparatio
thori à Iudice, & legitima, quæ habeatur loco diuortij,
vnde nec etiam poteſt habere locum diſpoſitio in hunc
caſum ſancita.

Secundò dico, quòd diſpoſitio illa arbitrij Iudicis
procedebat de iure Codicis, ſed iure nouiſſimo Au-
thenticorum ceſſat dictum arbitrium, quia hoc iure di-
20 ſpoſitum eſt, † quòd inſpiciatur, an ſeparatio fiat cul-
pa Viri, vel Vxoris; & ſi culpa Viri, filij debeant edu-
cari apud Matrem; ſi verò culpa Vxoris, nutriendi ſint
apud Patrem. Ita diſponit textus *in Authen vt liceat ma-
tri, & Auiæ, §. illud quoque diſponendum,* & in Authent.
Pater. C. diuort. fact. & ita obſeruat Alba *conſ.* 315. *nu.* 1 &
Guttierez. *lib.* 1 *canonic. quæſt cap.* 24. *n.* 19. In caſu autem
iſto vt præmiſi *in contron.* 29 *numer.* 1. ſeparatio fuit culpa
vxoris, quæ ſine cauſa receſſit, & ita etiam præſumitur de
iure, cùm oppoſitum non docuerit, nec appareat, vt ibi
dicebam, ideo etiam ratione dictæ ſeparationis filiæ
alendæ erant potius apud Patrem, quam penes Matrem,
& vbi nulla culpa verſaretur in aliquo ex eis, puta, quia
ſic ipſis placeret manere ſeparati, vel non eſſet proba-
ta, nec eſſet facta, authore Iudice, legitima ſeparatio,
21 tunc † quoque filij maiores triennio educandi eſſent
apud Patrem, vt docet Angel. *in d. Authent. vt liceat Ma-
tri, vel Auia, § illud quoque ſub num.* 15. *verſic. Sin autem
matrim. non eſſet ſeparatum torum.*

Et ex prædictis proximè deductis inſurgit ſecundum
fundamentum pro Patre, quod ad aliquid non tenea-
tur ratione prædictorum alimentorum, quia vbi Vxor
22 propria culpa ſeparatur à Viro, † tunc filij alendi ſunt
apud Patrem expenſis Matris, ſi eſt diues, ſicuti diſpo-
nit textus *in d. Authent. vt liceat Matri, & Auiæ, §. illud
quoque diſponendum, iuncta ſuppletione Irnerij verborum,
Matris locupletis expenſis,* quam poſuit *in d. Authent. ſi
Pater C. diuortio facto, apud quem liberi,* quam ſuppletio-
nem probarunt omnes, vti quæ neceſſariò inferatur ex
d. §. illud quoq; nam, cùm regulariter filij ſint alendi apud
Patrem, nulla pœna mulctata fuiſſet culpa Vxoris ſi
debuiſſent ali apud Patrem expenſis proprijs, vnde ne
careat ſua punitione, ſicut grauatur Pater alere de ſuo
apud Matrem, quando culpa propria fit ſeparatio, ita
23 quoque idem intellexit Irnerius, † & cæteri poſt eum
voluiſſe dictum textum, è conuerſo in Vxore, vt per
gloſ. *in d. § illud quoque in verbo alantur,* & ibi Iacob. de
Beluiſ. *in figuratione caſus,* & Bartol. *in* 1 *gloſ. in l. alimenta,*
11. *in verb. materna pietate, verſic. Si autem diuortio facto
ſolutum ſit matrimonium, tunc ſi culpa mulieris alantur
apud Patrem expenſis matris,* & ibi Iacob. Butrigar. *col* 1.
verſ. vel diſſolutum eſt matrimonium culpa Vxoris, & Io. Fa-
ber. Fulgoſ. *ſub nu.* 3. *verſ. item quando culpa, &c.* Caſtr. *ſub
n.* 3. *verſ. alius caſus eſt.* Anton de Alex. qui dicit omnes ita
tenere, licèt ipſe dubitet, & Sicard. *n.* 6. *C. de negot. geſtis.*
Azo. *in ſumma. C. diuortio facto, in fine,* vbi, & ipſe ſubau-
dit, quòd alantur expenſis Matris diuitis, Boer de com-
muni, *conſ* 17. *nu.* 11. Corduba. *in l. ſi quis à liberis,* 5. *§. ſi
mater, ſub num.* 11. *&* 13. *ff. de liber. agnoſcen. f.* 188. Gut-
tierez, *lib* 1. *canon qu c* 24. *ſub nu.* 19. Cum igitur habeat
bona ſufficientia, & ſponte ſe ſeparauerit, tenebatur de
ſuo alere Filiam in domo Patris.

ARGVMENTVM.

Alimenta qualiter taxanda & præſtanda ſint, magiſtraliter declaratur, propoſitis duodecim regulis. Alimenta præterita non gaudent priuilegijs alimentorum præſentium, vel futurorum.

SVMMARIVM.

1 *Alimentorum præſtitorum probatio debet eſſe plena, & concludens pro eis repetendis, maximè quando ſunt egregiæ quantitatis.*

2 *Negotiorum geſtorum actio non datur, niſi quatenus vtiliter geſtum eſt negotium, non autem ſi oneratus ſit Dominus.*

3 *Alimenta non acceptantur tutori quatenus plus æquo impendet.*

4 *Alimentis in præſtandis priùs inſpici debet, quid ſolitus erat erogare is, qui ea præſtabat, vel præſtare iuſſit, & num. 18. Secundò quid teſtator voluit dari alijs eiuſdem ordinis, vel conditionis, num. 5. Tertiò his non apparentibus attendi debent vires patrimonij, nu. 6. Quartò poſt prædicta, quid charitas, & indigentia alendi poſtulet, n. 7. Quintò, vt non attendatur valor patrimonij, ſed fructus, & iuxta illos taxentur, ita vt qui ea præſtare tenetur non egeat; nec teneatur coarctare ſuum victum, nec vendere capitale, num. 8. Sextò, quod in decernendis alimentis priùs deducatur æs alienum, & onera patrimonij, nu. 9. Septimò, ſi fructus non ſufficiunt ad neceſſariam ſuſtentationem, tunc pro alendis maximè deſcendentibus poſſint vendi proprietates incipiendo à re minus damnoſa, nu. 10. Octauò, ſi patrimonium eſt opulentum & ſufficiens, inſpici debet dignitas & honorificentia alentis, & alendi, num. 11. Nonò alimenta præſtari debent inſpecta ætate alendi, vt minora in minori ætate exhibeantur, & augeantur creſcente ætate, num. 12. Decimò, vbi deſit vſus & voluntas Patriſfamilias attendatur mos & conſuetudo regionis, num. 13. & nu. 19. Vndecimò, quòd licèt patrimonium ſit opulentum, adhuc non omnes introitus & fructus expendantur, ſed ſemper aliquid ex reditu reſeruetur, & conſeruetur, num. 14. Duodecimò, diminutis facultatibus, & auctis expenſis, diminui debent alimenta, & illis auctis, è conuerſo augeri debent, n. 17.*

15 *Pecunia ſine peculio fragilis eſt, peculium intelligendo, quod præſidij cauſa ſeponitur.*

16 *Alimenta non obſtante opulentia patrimonij indulgenter, vel obſequioſè non ſunt præſtanda, ſed nec etiam nimis ſtrictè & anguſtè decernenda.*

20 *Alimenta præſtita filijs Mater repetere non poteſt à Patre, niſi quatenus ipſe fuiſſet exhibiturus, non autem pro exceſſu.*

21 *Solutum indebitè condictione indebiti repetitur.*

22 *Compenſatio eſt ſolutio, & parit effectum pecuniæ numeratæ.*

23 *Statutum ſi nolit contra inſtrumentum admitti aliquam exceptionem, niſi ſolutionis, admittitur tamen exceptio compenſationis.*

24 *Conditio dandi, quamuis debeat impleri in forma ſpecifica, adhuc tamen dicitur impleta per compenſationem.*

25 *Compenſatio non admittitur in debito alimentorum, limitatur ibidem, & num. 26.*

26 *Alimenta præterita non gaudent priuilegijs alimentorum præſentium, vel futurorum.*

CONTROVERSIA XXXIV.

ALimenta iſta, vbi eſſent reſtituenda, ſeu perſoluenda, & eſſent probata, quæ tamen probata non fuerunt, quia requiritur plena & concludens probatio,
1 † & non per coniecturas ad iuſtificandum præſtationem alimentorum, maximè quando ſunt egregiæ quantitatis, Benint. *deciſ. 43. ſub num. 1.* Surd. *de aliment. tit. 6. quæſt. 13. num. 1. cum ſeqq.*

Adhuc non eſſent reſtituenda ſecundùm exceſſiuam & immoderatam expenſam prætenſam à Matre, tum quia in exceſſu non dicitur vtiliter geſtum negotium Patris, & actio non datur, niſi quatenus vtiliter geſtum fuit,
2 † non autem ſi oneratus ſit Paterfamilias, *l. ſed an vltrò*, 10 §. 1. ibi, *onerat enim Dominum*, et paulò infrà in illis verbis, *is enim negotiorum geſtorum actionem habet, qui vtiliter negotia geſſit; Non autem vtiliter negotia gerit, qui rem non neceſſariam, vel quæ oneratura eſt, Patremfamilias adgreditur ff. de negot. geſt. l. ex duobus, 27. in princ. l. cum pecuniam, 43. ff. eod. tit. de negot. geſt.* & in ſpecie
3 † eſt text. *in l. 2. ibi, nec enim permittendum eſt tutori tantum reputare, quantum dedit, ſi plus æquo dederit, ff. vbi pupill. educar. debeat.* Surd *de alim. tit. 4. q. 8. n. 17. & 2.*

Tum etiam, quia Sereniſſimus Dominus non promiſit facere reſtituere omnia alimenta exceſſiuè & voluptariè præſtita, ſed tantum de iure debita, ibi, *domini alimenti*.

Alimenta autem, quæ ſint de iure debita ex varijs iuriſprudentiæ regulis ſubordinatis facilè dignoſci poteſt.

4 Prima autem regula eſt, vt prius inſpiciatur † quid ſolitus erat erogare in alimentis is, qui ea præſtabat, vel præſtare iuſſit; Si id non appareat.

5 Secunda regula eſt, vt videamus † quid voluit præſtari alijs eiuſdem ordinis, vel conditionis.

Tertia regula, vt his non apparentibus attendantur
6 † vires patrimonij.

Quarta, vt deinde quid charitas & indigentia alendi
7 poſtulet: † has quatuor regulas tradit text. *in l penult. ff. de aliment. & cibar. legat.* idem probat quoad duas primas regulas *l. ſi cui, 14. ff. de annuis legat.* & quoad vires patrimonij, idem probant text. *in l. 2. & l. 3. ff. vbi pupil. educar. debent. & l ſi quis a liberis, 5 §. ſi quis ex his ff. de lib. agnoſcend.* vbi ſi is, qui alere tenetur, detrectet hoc facere captis pignoribus cogitur pro modo facultatum præſtare alimenta, Menoch. *lib. 4. præſumpt. 157. ſub n. 32.* Surd. *de aliment. tit. 4 quæſt. 18. & 19. vtrobique n. 1.* Picus *in l. Titia, 34. §. Titia cùm nuberet, ſub nu 156 ff. de legat 2.*

Quinta ſuccedit regula limitatiua tertiæ, vt non at-
8 tendatur valor patrimonij, ſed fructus, † qui ex eo percipiuntur, & iuxta illos taxentur alimenta, ita vt, qui ea præſtare tenetur, non egeat, nec cogatur coarctare ſuum victum, nec vendere capitale, & proprietatem, *l. Imperator, 50. in fin. ff. ad trebell.* Bart. *in tract. de aliment. nu. 52.* Alex. *conſ. 100. nu 7 vol. 1.* Ioſeph. Ludouic. *in ſuis communib. concluſ. in tit. de aliment. concl. 1. verſ. pro quibus, & verſ. quando verò tractabatur,* Benintend. *deciſ. 89. num. 3. 4. & 5.* Crauet. *conſ. 259. num. 9.* Surd *de aliment. dicto tit. 4. q. 9. num. 1. & q. 18. num. 64.* Menoch. *de arbitrar caſu 169. num. 3.*

Sexta regula pariter limitatiua quartæ eſt, quòd in decernendis iſtis alimentis deducatur prius æs alienum,
9 † & onera patrimonij, Alex *conſ. 100. in fine vol. 1.* Picus *in d. l. Titia, 34. § Titia cùm nuberet ſub num. 156. ff. de legat 2* Menoch *de arbitrar. iudic. caſu 169. ſub num. 4. & conſ. 61. n. 5* & hæ poſteriores regulæ procedunt, quando tenue eſt patrimonium.

Septima eſt regula limitatiua quintæ, quòd ſi non ſufficiunt fructus ad neceſſariam ſuſtentationem, tunc pro alendis maximè deſcendentibus, & aſcendentibus, poſ-
10 ſint vendi † proprietates incipiendo à re minus damnoſa, *l. Diuus, 5 in princ.* ibi *ſed & propter familiæ cibaria, ff. de petit. heredit.* vbi Ang. notat. *num 4 gloſ. 1. in l. ob æs, 12 C. de prædi. minor.* Natt. *conſ. 48. num. 6* Coler. *de aliment. lib. 2 cap. 2. nu. 39.* Surd. *de aliment. tit. 8. priuileg. 45. & tit. 4. q. 18. n. 48.*

Octaua regula, ſi patrimonium ſit opulentum, & ſuf-
11 ficiens, quòd inſpiciatur dignitas † & honorificentia alentis & alendi, *l. 1 §. mulier autem in poſſeſſionem, & l. habitatio. 4. ff. de ventre in poſſeſſion. mitte. d. l. ſicut, 14 ff. de annuis legat. l. ut r. 13. in prin. cip. ff. de adminiſtr. tu tor. l. ſed ſi quid, 15 §. ſufficienter autem alere ff. de vſufruct* Surd *de aliment. tit. 4. quæſt 18. num. 1.* Coler. *in ſimili tract lib. 2. cap. 2. num. 28* Menoch. *lib. 4 præſumpt. 157 ſub num 33. verſ reſpondeo demum.*

Nona

Nona eſt regula quòd alimenta præſtentur inſpecta
12 ætate † alendi, vt minora in minori ætate exhibeantur,
& augeantur creſcente ætate, *l. eum vnus*. 10. *l. alimenta*, 16. §. *Baſilica*, ibi, *prout ætatem ampliauerit*, *ff. de aliment. & cibar. legat. l. cum hi*, 8. §. *modus autem pro ætate eius*, *ff. de tranſactio*, *l* 3. ibi, *ætatem etiam contemplari*, *&
infra*, ibi, *ſolet decernere reſpectu facultatum*, *& ætatis eorum*, *qui inſtruuntur*, *ff vbi pupil. educar. debeat*. Roman.
conſ. 189. *colum*. 1. Roland. *conſ*. 74. *num*. 19. *vol*. 2 Borgnin.
de vſuf. ſuct. nu. 28. Coler. *de alim. lib* 2. *cap*. 2. *nu*. 28.

Decima regula eſt, quòd vbi deſit vſus, & voluntas
Patrisfamilias, quæ ſemper præponderat, vt dictum eſt
in prima regula *num*. 4. attendatur mos, & conſuetudo
13 regionis † in decernendis alimentis, vt argumento
text. *in l. quòd ſi nolit*, 31 §. *quia aſſidua*, *ff. de ædili. ædict*. &
argumento text. *in capit*. 2. *ibi laudabilem reputa*[illegible]*tes huiuſmodi conſuetudinem*, *de præbend. in* 6. tradunt Anchar.
conſ. 383. *ſub nu*. 7. Crauet. *conſ*. 189. *in fi*[illegible]*e* Menoch *de arbitrar. dicto caſu* 169. *ſub num*. 3. *&* *lib*. 4. *præſumpt*. 157. *ſub
nu*. 34. Surd. *de alim. tit*. 4. *quæſt*. 19. *nu*. 12.

Vndecima regula eſt, quòd licèt patrimonium ſit
opulentum, adhuc non omnes introitus, & fructus
14 expendantur, † ſed ſemper aliquid ex reditu reſeruetur,
& conſeruetur, *l*. 3 *ff vbi pupil. e*[illegible]*ucari debeat*, verba textus ſunt.

Mo[illegible]*um autem patrimo*[illegible]*ij ſpectare debet cum alimenta
decernit, & debet ſtatuere tam moderate, vt no*[illegible] *vniuerſum
reditum patrimonij in alimenta decernat*, *ſed ſemper ſit*, *vt
aliquid ex reditu ſuperſit*, vbi gloſ. *in verbo*, *reditum* formaliter inquit, *Nota §. bonum*, *quòd non debet quis omnes
fructus*, *quos ex ſuis poſſeſſionibus*, *vel aliunde habet*, *expendere*, *ſed ſemper ita facere*, *vt ex reditu aliquid ſuperſit*.

Vnde refer Celſus I. C. *in l. ſi chorus*, 79. alias 77 §. 1.
ff. de legat. 3. *Proculum ſcribere*, *audiuiſſet ſe ruſticos ſe*[illegible] *et
15 dicentes pecuniam ſine peculio* † *fragilem eſſe peculium appellantes*, *quod præſidij cauſa ſeponeretur*.

Hinc in patria hac noſtra dici ſolet, quòd bonus Paterfamilias deberet habere tres recollectus, vnum in crumena, ſeu in arca, alterum in horreo, & tertium naſcentem in agris, vt ſemper paratus eſſet ſuſtinere infortunia,
quæ ſæpe inopinato contingere conſueuerunt.

Et ideò non obſtante opulentia patrimonij alimenta
indulgenter, vel obſequioſè non ſunt præſtanda, ſed
16 nec etiam nimis ſtrictè, & anguſtè decernenda, † verùm
quantum ſufficit exhibendum eſt, *d. l*. 3. ibi, *In amplis tamen patrimonijs poſitis non cumulus patrimonij*, *ſed quod
exhibitioni frugaliter ſufficit*, *modum alimentis dabit*, *ff. vbi
pup. educar. debeat*, *l. ſed ſi quid* 15. ibi, *Sufficie*[illegible]*ter autem
alere*, *& veſtire debet ſecun*[illegible]*um ordinem*, *& dignitatem
mancipiorum ff de vſufruct*. Zazi. *in l. cum ex cauſa* 30. *n*. 3.
ff de re iudic. Martin. Coler. *de aliment. lib*. 2. *c*. 2. *ſub nu*. 1.
prope finem dicti numeri, *verſ. hoc ſaltem in genere præmiſſo*.

Duodecima, & pro nunc vltima regula eſt, quòd diminutis facultatibus, vel auctis expenſis, & oneribus, di-
17 minuantur alimenta, † & illis auctis è conuerſo augeantur, *l*. 3. § *final. ff. vbi pupil educar. debeant*, *in illis verbis*,

Et ſi fortè poſt decreta alimenta ad egeſtatem fuerit pupillus perductus, *diminui debe*[illegible]*t*, *quæ decreta ſunt*, *quemadmodum ſolent augeri*, *ſi quid patrimo*[illegible]*io acceſſerit*.

Quibus regulis conſideratis apparet Patrem non teneri pro dicta ſumma exceſſiua, ſed tantùm quatenos
ipſe fuerat erogaturus, & erat ſolitus impendere, quia
vt dicebam in prima regula *num*. 4. *&* 5. & ante *num*. 13.
18 ſemper prius inſpicitur † quid ſolitus erat facere alitor,
vt in verbis dicit text. *in d. l penult*. ibi, *ante omnia inſpiciendum eſt*, *quæ defunctus ſolitus erat ei præſtare*, *ff. de alimentis*, *& cibarijs legatis*, & tradit Surd. *de aliment. tit* 4.
19 *quæſt*. 19. *num*. 13. vbi dicit conſuetudinem attendi † eo
caſu tantum, quando deficit patrisfamilias vſus, vt dixi
num. 13. præſertim iuxta ſextam regulam *numer*. 9. habita ratione onerum, & grauaminum exiſtentium ſuper
ſuo patrimonio, & multarum expenſarum; quibus
obruitur ob tam graues lites. ſibi motas, & cùm in tot
infortunijs fructus non ſufficiant, non tenetur vendere

proprietates, ſed poteſt reſtringere alimenta ſecundùm
quintam regulam *n*. 8. maximè cùm eidem fuerint ablata multa bona, quo fit, vt hac de cauſa ſint minuenda, vt
in vltima concluſione *num*. 17. & vbi patrimonium non
eſſet exauſtum, non coogeretur expendere omnes reditus, quia in præſidium infortuniorum, quæ obuenire
poſſint, ei licèt reſeruare quotannis aliquid ex reditu, vt
in vndecima regula num. 14.

Et habemus exemplum notum vnius nobilis huius ciuitatis, quem non nomino ob honorem Patris, qui habuit pluries recurſum ad Sereniſs. Dominum, vt prouideret, quòd Pater, qui nolebat eum domi, nec tantum
dabat, quòd viuere poſſet, ſecundùm eius conditionem,
augeret pēſionem, & tamen Sereniſs. Dominus nunquam
voluit eum cogere, quamuis ſciret ipſum ditiſſimum eſſe, ſignum euidens, quòd nec etiam intellexit obligare
hunc Patrem vltra quàm eſſet ſolitus moderatè impendere pro alimonia filiarum.

Et in ſpecie, quòd mater pro alimentis præſtitis fi-
20 lijs non poſſit repetere à patre, † niſi id, quod ipſe fuiſſet exhibiturus, & non quatenus exceſſerit, ſcribunt Salicet. *in l. aliment*. 11. *ſub num*. 4. *verſ. aut expendit vltra
quam*. *C. de neg geſt*. & clarius Surd. *de aliment. tit*. 4. *quæſt*.
8. *numer*. 17.

Quatenus igitur videatur Excellentiſsimo Senatui patrem obligatum eſſe ad hæc alimenta, licèt præſtita contra eius voluntatem, tunc reſpectu exceſſus moderare
debebit veſtimenta, & illud, quod minus fuiſſet expenſurus, dando normam calculatoribus, vt non ponant in
calculo niſi certam moderatam quantitatem, iuxta deducta [illegible] *vndecima regula num*. 1[illegible] *cum ſeqq. & nu*. 16.

Et id, quòd vltra condignum ſolutum eſt ab eo, cogenda erit reſtituere mater; tum quia in prouiſionibus
factis à Senatu, ſemper fuerunt reſeruata iura patrium,
tum quia indebitè ſolutum conditione indebiti repeti-
21 tur, † *toto tit. ff. de condit. indebit*. & bene text. *in l. ſi in
area*, 33. ibi, *i*[illegible]*am qui non debitam pecuniam ſoluerit*, *hoc
ipſo aliquid negotij gerit*, *ff. de condit. indebit*. & faciunt in
materia iſta ſcripta per Surd. *de aliment. tit*. 4. *quæſt*. 6. *num*.
8. *cum ſeqq. & quæſt*. 7. *nu*. 2. *& ſeqq*.

Et vbi apparere poſſet, vel fieret (quod non creditur)
debitor pater hac de cauſa ſuæ vxoris in aliquo, tunc
facienda eſſet compenſatio cum creditis, quæ in multa
quantitate tenet cum ea, & præſertim, quia gauiſa fuit
parte terrarum ſpectante ad D. eius virum, cuius fructus ſuccedunt loco pecuniæ numeratæ, compenſatio
22 enim eſt ſolutio, † & parit effectum pecuniæ numeratæ
l. ſi debitor, 4. *ff. qui potior. in pign. habeant*. ibi, *dicendum
eſt perinde habere*, *ac ſi priori creditori pecunia ſoluta eſſet*, *l.
vel permutauit*, 19. *ff. de liber. cauſ. vel permutauit* inquit
Paulus, *vel compenſauit eo nomine*, *nam & is dediſſe intelligendus eſt*, Bart. *in l. aufertur*, 46. §. *qui compenſationem*, *ff.
de iur. fiſc. & in l. diuortio*, 8. §. *ob donationes nu*. 2. *ff. ſol. matrim*. Sebaſtian. Medic. *in tr. de compenſat. in præfatione*, *n*. 2.
Tiraquel. *de retract. conſang*. §. 3. *gloſ*. 3. *num*. 2. quod adeo
verum eſt, vt in ſtatutum diceret contra inſtrumentum
non poſſe opponi aliquam exceptionem niſi ſolutio-
23 nis, nihilominus † admitteretur exceptio compenſationis, Alex. *conſ*. 12. *num*. 13. *vol* 2. Felin. *in cap. ſuborta*, 21.
ſub nu. 2. *verſ. & hæc eſt*, *quod etiam de re iudicat*. Sebaſt.
Medic. *de compenſation. par*. 1. *quæſt*. 25. *numer*. 20. Graſſ.
exceptio 16. *num*. 3. & conditio dandi quamuis debeat
impleri in forma ſpecifica, adhuc tamen adimpletur
24 † per compenſationem, *l. ſi peculium*, 20 § *quòd ſi hæredi
dare*, *ff. de ſtatu liber*. Surd. *de aliment. tit*. 8. *priuileg*. 35. *ſub
num*. 1. Vnde dicitur ſatisfactum promiſſioni Sereniſſimi
Domini, quòd feciſſet dare alimenta, quia vt probat
text proximè citatus, & textus *in d. l. vel permutauit*,
compenſare eſt dare.

25 Nec releuat, quòd compenſatio non admittatur † in
alimentis, *l. in ea*, 3 *C. de compenſationib*. gloſ. *in l. ob negotium*, 20 *ff. de compenſatio*. Sebaſt. Medic. *de compenſ. par*.
1. *q*. 24. Io. Bapt. Pon. *in tract. de alim. c*. 19. *n*. 2. *in fine*, Surd.
in ſimili tractat. titol. 8. *priuileg*. 53. *per totum* maximè
num. 5.

Quia hîc non obijcitur compenſatio contra alimenta
præſtanda, ſed contra creditum pro repetitione alimen-
torum a tertio alij præſtitorum, quod reſoluitur in ſim-
plex creditum ordinarium, in quo ceſſat ratio, quæ ex-
cludit compenſationem in alimentis, nempe, quia ven-
ter dilationem non patitur, nam iam venter ſatisfactio-
26 nem habuit, & alimenta † præterita non gaudent priui-
legijs alimentorum præſentium, vel futurorum, Surd. *de
aliment. tit. 8. priuileg. 2. ſub. nu. 13. & 14.* & ideo licèt non
appelletur in cauſis alimentorum, tamen hoc procedit
tantum in alimentis præſentibus, vel futuris ſecus, in præ-
teritis, Scaccia *de appellat. quæſt. 17. limit. 7. n. 16.*

ARGVMENTVM.

Reuocatio ſcripturæ, quam non conſtat eſſe ipſius re-
uocantis, non inducit confeſſionem, quod ſit propria il-
lius. Scriptura propoſita pro accordio, debet vel in to-
tum acceptari cum omnibus eius capitulis, & modifica-
tionibus confeſſionum in ea contentarum, vel in totum
reijci. Confeſſio quando a parte aduerſa debeat in to-
tum acceptari, nec poſſit ſcindi. Pretium rei venditæ ab
vxore, quando præſumatur perueniſſe ad Maritum, &
quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Reus abſoluitur, quando actor non probat ſuam intentionem, quamuis ex parte ſua nihil præſtiterit, nu. 2.*
3 *Reus ſi abſoluitur actore non probante, multò magis quando ipſe probat contrarium intentionis agentis.*
4 *Actio nulla eſt, quæ exceptione remouetur.*
5 *Debitor eſſe deſinit, qui nactus eſt exceptionem iuſtam.*
6 *Actionem ipſo iure non habere, vel per exceptionem infirmari paria ſunt.*
7 *Exceptio*, petis quod intus habes, *repellit actorem ab agendo.*
8 *Scriptura priuata niſi iuſtificetur, vel recognoſcatur, nihil probat.*
9 *Fateri non dicitur, qui excipit.*
10 *Inducta ad diminuendum non operantur augumentum.*
11 *Promiſſum ſub pluribus conditionibus non debetur, ſi vna tantùm impleatur.*
12 *Pupillus debet vel in totum acceptare, vel in totum recuſare geſta à Tutore.*
Contractum quis pro parte comprobare, & pro parte improbare nequit, ſub n. 12.
13 *Confeſſio vel promiſſio conditionalis non poteſt acceptari in eo, quod facit pro ſe, niſi etiam acceptetur contra ſe.*
14 *Clauſula*, & non aliter, *operatur, vt confeſſio non poſſit acceptari in parte tantùm.*
15 *Contracturus quis non præſumitur niſi cum pactis conſentis.*
16 *Confeſſio erronea non præiudicat.*
17 *Confeſſio erronea poteſt reuocari, etiamſi fuiſſet geminata, quamuis emanaſſet in iudicio, num. 18.*
19 *Error dicitur probatus eo ipſo, quod apparet rem aliter ſe habere, præſertim quando is, qui allegat errorem, tractat de damno euitando.*
20 *Pretium rei venditæ ab vxore & marito, præſumitur totum perueniſſe ad ipſum maritum, licèt in inſtrumento dicatur perueniſſe ad vxorem. Declaratur ibidem, & numero 21.*
21 *Vxor ſi vendat cum conſenſu mariti, & inſtrumentum dicat, ſolutionem factam fuiſſe eidem vxori, tunc pretium, nec in totum, nec pro parte præſumitur perueniſſe ad maritum, & nu. 22.*
23 *Confeſſio non poteſt ſcindi, ſed debet acceptari cum ſua qualitate, quando vtraque continetur eadem ſtructura verborum, & regulatur ab eodem, verbo, nec habet contra ſe præſumptionem iuris.*
24 *Confeſſio debet acceptari cum ſuo onere.*

CONTROVERSIA XXXV.

CVm in facto conſtet Dominam Æmiliam vendidiſſe
nomine proprio prædium Vallaltæ, & recepiſſe pre-
tium, & ſic totum contrarium eius, quod præſupponi-
tur, imò aſſeritur in eius petitione, non poteſt aliquid
obtinere pro hac prætenſione, quia ſi reus abſoluitur,
1 † quando Actor non probat ſuam intentionem, *l. actor*,
quod aſſeuerat 23. C. de probatio. l. negantes. 9. C. de obligatio.
2 *& actio.* etiamſi ipſe reus † ex parte ſua nihil præſtiterit,
l. qui accuſare, 4. in fine, vbi Decian. *num. 14. C. de edend.*
3 multò magis abſoluendus eſt, † quando probat con-
trarium intentionis agentis, textus eſt *in l. ſi quidem 9. C.*
de except. n. & in d. l. negantes, 9. ibi *vel exceptione ſubmo-*
ta, C. de obligatio. & actionibus, quia nulla eſt actio, quæ
4 exceptione remouetur, † *leg. & elegan ter 6. §. ſeruus*, ibi,
quaſi nulla actio ſit, ff. de dolo malo. l. non videtur 13. ff. de
5 *reg. iur.* & deſinit † eſſe debitor qui nactus eſt exceptio-
nem iuſtam, *l. Marcellus, 66. ff. de dictio tit. de reg. iur.* &
6 nihil intereſt, † an quis ipſo iure actionem non habeat,
vel per exceptionem infirmetur, *l. nihil intereſt 112. ff. eo.*
7 *tit.* & exceptio *petis, quod intus habes*, † repellit Actorem
ab agendo, *l. ſi quis ex argentarijs 6 § prohibet. ff. de edend.*
l. 1. C. de re iudicat. cap. examinata 15. extra de iudic. Burſ.
conſ. 211 ſub n. 6.

Nec obſtat priuata ſcriptura ex aduerſo producta,
quia non eſt iuſtificata, nam non eſt ſubſcripta manu ali-
cuius, nec probatum, quòd ſit ſcriptura D. Thebaldi, vel
8 de eius conſenſu facta, & ideò nihil probat, † *§. ſi quis igi-*
tur in authen. de inſtrum. cautel. & fide, Bart. *in l. admonen di,*
31 num. 26. & ibidem Ripa, *num. 101. ff. de iure iuran* Surd.
conſ. 368. num. 19. volum. 3. Scaccia *de iudic. lib. 2. cap. 11. n.*
897 Paſſer. *de ſcriptur. priuat. lib. 1. qu. 4. nu. 1. 3. & 4* Feliac.
alleg. 50. num. 18. par. 2. vbi quando ignoratur cuius ma-
nu ſit ſcripta.

Neque ſimplex reuocatio illa facta à D. Thebaldo de
ea poteſt inducere aliquam recognitionem, vel proba-
tionem, quòd fuerit eius ſcriptura, tum quia excipiens
9 non dicitur fateri, † *l. non vtique 9. ff de exception. ca. cum*
venerabilis, 6. verſ. quia exceptionem obijciens, extra de ex-
ceptio. ca. exceptionem, 63 de reg. iur. in 6. & minus mihi vi-
detur reuocare dictam ſcripturam ſimpliciter, quàm ex-
cipere contra eam, quando non negatur explicitè, tum
10 etiam, quia actus factus ad diminuendum, † (qualis
fuit ipſa reuocatio) non debet, nec poteſt inducere au-
gumentum iuris Dominæ Æmiliæ, *l. legata inutiliter 19.*
& ibi Bart. *ff de leg. 1. l. legata inutiliter, 14.* vbi etiam Bart.
ff. de adimend. lega. Gabr. qui dicit hoc eſſe impoſſibile,
conſ. 160. nu. 2. vol. 2.

Quemadmodum etiam non releuat, quod obijcitur,
non potuiſſe reuocari dictam ſcripturam, quia ex ſe-
quentibus patebit reſponſio.

Secundò itaque reſpondeo, quòd vbi etiam conſtaret
dictam ſcripturam fuiſſe factam à D. Thebaldo, non of-
ficeret, quia non habuit effectum, vt enim ex præfatio-
ne illius colligitur, illa fuit propoſita pro accordio,
quod tractabatur, vnde dicuntur conditionaliter datæ
& propoſitæ oblationes in ea contentæ, ſi ſequeretur
accordium, & fuiſſent ei conceſſa & admiſſa petita in
ea; & ideo cum neutrum habuerit effectum, ſcriptura
ipſa remanſit ſine vlla obligatione, nec potuit accepta-
ri in parte, cùm non fuerit acceptata in totum, ſicuti
non obligatur venditor, qui dicit ſe venditurum cum
certis capitulis, ſi non acceptentur omnes conditiones in
eis propoſitæ, pro quibus facit textus *in leg. ſi quis ita*
129. ff. de verb. oblig. vbi non ſufficit implere vnam con-
11 ditionem † ad conſequendum promiſſa ſub pluribus
conditionibus, & eſt melior textus *in leg. cum quæritur, 6.*
ff de adminiſtr. tutor. vbi Pupillus debet in totum accepta-
12 re, vel in totum recuſare † id quod geſſiſſet tutor in
contrahendis nominibus debitorum, facit etiam *l. ſi ita*
ſtipulatio 29. in fine ibi, *quia non obligationem ex parte com-*
probare ex parte tanquam de iniqua queri, ff. de oper. liber.
Tiraquel. *de retract. conuention. ad finem, ſub nu 4* & quod
con-

confeſſio vel promiſſio conditionaliter propoſita conti-
13 nens plura non poſſit acceptari † in eo, quod facit pro
ſe, niſi etiam acceptetur, quod facit contra ſe, & non præ-
iudicet, niſi acceptetur in totum, tradit gloſ. 1. in l. ſi qui-
dem, 9. C. de exception. Bart. in l. Aurelius, § idem quæſiuit,
ſub num. 3 ff. de liberation. legat. Menoch. de arbitrar. caſu
95. ſub num. 14 Surd. deciſ. 258. ſub num. 4 & bene ad rem
conſ. 52. num. 30. Io. Bapt. Ferret. conſ. 74. ſub num. 1 vol. 1.
Mancin. de confeſſio 2. cap. 1 ſub num. 23. & ſub numer. 26.
Mareſcot. variar. reſolut. lib. 2. cap. 45. ſub num. 7. ſicuti &
confeſſio non acceptatur in parte tantum, quando quis
14 confitetur cum clauſula, & non aliter, † conditionali,
Farinac. de reo confeſſo, quæſt. 81. numer. 148. quæ clauſula
ſubintelligitur in omnibus conuentionibus, quia quis
non præſumitur contracturus niſi cum pactis conuentis,
15 † vel propoſitis, leg. ſi quis aliam 46. ff. de ſolution. & l. cum
eiuſdem 34. ibi, non niſi omnes, ff. de adu. edict. Tiraquel. de
retract. conuentional. ad fi em, ſub num. 4 Burſat. conſ. 194.
num. 25. Surd. conſ. 217. num. 1. & 20. Decian. conſ. 41. num.
20. volu. 1. Pedroch. in conſil. vnic. de indiuiduis, ſub nu. 655.
Igitur non poteſt dici acceptata ipſa ſcriptura, cum non
fuerit approbata in totum, nec habuerit effectum, quia
fuit propoſita per modum tractatus, & conſequenter
potuit validè reuocari à D. Thebaldo.

Tertiò, confeſſio facta in dicta ſcriptura, (quatenus
conſtaret eſſe D. Thebaldi) ei non officit, & potuit ab il-
lo reuocari, quia ex prænarratis inſtrumentis venditio-
nis D. Æmiliæ, & ſolutionum eidem factarum probatur
dictam confeſſionem emanaſſe per errorem & fuiſſe er-
roneam, cùm ex illis appareat non eſſe verum, quod di-
16 citur in ea; confeſſio enim erronea non præiudicat. † leg.
non fatetur, 2. vbi Bart. ff. de confeſſis Decian. conſ. 408. nu.
5. Rota deciſ. 92. ſub num. 3. & deciſ. 179 nu. 4. par. 2. nouiſ-
ſimar. Farinac. Honded. conſ. 66. num. 66. vol. 1. & conſil.
31. numer. 41. volum. 2. Surd. conſ. 5. num. 43 & conſ. 311. nu.
72. vbi quod non probat, & conſ. 345. num. 17. plenè Ma-
ſcard. in verbo confeſſio, concluſ. 378. Gratian. diſcept. 501.
nu. 28. vbi quando eſt etiam acceptata.

17 Et poteſt reuocari, etiamſi fuiſſet geminata, † Iaſ. per
text. in l. 1. nu. 7. & 8. C. de errore calcul. Maſcard. d. concluſ.
18 378. ſub nu. 1. etiamſi eſſet facta in iudicio, † Bart. in d. leg.
non fatetur, 2. ff. de confeſſis. Maſcard. concluſ. 368. n. 7. & 13.
& in quæſt. 7. ante concluſiones, nu. 72. & concluſ. 347. nu.
26 Gratian. diſcept. forenſ. 3. n. 10.

Et error ſatis dicitur probatus eo ipſo, quod apparet
19 rem aliter ſe habere, † maximè quando his qui allegat
errorem, tractat de damno vitando, vt facit D. Thebal-
dus, qui grauaretur de pecunijs, quę conſtant ſolutę vxo-
ri, ita Bart. in d. l. non fatetur, 2. ſub num. 10. verſic. aut volo
reuocare errorem proprium, ff. de confeſſis, Surd. conſ. 27. nu.
6. & conſ. 202. num. 13. & conſ. 349. num. 20. Honded. conſ.
66. nu. 69. & conſ. 102. nu. 44 vol. 1. Maſcard. in verb. error.
concluſ. 642. nu. 2.

Neque obijciatur, quòd confeſſio illa D. Thebaldi
conformatur præſumptioni legali, quòd etiamſi in in-
ſtrumentis dicatur pretium rei venditæ ab vxore & ma-
rito, perueniſſe ad vxorem & maritum ſimul, tamen
20 totum pretium præſumatur † perueniſſe ad ipſum ma-
ritum, vt per Franc. deciſ. 474. qui loquitur in venditio-
ne rei vxoris extradotalis, & per D. Præſidem Manent.
conſ. 96. n. 1. & per totum poſt Menoch. lib. 3. præſumpt. 22.
Honded. conſ. 45. num. 26. vol. 1. & ob id non poſſe allega-
ri errorem prædictæ confeſſionis, præſertim quia potue-
runt pecuniæ prædictæ peruenire ad eius manus poſt ſo-
lutiones factas vxori.

Quandoquidem reſpondeo ſatis probatum remanere
errorem, quia conſtat venditionem factam fuiſſe à D.
Æmilia ſola, & tamen confeſſio prædicta dicit factam
fuiſſe à D. Thebaldo, cui confeſſioni non opitulatur vlla
præſumptio legalis; & doctrinæ in oppoſitum citatæ,
procedunt, quando venditio fit ab vtroque iugalium,
& in inſtrumento dicitur etiam pretium perueniſſe ad
vtrunque, tunc enim intrat præſumptio legis, quod
totum poſtea peruenerit ad maritum, ſed vbi vxor ſo-
la vendidit etiam cum conſenſu mariti, & ſolutio fit ei-
dem, tunc non præſumitur ipſum pretium nec in to-
21 tum, nec in parte perueniſſe ad maritum, † vt declarant
Imol. in cap. cum contingat, 28. ſub num. 26. verſ. Si autem è
contrà mulier, extr. de iureiurand. Alexand. conſ. 38. paulo
poſt princip. verſ. tamen quia mulier, volu. 2. Boer. deciſ. 23.
num. 5. Gabr. conſ. 58. nu. 8. volu. 2. Natt. conſ. 558. ſub nu. 4.
Seraph. de iuramento priuileg. 65. num. 6. Honded. conſ. 45.
num. 4. & 29 volu. 1. Minado conſ. 7. num. 6 idemmet Me-
noch. in d. præſumpt. 21. in vltima impreſſione ſub nu. 11. lib.
22 3. vbi & ipſe dicit hoc verum, † etiamſi vxor vendat
cum conſenſu mariti, prout eſt caſus noſter, quod tan-
to minus credendum eſt in caſu iſto, quia D. Æmilia ha-
bebat crumenam, negotiabatur, emebat à mercato-
ribus, & faciebat particulares expenſas ſibi bene viſas.

Poſt hæc ſcripta animaduerti D. Thebaldum promi-
ſiſſe inſolidum vna cum D. Æmilia de euictione ipſius
prædij Valaltæ, ob quam promiſſionem voluerunt aliqui
præſumi prætium ad maritum perueniſſe, ideo cùm iam
tranſiuerim ad alias prætenſiones, reaſſumpſi iſtud obie-
ctum infra in controuerſia 37.

Sed & quarto dico, quod; vbi etiam dicta confeſſio eſ-
ſet valida, & probaret, deberet acceptari cum ſua quali-
tate, quod dictas pecunias expenderit in lite Dominæ
Æmiliæ, nec poſſet ſcindi, tanto magis, quia qualitas
23 illa continetur † ſub eadem periodo, & ſtructura
verborum, & regulatur ab eodem verbo, quo ipſamet
confeſſio, nec habet contra ſe præſumptionem iuris. gloſ.
1. in l. ſi quidem 9 in fine, Cod. de exception. & clarius Cyn.
in l. vnic. quæſt. 13. ſub num. 17. Cod. de confeſſ. vbi & Bald.
24 ſub num. 20. dicit, quod confeſſio debet acceptari † cum
ſuo onere, Bart. in l. Aurelius, 29. § idem quæſiit, ſub num.
2. & 3 ff. de liberat. legat. Rota deciſ. 167. nu. 17 p. 1. vltim.
Farinac. & deciſ. 699. num. 2. in fin. & deciſ. 158. nu. 5. par. 2.
earundem Farinac. Gratian. diſcept. 339. num. 5. & 6. pa. 2.
Mareſcot. variar. reſolut. lib. 2. capit. 45. pulchre & plene
Surd. deciſ. 258 per totam, quæ eſt in fortioribus terminis,
quia ibi qualitas non continebatur in eadem ſtructura
orationis.

ARGVMENTVM.

Actionem ad pecuniam repetendam tantùm habet is, cuius numis res alteri empta vel liberata fuit. Donatio inter virum & vxorem morte donatoris ex ſtatuto Mantuæ tacitè non confirmatur, ſed opus eſt expreſſa diſpoſitione in vltima voluntate. Forenſis incapax ſtabilium, ſi concurrat cum ciue ad hæreditatem defuncti, an pro ſua parte poſſit percipere omnia mobilia, ſeu mouentia, pecunias, & merces, a quibus non eſt excluſus.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta duobus, acquiritur vnicuique pro dimidia.*
2 *Iuris nemo plus in alium transfert, quàm ipſe habeat.*
3 *Empta res cum pecunijs alienis fit illius, cuius nomine acquiritur, non autem Domini pecuniarum.*
4 *Dominus pecuniæ, cum qua fundus, vel alia res fuit empta, habet tantum actionem ad repetitionem ipſius pecuniæ.*
5 *Inueſtitura ſemper intelligitur facta ſine præiudicio tertij, licèt exprimatur.*
6 *Donatio facta à marito vxori, conſtante matrimonio, eſt ipſo iure nulla tam de iure communi, quàm ex ſtatuto Mantuæ.*
7 *Donatio inter virum & vxorem conſtante matrimonio, per mortem donatoris tacitè non confirmatur, ſed validatur tantum ſi in vltima voluntate expreſſe confirmetur ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ.*
8 *Maritus, ſi renunciat emphyteuſim in manibus Domini directi, vt vxor inueſtiatur, non ſuſtinetur talis renunciatio, nec inueſtitura.*
9 *Forenſis & ciuis, ſi concurrant ad hæreditatem alicuius,*

ipſe forenſis, ſi non ſit capax ſtabilium, poterit ſecun ſum aliquos capere pro ſua parte omnia mobilia pecunias, & merces, & relinquere ſtabilia ciui.

10 *Ius noſtrum ſine facto noſtro à nobis, facto tertij, auferri nequit.*

11 *Soluens debitum alterius ſine mandato cum propria pecunia, habet actionem negotiorum geſtorum ad repetitionem ipſius pecuniæ.*

CONTROVERSIA XXXVI.

PRo certa reſolutione huius articuli duo neceſſe eſſet
ſcire in facto, ſine quibus difficilè eſt quid certi ter-
minare. Primò, quot ſint bubulcæ huius prædij Banco-
larum, nam modò enunciantur pro bubulcis 140. tabul.
ſex, demptis illis obnoxijs Hoſpitali, adeò vt iunctis præ-
dictis de iuribus Hoſpitalis, quæ ſunt publicæ 28. eſſent
bubulcæ 168 tabulæ ſex, modò enunciantur pro bubul-
cis 195. vt in inſtrumento dotationis factæ à Bandello;
cognita enim hac quantitate, apparet, an adeſſet no-
tabilis inæqualitas dando Dominæ Aemiliæ bubulcas il-
las 106. de quibus ipſa ſola fuit inueſtita à diuerſis locis
pijs. Alterum, quòd bene eſſet ſcire, eſt, quomodo, &
qua de cauſa à dictis locis fuit inueſtita ſola D. Aemilia,
an ex conuentione inita cum marito, & eius conſenſu, &
voluntate, an tanquam de re deuoluta fortè ob alienatio-
nem ſine licentia, an aliqua alia ratione, pro qua re intel-
ligenda oporteret videre primas inueſtituras ipſius
Dom. Aemiliæ, ſed quia illæ non fuerunt mihi exhibitæ,
nec in proceſſu productæ, ideò res venit decidenda ſe-
cundùm allegata, & probata, & ſecundum ea, quæ appa-
rent in proceſſu.

Ex quibus reſultat, quòd cùm donatio fuerit facta à
Bandello Dom. Guido, & Domino Thebaldo de tota
hac poſſeſſione, exceptis reſeruatis ſibi per donatorem,
1 vnicuique eorum dimidia fuit acquiſita, † *l reos, § cum*
tut bulis, vbi Odofred. Alberic. Bald. Angel. Cuman.
*ſub nu.*11 Caſtr. *num* 1 Ronchegal. *num.*27.55 *ff. de duo-*
bus reis, facit text. *in l. traditio*, 20 *§. final. ff de acqu. rer.*
domi. Beto. *conſ* 52. *ſub num* 18. *& conſil.* 54. *ſub num.*12.
vol. 1. Menoch. *conſ* 40. *num.* 19. Riminal. iun. *conſil.* 167.
*num.*31. *& conſ.*306. *ſub num.*14. Surd. *conſ.*150. *n.*34.35.
36 *& 68 vol* 1. *& conſ.*488. *num.*2. *volum.*4 Burſ. *conſ.*357.
*num.*3. *&* 16. Ioſ. Ludouic. *deciſ. Peruſ.*112. *num.*3. Vnde
etiam D. Aemilia, cui renunciatum fuit ius ſuum à Do-
mino Guido vigore huius renunciationis non niſi dimi-
diam acquirere potuit, quia nemo plus iuris in alium
2 transfert † quam ipſe habeat, *d. l. traditio* 20. *in princip ff.*
de acquir. rer. domin l ſi vniuerſa, 15. *C. de legat.* vbi Bart.
ſummat. *Mal dà chi non ha, dice la campana di S. Pedro,*
l. nemo plus iuris, 54. *& l. nemo plus commodi*, 162 *ff. de reg.*
iur. & octo bubulcas plus dimidia habet ipſa D Aemi-
lia pro iuribus ſibi reſeruatis à Banddello, & eidem D.
Aemiliæ venditis, & reliqua dimidia demptis illis octo
bubulcis ſpectat ad ipſum D. Thebaldum, quem etiam
patet eſſe Dominum illius petitæ terræ bubul. 60 in qua
ipſi iugales declararunt velle eſſe inueſtitum pretium
terrarum Vallaltæ, & conſequenter indebitè occupantur
ab eius vxore. Nec plus poſſet prætendere ipſe D. The-
baldus vtcunque de proprijs pecunijs ſoluiſſet partem
emptam, & renunciatam vxori, quia res acquiſita cum
3 pecunijs alienis fit † eius, cuius nomine celebratur con-
tractus, non autem domini pecuniarum, *l. ſi ex ea pecu-*
nia, 6 *C. de rei vendic l ad probationem*, 2. & ibi Bald.
*ſub nu.*3. *C. de probatio*, Rot. *deciſ.*607 *ſub n.*2. *par.* 1. *vltim.*
4 *Farinac.* & ille habet tantum actionem † ad repetitio-
nem ipſarum pecuniarum, *l.* 1. *& l. multum* 1 *tereſ*, 6. *Cod.*
ſi quis alter. vel ſibi, l. ſi patruus, 4. *C. commun. vtriſque*
iudic. Dec. *conſ.* 99. *ſub nu.*1. *verſ. & nihil refert de quibus*
pecunijs, Rota Bonon. *diuerſor. dec.*77. *n* 10. Rota vbi ſup.

Verum eſt, quod in propoſito difficultatem aliqua-
lem facit, quòd D. Aemilia ſola fuerit inueſtituta de illis
bubulcis 106. quæ ſuperant portionem de iure ſibi debi-
tam, ſed alio non apparente, nec qua de cauſa fuerit in-
ueſtita, & Dominis directi approbantibus donationem
factam à Bandello, ſicuti veriſimile eſt eos approbaſſe,
poſſet, D. Thebaldus agere ad reuocationem eius pluris,
de quo fuit inueſtita vxor, tanquam inueſtita de alieno,
quod nunquam cenſetur comprehenſum in inueſtitura,
quia inueſtitura ſemper intelligitur facta ſine præiudicio
5 tertij, † licet non exprimatur, *cap* 1. *in princ.* vbi DD. *per*
quos fiat inueſtitura in vſib. feud Decian. *conſ.*468. *num* 26.
Surd. *conſ.*127. *n.*52. Scrad. *de feud par.*5. *c* 2. *n.*47. Roſen-
tal. *de feud. cap* 6. *quæſt.*68. *nu.*2.

Vel etiam dici poſſet, quòd cùm ipſi D. Aemiliæ in-
iunctum fuiſſet onus ſoluendi cenſus, & liuellos exiſten-
tes ſuper hoc prædio, ob id etiam ex conuentione, &
permiſſione D. Thebaldi fuerit inueſtita de his terris,
quaſi magis ei conuenirent propter dictum onus, quam
dicto D. Thebaldo.

Quod onus, quia videbatur ſpectare ad ipſam D. Ae-
miliam ratione tantùm vſusfructus ſibi renunciati à Ban-
dello, qui eius vigore, ad illud tenebatur, ſed eo finito,
& conſolidato cum proprietate deuoluebatur ad dona-
tarios, quibus idem Bandellus cum grauaminibus dicto-
rum liuellorum donauerat dictum prædium, fortè mor-
tuo Bandello, & deducto capitali eorum ad commodum
ipſius D. Aemiliæ inueſtitæ, non reſultaret aliqua inæ-
qualitas, quod non firmo, quia conſiſtit in facto, & vi-
dendum eſſet quantum ſit reſiduum dicti prædij, vltra id,
de quo eſt inueſtita D. Aemilia.

Dici etiam poſſet, quod fortè tunc temporis D. The-
baldus permiſerit Dominam eius vxorem inueſtiri per
modum prouiſionis, quia viuebat Bandellus, & ipſa te-
nebatur, vt dixi, ad ſolutionem liuellorum, animò, eo
mortuo, faciendi æquales diuiſiones, quas poſtea non
curauerit ratione coniugij, & vitæ indiuiduæ, quam ſi-
mul, vt decebat, agebant, quod etiam inde colligitur,
quia à D. Aemiliæ ab anno 1597. citra, nullæ renouatæ
ſunt inueſtituræ, niſi poſtquam ſuſcitæ ſunt iſtæ lites,
quaſi ſciuerit mortuo Bandello totas ipſas terras ad ſe
non pertinere.

Et vbi remaneret aliqua inæqualitas ex eo, quia D.
Thebaldus conſenſiſſet inueſtiri D. Aemiliam de eo,
quod ad ſe ſpectaret, tunc id reſultaret in donationem
factam vxori, conſtante matrimonio, quæ propterea eſ-
6 ſet ipſo iure nulla, † *toto tit. de donat. inter vir. & vxor.*
Becci. *conſ.*79. *ſub nu.* 1. *vol.* 1. maximè ſtante noſtro ſtatu-
7 to † quod non vult tales donationes tacitè morte confir-
mari, ſed tantùm expreſsè, & hoc non obſtante inueſti-
tura facta ipſi D Aemiliæ, etiamſi D. Thebaldus renun-
8 ciaſſet † partem ſuam in manibus Dominorum directo-
rum, vt illa inueſtiretur, Io. Lopez *in rubr. extr. de donat.*
inter vir. & vxorem, §. 30. *ſub num.*6. *verſ. ex quo ego dixi*,
*fol.*25. *in antiqua impreſſione.*

In omnem caſum autem nunquam poſſet ipſa præ-
tendere terras, de quibus eſt inueſtita, præcipuas, &
poſtea reſiduum diuidere cum marito, quia cum eſſent
illæ de bonis donatis cenſeretur acceptaſſe eas in com-
putum ſuæ partis, & conſequenter reſiduum totum ſpe-
ctat ad D. Thebaldum, de quo ad minus nulla poteſt ei
fieri controuerſia.

Imò in fortioribus terminis, ſi D. Thebaldus poſſet di-
ci excluſus ab illis terris obnoxijs aliqua particulari ra-
tione, adhuc reſiduum, à quo non excluderetur, illi adiu-
dicari deberet, ex his, quæ nonnulli tradidere, quòd ſi
forenſis excluſus à ſtabilibus, & ciuis concurrant in hæ-
9 reditate alicuius forenſis, qui eſt incapax ſtabilium, † po-
teſt pro ſua parte accipere omnia mobilia, pecunias, &
merces, quorum eſt capax, Carpan *ad conſtit. Mediol.*
excluſiuam forenſium, *n* 244. Decian. *conſ.*35 *ſub num.*63.
verſ. Quintò conſidero, *volu.* 1.

Nec per ſolutionem liuellorum factam per ipſam
D. Aemiliam Hoſpitali, potuit præiudicare Marito in
bonis, quæ recognoſcebat à dicto Hoſpitali, & de qui-
bus illa non erat inueſtita, nec acquirere ſibi ex dicta
ſolutione aliquid plus iuris, quàm antea haberet, quia
10 ſine facto noſtro † ius noſtrum facto tertij à nobis aufer-
ri non poteſt, *l* 2. *§. dominorum*, *ff. de his quæ ſunt ſui, vel*
al en. iur. l. final. ff. de pact. l. id quod noſtrum, 11. *ff. de reg.*
iur. & vbi non ſoluiſſet cauſa propria, ſed pro tertis D.
The-

Digitized by Google

11 Thobaldi poſſet tantùm agere † actione negotiorum geſtorum ad repetendum ſolutum, vbi ipſa non eſſet, prout eſt debitrix mariti, *l. ſoluendo,* 39. aliàs 41. cum ſua gloſ. in verbo *liberat. l. cum pecuniam,* 43. alias 45. *§ fin. in fine, ff. de negot. geſtis, l. 3. C. eod. tit.*

ARGVMENTVM.

Vxoris, & mariti ſimulatenus contractus cum tertio, quando præſumatur celebratus ad commodum mariti, & ad eum tantum pertinere, & quando ſecus. Vxoris iuramento non probatur contractum ſpectaſſe maritum, & pecunias ad eum perueniſſe, ſi ex facie inſtrumenti aliter appareat. Iuramento deciſiuo, vel ſuppletorio quando non ſit locus. Iuramentum purgationis defertur Reo, non autem actori.

SVMMARIVM.

1 *Subſtantia ſi non conſtant, de accidenti quærendum non eſt.*
2 *Proceſſus criminalis formari non poteſt, niſi conſtet de corpore delicti.*
3 *Qualitates nullæ ſunt non entis.*
4 *Inſtrumentum in actis productum à tertio non probat ad fauorem alterius, niſi reproducatur ab eo.*
5 *Inſtrumentum probat rem geſtam, ſicuti in eo legitur.*
6 *Inſtrumentum probat ſecundùm eius tenorem, nec præter, nec contra.*
7 *Inſtrumentum vbi non cantat, nec ego cantabo.*
8 *Scriptura quod non dicit, nec nos dicere debemus.*
9 *Inſtrumentum eſt probatio probata.*
10 *Inſtrumenti caſus vbi eſt, ibi eſt caſus legis.*
11 *Inſtrumentum habet vim diffinitionis.*
12 *Inſtrumentum vbi extat, nihil obijci poteſt, ſed de eo dicitur, Noli me tangere.*
13 *Verba vbi ſunt clara, non admittitur quæſtio voluntatis contrahentium.*
14 *Actus præſumitur in dubio geſtus nomine, & cauſa propria, non aliena.*
15 *Contrahens quilibet præſumitur contrahere nomine proprio, non alieno.*
16 *Diſpoſitio in dubio præſumitur facta contemplatione nominati, & eius, in quem confertur, & non alterius.*
17 *Actus ſi in dubio præſumitur geſtus contemplatione propria, multò magis id verum eſt, quando verſamur in claris.*
18 *Contractus celebratus ab vxore nomine proprio ſine aliqua mentione mariti, dicitur initus eius cauſa tantùm non autem contemplatione ipſius mariti.*
19 *Vxor, & maritus vbi ſimul in eodem contractu obligantur, tota vtilitas præſumitur ſpectare ad maritum, & vxorem ad eius commodum intercedere, & nu. 21.*
20 *Contractus non præſumitur reſultare in vtilitatem vxoris, quando contrahit vnà cum marito, niſi manifeſtè probetur.*
21 *Maritus, & vxor ſiue contrahant tanquam duo rei principales, ſiue vxor faciat ſe principalem debitricem, obligatio non valet reſpectu vxoris, & maritus tenetur inſolidum, quia totum negotium præſumitur ſpectare ad eum. Contrarium num. 25.*
22 *Vxor ſi principaliter contrahat, & maritus intercedat pro ea, cenſetur color quæſitus, & negotium præſumitur ſpectare ad Virum, niſi probetur verſio in vtilitatem mulieris. Vide tamen ante nu. 24. verſ. Nihilominus.*
23 *Vxor ſi alienet rem propriam, & recipiat pretium, ipſa tamen, & maritus ſimul inſolidum ſe obligent de euictione tunc totum pretium præſumitur perueniſſe ad maritum, & geſtum fuiſſe eius negotium. Contrarium voluerunt alij, vt num. 26. & nu. 37.*
24 *Maritus poteſt validè fideiubere pro vxore contrahente.*
25 *Vxor ſi principaliter contrahat, & maritus fideiubeat pro ea, negotium, & vtilitas præſumitur pertinere ad ipſam vxorem, vti principalem, niſi contrarium probetur, & num. 37.*
27 *Rei duo, vbi ſunt inſolidum obligati, & negotium ſpectat ad vnum tantùm, tunc is principaliter obligatur, & alter dicitur promittere animo intercedendi, & fideiubendi.*
28 *Vxor, & maritus vbi rem vendunt, ille intelligitur contrahere, cuius res eſt, & ad quam pertinet.*
29 *Maritus, & vxor ſi nominantur in eodem inſtrumento, non cenſentur æquè principaliter obligati, ſi contrahatur ſuper re vnius tantùm.*
30 *Pretium totum præſumitur perueniſſe ad illum, cuius negotium geritur, quando vxor, & maritus interueniunt ſimul in eo tractu, niſi ſubeſſet color quæſitus, quia tunc non obligaretur, niſi quatenus negotium ad ſe ſpectaret, nu. 31.*
32 *Color quæſitus quando dicatur in contractu, in quo ſe obligant vxor, & maritus.*
33 *Probatio incumbit ei, qui dicit alterum ex iugalibus in contractu plus grauatum fuiſſe, quam ad eum negotium pertineret.*
34 *Authent. ſi qua mulier, C. ad Velleian. procedit, quando contractus concipitur nomine mariti, vel ſuper re illius, aut communi nomine, & ſic quando obligatio vxoris ex ſui facie concernit commodum mariti, non autem è conuerſo, quando apparet maritum promiſiſſe pro contractu vxoris, & nu. 35.*
36 *Color quæſitus non præſumitur, quando apparet pecuniam ſolutam vxori, niſi poſtea probetur traditam per eam viro.*
37 *Maritus ſi promittat de euictione pro contractu vxoris, in quo pecunia fuit ſoluta eidem vxori, non præſumitur venditio facta ad commodum ipſius mariti.*
38 *Statum Mantuæ prohibet tantùm vxorem obligari pro marito, vel vna cum eo confiteri ſe recepiſſe, non autem maritum pro ea intercedere.*
39 *Vxoris iuramento, licet controuertatur, an probetur pecunias ab ea, & marito ſimul cum alio celebrato, & numer. 40. & 41. Tamen non admittitur tale iuramentum ad onerandum maritum, quòd contractus fuerit initus eius commodo tantùm, ſi ex eius facie contrarium appareat, num. 42. & ſeqq.*
41 *Contractus vxoris ad commodum mariti etiam iuratus non ſuſtinetur ex ſtatuto Mantuæ.*
42 *Iuramentum deciſiuum oblatum à Procuratore ſine ſpeciali mandato non admittitur. Nec quando oblatio non fuit approbata à Iudice, num. 43. Nec ſecundùm vnam magis communem opinionem, quando nihil probatum eſt ab Actore, vel nulla militat pro eo præſumptio nu. 44. Nec quando non præſtatur facultas Aduerſario iurandi, vel referendi, nu. 45. Nec quando alter habet fundatam intentionem, nu. 46. Nec quando is, qui prætendit iurare, eſt malè affectus, vel inimicus, nu. 47.*
48 *Iuramento ſuppletiuo locus non eſt, quando quis ſemiplenè non probauit. Nec in cauſis magnis, niſi pluſquam ſemiplenè probatum fuerit, num. 49. Nec quando ſemiplena probatio habet vrgentes contrarias probationes, numer. 50. Nec quando agitur de reprobando publico inſtrumento, num. 51. Nec quando iuraturus non eſt omni exceptione maior, num. 52. Nec ſecundùm multos defertur mulieri, nu. 53. Nec quando probationes ſunt pares defertur Actori, ſed Reo, num. 54.*
55 *Iuramentum purgationis defertur Reo, non autem Actori.*

CONTROVERSIA XXXVII.

IN hac prætenſione licèt poſſem me paucis expedire, dicendo non eſſe quærendum de accidenti, hoc eſt, an aſſerti cenſus fuerint creati contemplatione, & com-
1 modo D. Thebaldi, cum nō conſtet de ſubſtantia † nempe illos creatos fuiſſe, *l. 2 ff. de vſufruct. l. nec vllam,* 13. *§. ſi qui abſentis,* vbi Angel. *in ſummario, ff. de petition. hæredit.* Surd. *conſ. 34. nu. 13. & conſ. 129. nu. 30. vol. 1.* Cabal. *conſ. 24 ſub num. 8 vol. 1.* ſicuti, & in criminalibus non

2 poteſt

Digitized by Google

2 poteſt formari proceſſus, † niſi prius conſtet de corpore delicti, *l.1 §. item illud, ff. ad Sillanian.* quia non entis
3 † nullæ poſſunt eſſe qualitates, *l. eius, qui in Prouincia, 41. verſ. quod ſi ſtipulatus, ff. ſi cert. pet.* Becci. *con.56. num. 56.* & ille venditus D. Præſidi Manento non videtur releuare, quia fides illius fuit producta à D. Thebaldo, nec
4 fuit reproducta † pro D. Aemilia, Io. Amicis *conſ. 137. num. 4.*

Nihilominus, omiſſis ſubterfugijs, dico, quòd cum inſtrumenta cantent D. Amiliam nomine proprio creaſſe cenſum illum, de quo extat fides in proceſſu, ſuper proprijs terris, & vendidiſſe D. Manento prout debent etiam cantare alia, ſi quæ extant, non ſolùm præ-
5 ſumitur, ſed remanet probatum † cauſa propria, & ſuimet contemplatione, non autem mariti id feciſſe, *l. pecunia, 14.* ibi, *maiorem rei geſtæ probationem continet*, & *l. intereſt multum 21.* ibi, *tantum quantum lectio probat, C. de*
6 *ſolut.* inſtrumentum enim probat † ſecundum eius tenorem non præter, nec contra, Bald. *in l. ad probationem, 21. num. 2. C. de probat.* & vbi non cantat inſtrumentum,
7 † nec ego cantabo, dicebat idem Bald. *in cap. venerabilem 34. num. 21. extr. de election.* & quod non dicit ſcriptura,
8 † nec nos dicere debemus, idem Bald. *in cap. Rodulphus*
9 *35. ſub num. 12. de reſcript.* & inſtrumentum dicitur † probatio probata, Bald. *in l. 3. in fine, C. de iudic.* & vbi eſt ca-
10 ſus inſtrumenti, † ibi eſt caſus legis, Bald. *in conſ. 215. n. 3. in fine, vol. 2.* & inſtrumentum habet vim definitionis,
11 † Bald. *conſ. 233. vol. 1.* & vbi extat inſtrumentum, nihil
12 obijci poteſt, † ſed de eo dicitur, Noli me tangere, Bald. *conſ. 249. circa finem, vol. 1.* cùm enim verba ſunt clara,
13 non admittitur † quæſtio voluntatis contrahentium, *l. ille, aut ille, 25. §. cum in verbis, ff. de legat. 3.*

Nec obſtat, quod dicitur præſumi denarios perueniſſe ad D. Thebaldum, & dictos cenſus creatos fuiſſe eius contemplatione, quia regula ſtat in contrarium, quòd non ſolum quando verſamur in claris, ſed etiam
14 quando ſumus in dubio, actus præſumatur † nomine, & cauſa propria, non autem aliena geſtus, *l. & magis, 4 ff. de ſolution.* Iaſ. *in l. pro Hærede, 20. §. Papinianus, nu. 11. ff. de acquir. hæredit.* Maſcard. *de probation. concluſ. 38. num 1.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 46.* vbi firmat hanc concluſionem in quolibet contrahente, quòd præſumatur
15 † nomine proprio, non autem alieno contrahere, per text. *in l. Titium, & Manium, 47. §. præfectus*, & ibi Bart. *in ſummario, ff. de adminiſtr. tutor.* & idem Bart. *in l. ſi patruus, 4 ſub num. 4. C. commun. vtriuſque iudic.*

16 Sicuti, & in dubio diſpoſitio præſumitur facta † contemplatione nominati, & eius, in quem confertur, & non alterius, Bald. *in l. fin. nu. 5. C. quib. ad libertat. proclam. non licet, l. fin. in fine,* vbi Scilicet, *ſub n. 3. verſ. aut dubitatur, & verſ. contra hanc ſolutionem, C. de vſufruct.* Bart. *in l. ſi filiofamilias, 23 ff. de donationib. cauſ. mor.* Imol. *in l. filiofamilia, 42. ff. de condit. & demonſtr.* Simon. de Pret. *de interpr. vltim. volun. lib. 1. interpr. 2. dubitat. 2. ſolut. 6. number. 14. & 15. fol. 66* Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 16. num. 2.*

Quòd ſi hoc verum eſt, in dubio multò magis præſu-
17 mitur contemplatione propria actus geſtus, † quando verba ſunt clara, vt in caſu iſto, Bart. *in d. l. filiosfamilias, 23. ſub nu. 1. verſ. ſi apparet expreſſe, ff. de donat. cauſ. mort.*

Et quod contractus nomine vxoris factus ſine mentio-
18 ne mariti, eius cauſa tantùm dicatur initus, † & non contemplatione mariti, eſt gloſ. *in l. cum propria 5. in verbo docens*, vbi inquit oportere maritum probare oppoſitum, cùm ſatis ſit pro vxore contineri in inſtrumento eam emiſſe, *C. ſi quis alteri, vel ſibi*, & gloſ. *in l. multum intereſt, 6. in verbo ſcriptura*, ibi, *ſed interim ſtatur ſcripturæ*, vbi etiam cæteri ſcribentes, *C. dicto titulo*, & gloſ. *in l. ſi filiſſ tu, 16. in verbo proba, C. de donationib. inter vir. & vxorem*, Rota *deciſ 262 ſub n. 2. in fine par. 1. vltim. Farin.* & licet loquantur in vxore acquirente, tamen rationes, quibus mouentur, quòd ſtetur inſtrumento, donec probetur contrarium, militant etiam in diſtrahente.

Difficultatem tamen non modicam facit, quod prædicta non videantur procedere in contractibus, in quibus vxor, & maritus ſimul obligantur, nam tunc tota vtili-
19 tas præſumitur † ſpectare ad maritum, & vxorem ad eius commodum intercedere, & ſe obligare, iuxta text. *in Authent. ſi qua mulier*, & in corpore vnde ſumitur, *C. ad Velleian.* quæ habet locum.

Siue explicitè, & expreſſè vxor pro viro fideiubeat,
20 † quando contractus non reſultat in eius vtilitatem, quod non præſumitur, niſi manifeſtè probetur, vt in verbis determinat dictus textus, & ibi Doctores.

Siue etiam tacitè, puta vel quando ambo tanquam
21 principales, † & vti duo rei interueniunt in contractu, vel vxor faciat ſe principalem debitricem, nam adhuc obligatio non valet reſpectu mulieris, ſed inſolidum tenetur maritus, quia negotium præſumitur in totum ſpectare ad eum, Iacob. de Beluiſ. *in Authen. vt nulli iudicium, §. & illud in fine*, vnde deſumpta eſt dicta Auth: *ſi qua Mulier*, Bald. *in d. Autthen. ſi qua Mulier, num. 13.* & ibi Salycet. *nu. 8. C. ad Velleian.* Angel. Aretin. *in §. item ſi nu. 39 inſtit. de Exception.* Franc. Marc *quæſt. 507. ſub nu. 7. & 10.* vbi *n. 12.* inquit, quòd maritus tenetur inſolidum, & obligatio mulieris eſt nulla, *part. 1.* Gail. *obſeru. 89. lib. 2.* Honded. *conſ. 45. num. 19. vol. 2.* Mareſcot. *variar. reſol. lib. 2. cap. 5. nu 12.* Theſaur. *deciſ. 222. nu. 14. & deciſ. 223. in prima ampliatione.*

Siue mulier faciat ſe principalem contrahentem,
22 † & maritus fideiubeat pro ea, nam videtur color, quæſitus, & negotium præſumitur pertinere ad virum, niſi probetur ceſſio in vtilitatem mulieris, ita ex Nicolao de Mattarell. tradunt Bald. *in d. Authen. ſi qua mulier, num. 9.* & Salyc. *in fine, C. ad Velleian.* Aret. *in d. §. item ſi, ſub nu. 38. verſic. quid è contra, inſtit. de exception.* Honded. *conſ. 45. num. 26. vol. 1.* Mareſcot. *d. cap. 5. nu. 14. lib. 2.* Theſaur. *d. deciſ. 222 ſub num. 14.*

Siue denique (qui videtur caſus noſter) vxor alienet
23 rem propriam, & recipiat pretium, vterque tamen, † nempe ipſa, & maritus inſolidum ſe obligent de euictione, prout ſe obligauit Dominus Thebaldus in venditione fundi Valaltæ, & cenſus vendiri Excellentiſs. D. Manento, nam tunc quoque pretium in totum præſumitur perueniſſe ad maritum, & geſtum fuiſſe eius negotium, ita tradit Imol. *in d. cap. cum contingat 2. ſub num. 26. verſ. ſi autem è contra mulier alienauit*, ibi, *ſi autem vir inſolidum ſe obligaſſet de euictione cum ea, tunc ſatis dici poteſt, quod licet dicatur in Inſtrumento, mulierem pretium recepiſſe, niſi aliter probetur pretium verſum in eius vtilitatem, præſumatur veniſſe ad manus viri, extra de iureiurand.* idem *in l. cum vir 42. col. antepenult. ſub num. 15. verſ. & hoc crede verum, quando vterque obligauit ſe inſolidum de euictione, ff. de vſucapionibus, fol. mihi 85. & verſic. ſi autem vir inſolidum*, vbi repetit idem per eadem met verba modò recitata *in dicto cap. cum contingat*, Alex. *conſ. 38. in princ.* ibi, *& ambo promittunt de euictione, vol 2.* Boer. *d. deciſ. 23. ſub num. 5.* dum admittit contrariam opinionem; ſi vxor ſola promittat de euictione, ſecus ſentiens, ſi vterque, Gabr. *d. conſ. 58. nu 9. vol. 2.* Natt. *con. 551. nu. 3. & 4.* & ſentit Menoch. *dict. lib. 3. præſum. 22 in vlt. impreſſ. in fine.*

Ex quibus concluſionibus videtur dicendum, quòd cùm D. Thebaldus tam in venditione prædij Vallaltæ, quàm cenſus præfati ſe obligauerit inſolidum de euictione cum Dominæ Aemilia, totum pretium præſumatur perueniſſe ad ipſum, & negotium ad eum ſpectaſſe.

Cuperem pro reſolutione huius obiecti non habere præ manibus cauſam continentem tot capita, vt habet præſens, quia diligentius ei vacarem, & ſicuti puto prædicta vera non eſſe in terminis noſtris, ita ſperarem etiam hoc oſtendere poſſe, ſed multis intentus, hoc iuxta meum votum præſtare non poſſum.

Nihilominus, ne penitus prouinciam derelinquam, dico primò concluſionem illam, de qua *num. 22.* quòd vbi vxor eſt principalis in contractu, & maritus intercedit pro ea, præſumatur negotium ſpectare ad virum, & totam vtilitatem perueniſſe ad eum, & cenſeri colorem quæſitum non tranſire ſine controuerſia, quia certùm
24 eſt maritum poſſe validè fideiubere † pro vxore contrahente, *l. 3. C. ne vxor pro marito, l. 2. §. prætor ait, ff. quis ſa-*

ti. d.

tiſd. Gabr. *cogant, conſ.* 58. *nu.* 11. *vol.* 2. Hering. *de fideiuſſ. cap.* 7. *nu.* 298. Maur. *in ſimili tract. par.* 2. *ſect.* 8. *cap* 3. *num.* 8. *fol.* 419. & ob id tunc (niſi contrarium probetur) ne-
25 gotium, & vtilitatem pertinere ad ipſam vxorē, vti principalem, conſuluit Dinus vna cum Alberto, & Odof. vt refert, & eos ſequitur Albetic. *in d. auth. ſi qua mulier, col.* 2 *verſic. ſed quid ſi vxor, C. ad Velleian.* & probat Franc. Marcus *qu.* 507. *num.* 11. *par.* 1.

Sicuti, & doctrinam illam Imolæ, de qua *nu.* 23. quod ſi vterque iugalium obligat ſe inſolidum de euictione, pro re vendita ab vxore, quæ recipit pretium, præſumatur negotium, & vtilitatem pertinere ad maritum eſſe,
26 dubiam profitetur † Alexander, & eam abſolutè non admittit *in d. c.* 38. *in princ. volu.* 2. qui loquitur etiam in venditione facta ab vxore, & viro ſimul, qui non eſt caſus noſter.

Et meritò prædicta non tranſeunt ſine controuerſia, quia vbi duo ſunt inſolidum obligati, & negotium ſpectat ad vnum tantum, tunc is principaliter obligatur, &
27 alter pro eo promittere dicitur animo intercedendi, & fideiubendi, vt per text. *in l. vir vxori,* 17. *§. fin. ff. ad Velleian.* & tradit. Bart. *in l. reos,* 11. *ſub nu.* 1. *verſ. aut uo: eſt ex mera liberalitate,* & ibi Cuman. *num.* 7. *ff. de duob. reis,* Crauet *conſil* 91. Honded. *conſil.* 45. *ſub numer.* 28. *vol.* 1. Roland. *conſil.* 64. *num.* 5. *vol.* 1. Seraph. *de iurament. priuileg.* 65. *nu.* 5. plene Sforz. Odd. *conſ.* 4. *num.* 67 & vbi ma-
28 ritus, & vxor rem vendunt, ille intelligitur † contrahere, cuius res eſt, & ad quem pertinet, *l. ſi liqueat,* 8. *in ſecundo reſponſo,* & ibi Bald. *nu.* 2 & Salic. *Cod. de inoffic. donat.* Natt. *conſ.* 552. *nu.* 2. & dicit Bald. *in authent. hoc amplius, nu.* 21. *C. de fideicom.* quòd ſi maritus, & vxor nominan-
29 tur in eodem inſtrumento, † non cenſentur æquè principaliter obligati, ac ſi contrahatur ſuper re vnius tantum, vel ſi ad vnum tantùm res pertineat, is enim dicitur principalis, & negotium ad eum ſpectare, ſequitur Seraphin. *de iurament. priuileg.* 65. *ſub num.* 5. & tunc etiam totum
30 pretium præſumitur † perueniſſe ad illum, cuius negotium gereret, Seraph *d. priuileg.* 65. *num.* 4. *in fine,* Natt. *d. conſ.* 552 *ſub num.* 2. Honded. *conſ.* 45 *ſub num.* 28. *vol.* 1.
31 Verum eſt, quod ſi eſſet color quæſitus, † tunc is non obligaretur in plus, quam negotium ad ſe pertineret, vt probat text. *in d. l. vir uxori,* 17. *§. final.* & ibi ſcribentes, *ff. ad Velleian.* Bart. *in d. l. reos,* 11. *n princip ſub numer.* 1. *verſic. ſi ergo quaritur, an duo,* & Caſtr. *ſub n.* 4 *ff. de duob. reis.* Bald. *in d. Authent. hoc amplius, ſub nu.* 21. *C. de fideicom.* & cæteri proximè allegati.

Cùm igitur prædium venditum, & cenſus creatus eſſent de bonis D. Aemiliæ, & inſtrumenta caueant pretium ad eam perueniſſe, nec maritus interuenerit vendendo, ſed tantùm cautelando, vt inſeruiret vxori, quæ fortè non potuiſſet prouidere ſuis negotijs, non video cur ex prædictis dicere non debeamus D. Thebaldum fuiſſe reſpectu vxoris ſimplicem fideiuſſorem, licet reſpectu Emptoris principalem promiſſorem, nec quidquam aliud in dictis venditionibus agere habuiſſe, neque hic poſſe dici colorem quæſitum, quia tunc tantum intel-
32 ligitur, quando † alias non tenetur, niſi quatenus in rem eius verſum eſſet, in plus grauaretur, vt declarat Caſtr. *in d. l. Reos,* 11. *ſub num.* 4 *ff. de duob. reis,* vbi dicit quòd
33 hoc debet probari, † nempè quòd vtilitas ad eum non ſpectaret.

Nec turbat text *in dicta auth. ſi qua mulier, C. ad Velleian.* dum vult manifeſtè probari debere verſum fuiſſe
34 in vtilitatem vxoris, quia loquitur † quando contractus concipitur nomine mariti, vel ſuper re illius, aut communi, & communi nomine, & ita quando ex ſui facie obligatio vxoris concernit commodum mariti, & in
35 hoc caſu poſſent procedere † doctrinæ in contrarium allegatæ *à num.* 19. *vſque ad nu.* 23. non autem quando apparet è conuerſo maritum promiſiſſe pro contractu vxoris, vt illi inſeruiret fideiubendo pro ea, & ad hanc interpretationem bene facit text. *in d. l. vir vxori,* 17. *in princip* ibi, *quoniam quidem plurimum intereſt cum mulier quis ab initio contrahat, an alienam obligationem in eam transferat ff. ad Velleian.*

Aliàs enim, quod inductum eſt in fauorem mulierem, retorqueretur in earum odium, quia ſi neceſſe haberent facere aliquos contractus cautelandos aliqua fideiuſſione, nec alium fideiuſſorem, quam maritum haberent; deſtituerentur hoc commodo, nec difficultatem tollit, quòd poſſent facere conſtare contractum ad ſe pertinere, tum quia poſſet ſemper opponi de colore quæſito, tum etiam quia poſſet contingere, vt neceſſe haberet vendere, & retinere penes ſe pecuniam, quia fortè prædium eſſet peſtilens, vel ſterile, quo caſu vtilitas iſta non poſſet probari, niſi ſpoliando ſe pecunijs, & faciendo depoſitum, quod valde durum eſt Dominis re-
36 rum ſuarum, & colorem quæſitum non cenſeri, † immo euitari, quando apparet pecuniam ſolutam vxori, niſi poſtea probetur traditam per eam viro, docet Gabr. *d. con.* 58. *num* 5 *in fin.* & *nu* 7. *volu.* 2.

Et ideò perſiſto in reſponſione, quam ſuprà *in controu.* 35. *num.* 21. *cum ſeqq.* dedi ad hoc obiectum, quod non habet locum, quando mulier ſola vendit rem ſuam, etiam cum conſenſu viri, & recepit pretium. Addo nunc quid dixerit Imola, etiam ſi maritus ſe inſolidum obliget de euictione, quia reſpectu vxoris eſt ſimplex fideiuſſor, cùm negotium ad eam pertineat, & pro qua intercedere non prohibetur, vt ſuprà dicebam *num.* 24. & 27. licèt pro maiori emptoris ita volentis cautione ſe
37 faciat principalem correum. & in ſpecie, † quòd ſi vir promittat de euictione vnà cum vxore, quando ipſa vxor fecit contractum de re ſua nomine proprio, & ipſa recepit pecuniam, non reſultet præſumptio coloris quæſiti, nec quod contractus fuerit celebratus ad commodum viri, voluerunt Gabr. *d. conſ.* 58. *numer.* 10. & 11. *per tot. vol.* 2. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 22. *in fine in noua impreſſione,* & quia ſtylo notariorum, & de conſuetudine ſolent fideiuſſores conſtitui principales debitores in propoſito, non diſtinguo inter ſimplicem fideiuſſorem, & obligatum inſolidum, quia, vt dixi *nu.* 27. etiam quando negotium ſpectat ad vnum tantum, alter habetur reſpectu correi pro ſimplici fideiuſſore.

Secundo principaliter reſpondeo ad obiectum, de quo *nu.* 19. quòd quidquid controuertatur de iure communi, nos habemus ſtatutum clarum, quod facit ſilere
38 ius commune, prohibens † obligationem mulieris factam pro marito, *ſub rubr. in quibus caſibus, & qualiter vxores aliorum poſſint, & valeant ſeſe obligare,* cuius verba ſunt.

Diſpoſuimus, quod extra cauſas ſuprà proximè dictas, nulla mulier poſſit ſe cum eius viro in aliquo contractu principaliter obligare pro eo, neque intercedere, ſeu fideiubere, neque eidem, vel eius bona obligando conſentire, neque iuri ſuo in aliquo derogare, neque cum dicto eius viro confiteri ſe recepiſſe ab aliquo aliquam pecuniæ quantitatem, vel rem aliquam, cuius prætextu valeat, ſeu poſſit quomodolibet ſe obligare.

Proinde cùm D. Aemilia non ſe obligauerit pro viro, nec ſimul cum eo contraxerit, ſed è conuerſo receperit eius fideiuſſionem, non poteſt dici prohibitus talis contractus, nec ex eo reſultat aliqua præſumptio in vtilitatem ipſius viri, nec alicuius quæſiti coloris.

Tertiò, & vltimo, in omnem caſum dico, quod conſtat hos contractus, & pecunias celebratos, & expenſas reſpectiuè fuiſſe in vtilitatem, & cauſam propriam ipſius Dominæ Aemiliæ, quæ habuit multas lites, in quibus magnæ pecuniarum quantitates diſtributæ fuerunt, & maximè in illa agitata diu hic Mantuæ, & Romæ cum Illuſtriſs. D. q. Marchione Carolo Gonzaga, de qua conſtat in proceſſu, in qua extant plures Rotæ deciſiones impreſſæ, vltra alias manuſcriptas

Nec in propoſito admittendum eſt iuramentum Dominæ Aemiliæ, quo obtulit, ſe iuraturam hos cenſus creatos fuiſſe contemplatione Domini Thebaldi, quia
39 admittitur quidem iuramentum vxoris aſſertiuum † ad probandum pecunias conuerſas fuiſſe in eius vtilitatem, ſaltem de iure communi Canonico, vt tradunt Doctores *in d. Authe. ſi qua mulier, Cod. ad Velleian. per capit. cum contingat,* 28. *extr. de iureiur.* & *cap. quamuis,* 2. *de*

40 *pact.*

40 *pact. in 6.* licèt ſecus ſit de iure communi Ciuili, † vt per
Doctor. *in d. Auth. ſi qua mulier, & de iure patrio ſub di-
cta rubr. in quibus caſibus, & qualiter vxores aliorum poſ-
ſint, & valeant ſeſe obligare,* quo dicti contractus initi
41 † ab vxore ad commodum mariti annullantur, etiamſi
fuerint iurati; ſed vbi contractus aliter non probantur
ceſſiſſe in vtilitatem viri, quòd in hoc ſtetur iuramento
vxoris, iure non probatur, immò repugnat regulis iuris,
42 quia non admittitur, † quando fuit oblatum à ſimplici
Procuratore ſine ſpeciali mandato, vt hic, *l. iusiurandum,
quod ex conuentione, 17. §. Procurator,* & ibi Alber. *num. 1.
ff. de iureiura d.* Bart. *in l. manifeſtæ, 38. nu. 4.* & ibi Purp.
num. 16. ff. eod. tit. Pacian. *de probation. lib. 1. cap. 70. num 8.*
Caroc. *de iuram. deciſiuo, quæſt. 9. 13. quæſt princ. numer. 1.
fol 67*
43 Nec quando oblatio non fuit approbata à Iudice, †
Pacian. *d. loco num. 7.*
Nec ſecundum vnam magis communem opinionem,
44 † quando nihil probatum eſt ab Actore, nec aliqua præ-
ſumptio militat contra Reum, Caroc. *de iuram. lit. deci-
ſiuo, quæſt. 1. principali, ſub num.* 4. Pacian. *d. lib. 1. cap.
70. ſub num. 1. verſ. item etiam inter iuſtas.*
Nec in iuramento deciſiuo, & voluntario admittitur
45 offerens ſe iurare, niſi † prius proponat facultatem
Aduerſario iurandi, vel referendi iuramentum, quod
non fecit D Aemilia, *l. iusiurandum, 34. in princ.* ibi, *nec
de iniuria, & §. ait prætor, & l manifeſta, 38. ff. de iureiu-
rand. l. delata, 9. C. de reb. credit. & iureiurand.* Marant.
*in ſuo ſpec. part. 6. actu nono de iuramento ſub num. mihi 22.
fol. 426.* Caroc. *de iurament. lit. deciſiu. quæſt. 31. principali,
nu. 1. fol. 85.*
Nec auditur, qui offert iuramentum, ſi alter habet
46 fundatam ſuam intentionem, † provt habet D. Thebal-
dus in publicis inſtrumentis, *cap. 2. extra de probat.* Pra-
ctic. Papienſ. *in forma iurament. gloſ. 1. num. 4* & in forma
reſponſionis rei *i. verbo iuriſiurandi pariter nu. 4.* Cacher.
deciſ. 10. num. 7. Caroc. *de iuram. litis deciſiuo qu. 32. princi-
pali verſ. decimuſquartus caſus fol. 86.*
47 Nec quando is, qui iurare prætendit, eſt † malè affe-
ctus, Caroc. *in d. tract. q 3. ſeptima quæſt. princ. nu. 5. & 8.
fol. 7.*
Nec ſi intelligit de iuramento ſuppletorio, ſeu neceſ-
48 ſario præſtatur volenti iurare, † niſi ſaltem ſemiplenè
probauerit ſuam intentionem, nec ſufficiunt indicia
minora, *gloſ vltim. in l. 3.* & ibi cæteri ſcribentes, *C. de re-
bus cred.* pulchrè Angel. *in Authent. de nupt. §. ſi verò vſuſ-
fructus n. 58.* Maſcard. *concluſ. 957. nu. 3.* quòd non præſti-
tit D. Aemilia.
49 Nec defertur in cauſis magnis, † niſi pluſquam ſemi-
plenè fuerit probatum, Alex. *conſ. 74. num. 5. vol. 1.* Gail.
lib. 1. obſeruat. 108. n. 11. Maſcard. *de probation. in verbo, iu-
ramentum, concluſ. 957. n. 30. & 33.*
50 Nec quando contra ſemiplenam probationem † vr-
gent aliquæ contrariæ probationes, Maſcard. *d. concluſ.
957. nu. 23.*
Nec quando agitur de reprobando publicum inſtru-
51 mentum, † vt hic, Seraph. *de iurament. priuil. 33. n. 17.*
Nec quando is, qui iuraturus eſt, pateretur aliquam
52 exceptionem, † Maſcard. *d. concluſ. 957. nu. 66.* Mancin.
de iurament. par. 2. art. 6. nu. 44. fol. 93. malè autem affectus
non eſt omni exceptione maior.
53 Nec defertur mulieri † ſecundùm multorum opinio-
nem, quos allegat in hanc ſententiam, Mancin. *d. art 6.
n. 50 fol. 94.*
Nec vbi daretur caſus, quòd probationes eſſent pares
54 defertur Actori, † qualis eſt D. Aemilia, ſed Reo, Bart.
in l. 3. in fine, C. de reb. credit. Angel. *in d. Auth. de nuptijs,
§. ſi verò vſuſfructus, ſub num. 57.*
Nec denique ſi ageretur de iuramento purgationis,
quod certè in caſu iſto non eſt neceſſarium, præſtan-
55 dum eſſet Actori, † ſed D. Thebaldo Reo conuento,
cap. fin. extra de iureiur. gloſ. vltim. in d. l. 3. C. de reb. credit.
Seraphin. *de iurament. priuil. 6. ſub nu. 5.* Maſcard. *de probat.
concl. 954. n. 18.*

Itavt quocunque res vertatur, ſemper apparebit ma-
lè petitum, & prætendi iſtud iuramentum à D. Aemi-
lia.

ARGVMENTVM.

Qui ſemel iurauit reſpondendo poſitionibus, poteſt
recuſare iuramentum deciſiuum ſuper eodem negotio.
Inciſio arborum facta in fundo communi, præſumitur
facta pro iure, & parte propria, non autem ſocij. Bona
reperta apud filium, præſumuntur Patris tanquam ac-
quiſita à Filio. Bona reperta in domo mariti præſumun-
tur ipſius mariti, non autem vxoris.

SVMMARIVM.

1 *Iurauit qui ſemel, præſumitur idem iureiurando confirma-
turus.*
2 *Fruſtratorius actus, & non releuans non eſt admittendus.*
3 *Iuramentum litis deciſiuum poteſt recuſari, quando non eſt
profuturum ad cauſam.*
4 *Iurare quis non cogitur, quando ob iuramentum aliàs aſſum-
ptum induceretur ad peierandum.*
5 *Periurio (vbi viget periculum) ne detur cauſa, tunc non ad-
mittitur iuramentum.*
6 *Iuramentum deciſiuum poteſt recuſari, vbi daretur occaſio
peierandi, & quis poſſet detegi periurus.*
7 *Poſitionibus qui ſemel reſpondit, non tenetur iterato ſuper eo-
dem facto iurare.*
8 *Iuramentum delatum, ſi quis ſuſcepit, non cogitur poſtea reſ-
pondere poſitionibus ſuper eodem negotio.*
9 *Damnum quod quis ſua culpa ſentit, ſibi, & non alteri im-
putare debet.*
10 *Damnum cum lucro compenſare tenetur is, cuius nego-
tium geſtum fuit.*
11 *Commodum, qui ſentit, debet etiam ſuſtinere incommo-
dum inde perueniens.*
12 *Actus in dubio præſumitur potius factus in iure proprio, &
licitè, quam in alieno, & illicitè.*
13 *Actus, qui potuit fieri in vno loco licitè, & in alio illicitè,
præſumitur in dubio factus in loco, in quo licitè fieri potuit.*
14 *Filius quidquid acquirit, Patri acquirit.*
15 *Filius, quod habet, præſumitur ad Patrem pertinere, niſi
probatur de rebus ad Patrem non pertinentibus.*
16 *Bona reperta in domo mariti, præſumuntur ipſius mariti,
non autem vxoris.*

CONTROVERSIA XXXVIII.

BReuibus reſoluendo hanc controuerſiam, dico D.
Thebaldum non teneri iurare, quia aut iurando
eſſet confirmaturus idem, quod ſemel reſpondendo po-
ſitionibus iurauit, provt veriſimile eſſe in ſimilibus caſi-
1 bus, requiſitum idem reſponſurum, † aduertunt Surd.
deciſ. 17. ſub numer. 4. & Michalor. *in tractat. de poſitio-
nib. cap 50. ſub numer. 5.* & tunc cùm ſit actus ſuper-
2 fluus, fruſtratorius, & non releuans, † non eſt admit-
tendus, Specul. *de poſition. §. 7. in princip.* Surd. *d. deciſ.
17. num. 2. cum ſeqq.* Ruginel. *practic. quæſt. cap. 17. num. 5.
cum ſeqq. & ſub num. 7. verſic. Ne ergo quis,* Michalor. *de
poſition. cap. 17. num. 8. & num. 12. & cap. 50. ſub numer. 5.
& 6.* & hæc eſt vna ex cauſis legitimis, propter quas po-
3 teſt recuſari iuramentum litis deciſiuum, † nempe quan-
do non eſt profuturum ad cauſam, *l. iusiurandum, 17. §.
pupillus,* vbi Caſtrenſ. *nu. 2* & Iaſ. *numer. 7.* & Alex. *in ead.
leg. ſed in §. Procurator, num. 2 ff de iureiurand.* Surd *conſil.
199. nu. 6.*
Aut eſſet iuraturus contrarium, & tunc quia incideret
in periurium; nam vel prima, vel ſecunda vice falſum iu-
raſſet, ob id non poteſt cogi iurare; quis enim non debet
4 induci † ad peierandum, *l. 1. Cod. ſi aduerſ. venditionem,*
Michalor. *in d. tract. de poſitionib. cap. 12. nu. 17.* & vbi pe-
riculum

Digitized by Google

riculum ſubeſt aperiendi viam, & dandi cauſam periu-
5 rio, tunc non admittitur iuramentum, Bart. in l. iuſiurandum, 17. §. Procurator, numer. 4. verſic. Primo quando quis probabiliter, ff. de iureiurando, vbi etiam Iaſ. num. 7. & ſub numer. 18. per textum in l. alias, 18. ff. dicto titulo de iurand. Specul. in tit. de poſition. §. 7 in princip. latè Cacheran. dec. 11. Theſaur. deciſ. 93. Surd. deciſ. 17. & deciſ. 196. Mancin. de iuram. par. 2. art. 5. numer. 12. fo. 75. Ruginel. practicar. quæſt. cap. 16 per totum maximè num. 8 Michalor. de poſitionib. cap. 17. & cap. 51.

6 Et, quòd iuramentum deciſiuum poſſit recuſari, † vbi daretur occaſio peierandi, & quis poſſet detegi periurus, tradit Bart. in l. manifeſta, 38. ſub nu. 4. verſ. quandoque poteſt recuſari, & ibidem Purpurat. nu. 20 ff. de iureiurand. Bald. in l. generaliter, 12. in fi e, Cod. de reb. cred. & iureiurand. Surd. d. dec. 196. num 8. Catoc. de iuram. lit. deciſiu. quæſt. 32. p incipali, verſ. Octauus ca us, fol 86.

Atque hac eadem de cauſa volunt doctores, quòd vbi quis ſemel legitimè reſpondit poſitionibus, non te-
7 neatur † iteratò reſpondere, vel quia fieret actus ſuperfluus, ſi confirmaret primam reſponſionem, vel quia fieret periurus, ſi eam reuocaret, & oppoſitum reſponderet, Speculat. de poſitionib. §. 6. nu. 3. Bart. in l. § quod obſeruari, num. 27. C. de iureiurand. propter calumn. Curt. ſen. de poſition. nu. 29. & 30. Surd. d. deciſ. 17. num 9. cum ſeqq. Ruginel. Practic. q. cap. 16 Michalor. de poſitionib cap 50.

Et ita videmus etiam, quòd è conuerſo, ſi quis ſuſce-
8 pit iuramentum ſibi delatum, poſt cogitur † reſpondere poſitionibus ſuper eodem negotio, Bart. in l. Marcellus, 11 §. 1. ſub n. 3. ver. hoc tamen verum intelligo, ff. rer. amotar. Specul. de poſitionib. §. 7. verſ 10. numer 20. Theſaur. filius quæſt. 81. quæ eſt vltima omnium, num. 4. lib. 4. Michalor. de poſitionib. cap. 51. num. 11. Mancin. de iuram. par. 2. art. 2. nu. 8. Quoad alium punctum, vbi probatum eſſet iſtud damnum, & inciſio arborum, (nam excipiendo D. Thebaldus non dicitur illud fateri, vt dicebam in controuerſ. 35. num 9) imputandum eſſet D Aemiliæ, cùm ſupplicauerit pro facienda orizaria, & hac de cauſa fuerit neceſſaria dicta inciſio; damnum enim, quod quis
9 ſua culpa ſentit, † ſibimet, & non alteri imputare debet, cap. damnum, 86. de regul. iur. in 6. Surd. deciſ. 62. num. 8. & deciſ. 94 num 6. & deciſ. 182. nu. 9.

Et fortè vt videntur etiam admittere teſtes, non adeſt aliquod damnum propter commodum orizariæ, cum
10 quo compenſandum venit aſſertum damnum, † l. ſi negotia, 11. alias in fine, ff. de negot. geſt. & quia natura-
11 lis regula eſt, vt qui † ſentit commodum, idem etiam ſuſtinere debet incommodum inde proueniens, l. ſecundum naturam, 10. ff de reg. iur.

Et ſi poſtea D. Thebaldus conuertiſſet dictas arbores in vſus proprios, id iure proprio feciſſet, cùm tunc eſſent in fructu, fructus autem dotis ad maritum ſpectare, probaui ſupra controuerſia 29 num. 69. vltra quod pro dicta orizaria multas fecit expenſas.

Reſpectu arborum Bancolarum ipſe habebat dimidiam, & alio non apparente, in propria parte præſume-
12 retur † facta inciſio, argumento l. meritò, 51. ff pro ſocio, & quia vbi quid potuit fieri licitè in vno loco, & illi-
13 citè in alio, in dubio præſumitur † factum in loco licito, Bart. in l. non ſolum, 8. §. Sed vt probari, ſub nu. 1 ff. de noui oper. nunc. Menoch. lib 5. præſumpt. 2. nu. 10 & ſi quid fuiſſet inciſum in parte vxoris, id ipſa permittente factum fuiſſet, cum non reclamauerit, & in communi vtilitate conuerſum fuerit.

Reſpectu autem laboreriorum acu pictorum, quos D. Aemilia ex fide M. Reuer. Abbatiſſæ Cantelmæ, prætendi probaſſe fuiſſe pignoratos pro debito D Thebaldi erga Monaſterium Cantelmæ pro alimentis eius filiarum, & eſſe proprios D. Aemiliæ, vbi dicta fides fuiſſet iuſtificata, & recognita (quod factum non eſt) ex ea non probatur dictos laborerios fuiſſe ipſius D. Aemiliæ, licèt id aſſerat, quia etiam eſſet in manibus D Lauræ filiæ D Thebaldi, vt dicit ipſa fides, præſumuntur potius Patris, quàm Matris, tum per regulam quidquid acquirit
14 filius, acquirit Patri, † Inſt tit. per quas perſonas nobis acquiritur, in princ. l. quidquid, 4. ff. de acquir. poſſeſſ. & eſt bonus textus in l. 2. C. de patria poteſtat. quem Bald. ſum-
15 mat, quòd habet filius † præſumitur ad Patrem pertinere, niſi probetur de rebus ad Patrem non pertinentibus, Clementin. de patria poteſtat. cap. 6. effect. 2. numer. 1 fol. 56. tum ex eo, quod in ſimili dicimus, bona reperta in do-
16 mo mariti, † eius præſumi, non autem vxoris, Bald & Salicet in l. ob maritorum. 2 C. ne vxor pro marit. Anchar. quæſt. 7. numer. 2. par 1 Maſcard. concluſ. 213. de qua re dicam in controuerſ. 42. anu 18. vſque ad 21. & in omnem caſum fides illa non poteſt æquiualere niſi dicto vnius teſtis, qui plenam fidem non facit.

ARGVMENTVM.

Donatarius particularium bonorum, an, & quando obligetur erga creditores donatoris. Maritus, & vxor inuicem contrahendo obligari poſſunt excepta donatione. Euictio debetur in donatione remuneratoria, & pro re communi, etiam quòd non fuerit promiſſa in diuiſione.

SVMMARIVM.

1 *Facta non præſumuntur, ſed debent probari.*
2 *Solutio non præſumitur, niſi probetur.*
3 *Vxor, & maritus poſſunt inuicem obligari, nedum ex facto tertij, ſed etiam ſimul contrahendo excepta donatione.*
4 *Donatarius rei particularis non tenetur creditoribus actione perſonali, limitatur, num. 9.*
5 *Donator rei particularis, & eius heredes remanent obnoxij æri alieno.*
6 *Euictio debetur pro donatione remuneratoria.*
7 *Donator doloſe agens in donatione tenetur de dolo, ſi res euincatur.*
8 *Inciſio vnius eſt excluſio alterius.*
9 *Donatarius rei particularis tenetur actione reali erga Creditores.*
10 *Euictio in re communi debetur à quolibet ex ſocijs pro dimidia, etiam quod non fuerit promiſſa in diuiſione.*

CONTROVERSIA XXXIX.

ALio non apparente non videtur hæſitandum, quin Domina Aemilia teneatur ad ſolutionem cenſuum decurſorum erga Dominum Thebaldum ſuum maritum ex cenſu aliàs creato per Dominum Carolum Bandellum ſuper parte prædij Bancolarum, qui cenſus poſtea deuenit ad ipſum Dominum Thebaldum ex venditione ſibi facta per q Dominum Theodoſium Panitiam; & nam cùm dictum prædium Bancolarum obnoxium pro hoc cenſu ex donatione eiuſdem Bandelli peruenerit pro dimidia ad ipſam D. Aemiliam, & pro alia dimidia ad Dominum Thebaldum nunc Creditorem ipſorum cenſuum, non conſtito de extinctione eiuſdem cenſus, quæ nec etiam allegatur, & ſi allegaretur à D. Aemilia, cùm ſit quid facti, deberet probari
1 † iuxta regulam l. in bello, 12 §. facti, ff. de captiu. & poſt-
2 lim. reuerſis, ſolutio non præſumitur, niſi probetur † l. quingenta, 12 ff. de probat. l final. C. de ſolutionib. l. 1. C. de probatio. & in iure noſtro non eſt incongruum, quòd iu-
3 gales poſſint eſſe inuicem obligati, † nedum ex facto tertij, ſed etiam ſimul contrahendo, excepta donatione, l. non tantùm, 20. ff. de re iudicat. Alexand. conſil. 86. num. 1 volum. 5. Grat. conſ. 55. num 37. volum. 1. Tiraquel. in l. decimaſexta connubia 1, gloſ. 8. numer. 111. & 112. fol. mihi 352.

Difficultas tantùm verſatur in hoc, an Domina Aemilia teneatur pro toto cenſu, vel pro dimidia, vel pro rata tertarum poſſeſſarum, an verò pro nihilo, cum petia terræ, ſuper qua fuit impoſitus cenſus, ſit illa bubulcarum 66. quam Dom. Thebaldus aſſeruit eſſe ſuam, & declarauit ad commodum emptorum prædij Val-
laitæ

Digitized by Google

laltæ, velle quòd pretium intelligatur in ea inueſtitum.

Et videretur dicendum, obligationem, quam impoſuit D. Carolus Bandellus D. Aemiliæ in venditione ei facta partis ſibi reſeruatæ in donatione de ſoluendo onera, & cenſus prædij Bancolarum, intelligendam eſſe, donec durabat vita ipſius D. Caroli, & non vltra, niſi quatenus poſtea fuiſſet obligata ex renunciatione ſibi facta a D. Comite Guido Gonzaga de parte ei donata à Bandello; nam quando ipſe Bandellus donauit dictum prædium dicto Comiti Guido, & D. Thebaldo, voluit etiam eos teneri ad onera ſuper eo exiſtentia, quæ ſibi ſpecificauit. Sed quia reſeruauit vſumfructum toto tempore vitæ ſuæ, aſſumpſit etiam obligationem, donec duraret ipſe vſusfructus ſatisfaciendi dictis oneribus, qui cùm ceſſiſſet eundem vſumfructum ipſi D. Aemiliæ, videtur eam obligaſſe ad onera reſpectu ipſius vſusfructus, & ſic pro tempore, quo tenebatur idem Bandellus, quod erat durante dicto vſufructu, ac eius vita, qui mortuus eſt de anno 1603.

Vnde cùm cenſus iſti petantur ab anno 1616 citra, & ita longe poſt mortem Bandelli, ob quam expirauerat vſusfructus, & conſequenter obligatio ea de cauſa impoſita D. Aemiliæ, non videretur obligata, niſi quatenus teneatur ex ceſſione ſibi facta à Do. Comite Guido donatario dimidiæ dicti prædij.

Hæc viderentur iuri conſona, ſi D. Carolus Bandellus in donatione facta Dominis Guido, & Thebaldo, quando obligauit eos ad onera contenta in nota ibi deſcripta, feciſſet mentionem de hoc cenſu, cùm tamen eſſet multò ante creatus; verùm cùm illum tacuerit, & ſic ex pacto donatarij ad illum non fuerint obligati, nec etiam de iure communi, quia donatatius rei particularis non tene-
4 tur creditoribus actione ſaltem perſonali, *l. æris alieni*, 15. *C. de donation.* Roman. *conſil.* 185. *num.* 3. Decian. *conſil.* 236 *per tot.* maximè *ſub num.* 5. videtur ob id dicendum, quòd iſtud onus voluerit abſolutè imponere D. Aemiliæ reſpectus ipſius cenſus, quia ad illud non tenebatur Bandellus ratione tantùm vſusfructus ſibi reſeruati, vt dicebatur *in obiect. verſicul. & videretur*, ſed quia donator rei
5 particularis, & eius hæres remanent † obnoxi æri alieno, vt *in d. l. æris alieni*, 15. *C. de donation.* & per DD. proximè citatos, *num.* 4. vnde, vt ſe, & ſuum hæredem exoneraret, videtur dicendum voluiſſe grauare D. Aemiliam, & propterea ipſam ad integralem illius ſolutionem teneri erga D. Thebaldum.

Sed vbi dici poſſet Do. Bandellum non intellexiſſe onerare Dominam Aemiliam, niſi vigore vſusfructus ei renunciati, & ſic durante vita ipſius Bandelli, tunc ita reſoluendus videtur caſus iſte, vt dicamus, donatorem fuiſſe obligatum de euictione erga donatarios pro iſto cenſu, quem illis non pateſecit, immo non ſine dolo tacuit, cum cætera omnia grauamina notificauerit; tum quia donatio iſta fuit remuneratoria, & ob id pro
6 ea debetur euictio, † Rainer. de Forliu. *in l. Iulianus* 131. *§. qui fundum*, *n.* 1. & ibidem Bart. *num.* 5. *in fine*, Aretin. *ſub nu.* 6. *fol.* 136. *col* 3 Alex. *ſub nu.* 9. & Iaſ *ſub n.* 11. *&* 12. *ff. de verb. obligat.* Rimin iun. qui alios allegat *in §. primo*, *Inſtit. de donation. n* 169. *in magna impreſſione*, Menoch. *conſ.* 422. *n.* 119. *& conſil.* 606. *num.* 5. Caballin. *de euict.* §. 4. *num.* 4. Tum etiam, quia recenſendo alia onera, & tacendo iſtud, videtur doloſè egiſſe, quo caſu donator tene-
7 tur † actione de dolo, Caballin. *d.* §. 4. *ante num.* 2. Riminald. iun. *in d.* §. 1. *nu.* 136. *Inſtitut. de donation. in magna impreſſione*. Tum denique, quia obligando donatarios ad cætera, videtur voluiſſe ſeipſum teneri pro iſto cen-
8 ſu, quia incluſio illorum eſt † excluſio iſtius, argumento, *l. cum prætor*, 12. *ff. de iudic.* vnde pro hac euictione erunt obligatæ bubulcæ octo venditæ per ipſum Bandellum D. Aemiliæ, cùm venditio iſta fuerit poſterior donatione, quæ ſi non erunt ſufficientes pro ipſo cenſu, ad reſiduum vterque ipſorum iugalium erit obligatus pro dimidia, tanquam illi, quibus prædium obligatum obuenit cuilibet eorum pro dimidia, vigore ipſius donationis. nam etſi donatarius non teneatur actione perſonali pro ære alieno, vt dicebam ſuprà *nu.* 4. tenetur tamen
9 † actione reali, quæ ſequitur fundum donatum, *d. l. æris alieni*, 15. *C. de donationibus*, Dec. *conſ.* 236. *ante num.* 7. *verſ ultimò reſoluendo*.

In omnem autem caſum ad minimum ipſa D. Aemilia ſaltem teneretur pro dimidia, quia iſtud onus emergit in re communi donata, pro quo quilibet ex ſocijs te-
10 netur de euictione. † etiam quòd non fuerit promiſſa in diuiſione in actione communi diuidendo, qualis eſſet iſta, *l ſi fratres*, 7. *C. commun. vtriuſque iudic. l. fin. C. de commun. rer. alienat. l. item quamuis*, 10. *in fine*, *ff. commun. diuidun.* gloſ. *in l. hæredes*, 14. *§ item curare*, *qui eſt*, *§. final*, *in verb. de euictione*, *ff. famil. herciſcund.* Petr. de Vbald. *de duobus fratribus par.* 8 *num.* 23. Felic. *de ſociet. cap.* 40. *ſub num.* 30. Mantic. *de tacit. & ambiguis conuention. lib.* 6. *tit.* 21. *numer.* 16 Gomez *variar. reſol. to.* 2. *cap.* 2. *nu.* 33. *in fine*.

ARGVMENTVM.

Solutio præſumitur facta de pecunijs ſoluentis quamuis gerat actum nomine alterius. Solutio in dubio præſumitur facta ab eo, cuius erat debitum. Acquiſita per Vxorem conſtante Matrimonio, vel intra annum luctus, præſumuntur prouenisſe ex bonis Mariti. Teſtis vnicus, an probet, quando cauſa cognoſcitur ſola facti veritate inſpecta. Pretium rei vxoris ab ea, & Marito ſimul venditæ, ad quem ex eis peruenisſe præſumatur.

SVMMARIVM.

1 *Solutio præſumitur facta de pecunijs proprijs ſoluentis, niſi contrarium probetur, quamuis ſoluens gerat actum nomine alterius, num.* 2.

3 *Acquiſita per vxorem conſtante matrimonio, quando non habet aliunde, præſumuntur acquiſita de bonis, & pecunijs mariti.*

4 *Solutio in dubio præſumitur facta ab eo, cuius erat debitum.*

5 *Teſtis vnicus, vbi cauſa cognoſcitur ſola facti veritate inſpecta, concurrentibus aliquibus adminiculis plenè probat.*

6 *Teſtis vnicus, niſi aliqua coniectura concurrant, non probat plenè, quamuis cauſa cognoſcatur ſola facti veritate inſpecta.*

7 *Iudex, qui procedit ſola facti veritate inſpecta, poteſt credere teſtibus receptis ſine citatione partis ſecundum aliquos.*

8 *Fructus ſpectant ad Dominum, & ſequuntur ipſum rei Dominium.*

9 *Vxor præſumitur habuiſſe à viro, vel ex eius bonis pecunias, quas expendit eo ſtante Matrimonio, vel eo ſoluto infra annum luctus, niſi conſtet habuiſſe aliunde.*

11 *Pretium rei vxoris communiter venditæ à marito, & vxore, præſumitur totum peruenisſe ad maritum. Alij voluerunt præſumi peruenisſe ad quemlibet pro dimidia, nu.* 10. *ſed crebrior eſt prima opinio.*

CONTROVERSIA XL.

IVre contendit, & petit Dominus Thebaldus ſibi reſtitui ſcutos ducentos ſolutos Domino Bandello nomine Dominæ Aemiliæ ſuæ vxoris pro debito, quod
1 cum eo tenebat, ſolutio enim præſumitur facta † de pecunijs proprijs ſoluentis, niſi contrarium probetur, *l. ſi defunctus*, 10 *Cod. arbitr. tutelæ*, Bartol. *in l. ſi patruus*, 4. *ſub num.* 4. *verſic. aut dubitatur ex qua pecunia*, *C. communia vtriuſque iudicij*, Bald *in l. in reſtituenda*, 4. *ſub num.* 3. *C. de petit. hæredit.* Iaſ. *in §. ſequen. ſub numer.* 13. *Inſtitut. de actio.* Dec. *conſ.* 59 *numer.* 2. *& conſil.* 348. *numer.* 4. Maſcard. *de proba. in verb. ſolutio*, *concluſ. mihi* 1325. *numer* 12. Ioſeph. Ludouic. *de Societat. concluſ. vnica*, alias eſt *concluſ.* 53. *colum.* 8. *verſic. ſemotis*, Hector Felic. *de Societ. cap.* 3. *num.* 76. *&* 77. vbi teſtatur de magis communi.

Idque procedit etiamſi ſoluens gerat actum nomine

alte-

Digitized by Google

2 alterius, † vt tradit Bart. qui loquitur in ſolutione con-
feſſata, vt in caſu iſto *in l. 2. C. pro ſocio*, cuius verba for-
malia ſunt.

*Secundò eſt multum notandum, quòd licet vnus ex fra-
tribus emat pro ſe fundum, & pro fratre ſuo, tamen, ſi in
Inſtrumento continetur pretium, quod dictus venditor fuit
confeſſus habuiſſe, & recepiſſe a dicto tali emente nomine
ſuo, & nomine fratris ſui, nec dicitur de eius propria, vel
communi pecunia, quia tunc in dubio intelligitur de
pecunia propria ſoluentis, ita quòd ab altero ſocio poteſt
repetere partem pecuniæ, ſi vult partem prædij.* Hactenus
Bart. vbi ſubdit hanc doctrinam notandam, quia va-
lebit ad mille aureos, vbi idem notarunt Bald. Angel.
Salycet. Fulgoſ. & Caſtrenſ. idem docuerunt Decius
conſ. 548. num. 4. & conſil. 628. num. 1. in fine, & numer. 2.
Roman. *conſil. 291. ſub numer. 6. verſicul. quinimo notabili-
ter dico*, Hector Felic. de Societ. *d. cap. 3. numer. 77.* latè
Roland. *conſ. 4. nu. 2. cum ſeqq. vol. 2.*

Quod minus difficultatis habet in marito ſoluente,
nam præſumitur de propria pecunia id facere, quia
conſtante matrimonio acquiſita per vxorem præſu-
3 muntur † acquiſita de bonis & pecunijs mariti, niſi pro-
betur propriam pecuniam habuiſſe, Bald. *conſil. 67. vo-
lum. 5.* Angel. *conſil. 141.* & plenè per Decium *conſil.
236. in ſecundo dubio, numer. 8. & 9.* Alexand. *conſ. 81.
ſub num. 13. volum. 2.* Menoch. *lib 3. præſumpt. 51.* hoc
tamen vltimum patitur difficultatem, quatenus ſu-
prà dictum fuit in controuerſ. 37. cenſus fuiſſe creatos
à Dom. Aemilia nomine ſuo, & in cauſam propriam,
nam hoc ſuadet eam potuiſſe aliunde habere pecunias.

An autem fuerint ſoluti ſcuti centum, & viginti
Dom. Bandello pro alio debito, quod cum eo tenebat
Dom. Aemilia, & à quo, non apparet, veriſimile tamen
eſt in tanta temporis longinquitate ſolutos fuiſſe, ſed
cùm non conſtet ſolutionem factam fuiſſe ab ipſo
Domino Thebaldo, nec præſumatur, niſi probetur,
4 quia in dubio ſolutio præſumitur facta † ab eo, cuius
erat debitum, Menoch. *conſil. 611. numer. 22* Rota *deciſ.
707. nu. 3. par. 1. diuerſor.* quæ eſt etiam *in deciſ. Seraph.
deciſ. 450 num. 3.* curet melius iuſtificare ſolutionem à ſe
factam.

Quoad ducatonos centum ſolutos D. Comiti Guido
per D. Thebaldum ad commodum Vxoris, Domini Co-
mitis Balthaſaris legalitas palàm nota debet in caſu
iſto ſufficere, vt ei licèt vnico fides adhibeatur ad ple-
nam probationem, cum cauſa iſta tractetur coram Se-
natu de bono, & æquo, & ſola veritate inſpecta, maxi-
mè concurrentibus alijs coniecturis, quòd D. Thebal-
dus in alijs occaſionibus multoties varias pecunias ero-
gauerit pro Domina eius Vxore, vt his concurrenti-
5 bus tenet † Burſat credi vnico teſti *conſ. 3. nu. 26.* & ſe-
quuntur Ioſeph. Ludouic. *de teſtib. concl. 70. ver. amplia-
tur tertio, & verſ. opinio ea iſta admittunur*, Farinac. *quæſt.
63. ſub num. 13.* licèt alijs ceſſantibus coniecturis vnicus
6 Teſtis non ſufficiat, † etiam quando cauſa cognoſcen-
da eſt ſola facti veritate inſpecta. Alexandr. *conſil. 79.
col. final. vol. 4. & conſ. 209. num. 11. vol. 6.* Farinac. *d. quæſt.
63. num. 13.* Ruginel. *pract. quæſt. cap. 1. nu. 130.* Imò Iudex
qui procedit ſola facti veritate inſpecta, poteſt etiam
7 credere † teſtibus receptis ſine citatione partis, ſecun-
dùm Ruginel. *d. cap 1. num. 122.* & de Senatu loquens Al-
ciat. *conſil. 211 in fine, lib 9.* alias eſt *conſil. 786.*

Ad ſolutionem quoque dimidiæ fructuum Bancola-
rum, pariter venit condemnanda Domina Aemilia,
quia, vt deduxi in *controuerſ 36.* dimidia dicti prædij
Bancolarum ſpectat ad D Thebaldum, fructus autem
8 pertinent ad Dominum rei, † & ſequuntur ipſum Do-
minium, *l. fructus, 33. l. & ex diuerſo, 35. l. in fundo, 38. ff.
de rei vendicat. l. qui ſcit, 25. & l. Herennius, 42. ff. de vſur.
l. in venditionem, 8 & l prætor. ait 9. ff. de bonis authorit.
iudic. poſſidend. l. ſi fur. 13 in princ.* alias eſt *l. arboribus,
12. §. Iulianus, ff. de vſufruct. l. ſi ſeruus communis 61. §. lo-
cauit ff. de furt.* Io. Coppen. *de fructib lib. 2. tit. 1. cap. vnic.*
Tiraquel. *de retract. conuention. §. 2. gloſ. vnic. num. 34.* An-
gel *conſil 55.* Maluaſ. *conſ. 66. ſub num. 15.* Surd. *conſ. 101.
num. 14. & conſ. 128. nu. 5.* Honded. *conſ. 30. num. 10. & conſ.
69. num. 19 vol. 1.*

Quo verò ad pecunias ſolutas à Domina Aemilia
Dominæ Poliſſenæ eius ſorori, licèt ex præſumptione
iuris remaneat probatum, omnes pecunias, quas con-
ſtante matrimonio, & eo ſoluto infra annum luctus,
9 expendit Vxor, prouenìſſe † à Viro, vel ex eius bonis
*l. Quintus Mutius. 51 ff. de donationibus inter Virum, &
vxorem, l. etiam 6 verſic. nec eſt ignotum, C. eod. tit de do-
nationibus inter virum, & vxorem* Menoch. *lib. 3. præſump.
51. in princip. & numer. 1.* cum alijs quos adduxi ſuprà
num. 32.

Tamen cùm ipſa Domina Aemilia haberet bona pro-
pria, ceſſat dicta præſumptio, & nullum ſolidum fun-
damentū in ea fieri poteſt, vt ſuprà animaduerti *ſub n. 3.*
& tradunt Crauet. *conſ. 61. ſub num. 7.* Gabr. *de præſumpt.
concluſ. 15. numer. 12.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 51. num. 32.*
Rot. *deciſ. 607. nu 3. par. 1. vltim Farinac.*

Circa prætenſionem verò ſcutorum 360. erogato-
rum à Domino Thebaldo in retroemptione vnius pe-
tiæ terræ iuris Dominæ Aemiliæ, quam ipſi iugales ſi-
mul vendiderant de anno 1597. cum pacto retroemen-
di, non apparentibus alijs clarioribus probationibus,
res euadit valdè dubia; nam etſi Bartol. *in conſ. 124. vol.
1.* quem multi ſequuti ſunt, prout aliquos refert Hon-
ded. *conſil. 45. num 2. volum. 1.* & Coſta *de portione rata
10 quæſt. 42. ſub num. 1.* voluerit † dimidiam pretij rei dota-
lis, vel vxoris communiter venditæ ab ea, & Marito ſi-
mul, quibus etiam ſimul dicatur ſolutum pretium,
præſumi perueniſſe ad ipſam mulierem, & alteram di-
11 midiam ad Maritum; tamen crebrius obtinuit † ſen-
tentia Speculat. *in tit. de obligation. & ſolutionibus*, quòd
niſi probetur totum, vel partem perueniſſe, & con-
uerſam fuiſſe in vtilitatem Mulieris, totum præſumi-
tur perueniſſe ad Maritum, maximè quando ſe obli-
garunt in ſolidum, & hanc eſſe communem opinionem
relatis multis teſtati ſunt, Roland. *conſil. 64. num. 8. &
9. volum. 1* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 22. numer. 1.* & dixi
in controuerſia 35. *numer. 20 & controu. 37. num. 19. vſque
ad 24.*

Vnde ſi legis præſumptione diceremus, alio non ap-
parente, D. Thebaldum habuiſſe totum pretium quan-
do dictæ terræ fuerunt ab eo vnà cum Domina ſua
Vxore venditæ cum pacto retroemendi, nil prætende-
re poſſet, vtcumque verum eſſet totum pretium fuiſſe
erogatum de ſuo in retroemptione, quia ad id obliga-
tus fuiſſet. propterea ad tollendū difficultates, coadiuuā-
da eſſet probationibus, ſi fieri poſſet, hæc prætenſio.

ARGVMENTVM.

Vxor, quæ promiſit dotem filiabus ingredientibus
monaſterium, cum hoc quod renunciarent ſuæ, & patris
ſucceſſioni, obligatur quatenus arbitrio Iudicis reſultat
in eius commodum dicta renunciatio. Vxor contrahens
vnà cum Viro, vel ab eo ſeorſum in communem vtilita-
tem, obligatur pro rata ſui commodi. Vxor promittens
dotem pro filia communi, an obligetur.

SVMMARIVM.

1 *Dotare Filias pertinet ad Patrem.*
2 *Mater non tenetur dotare Filias, limitatur num. 8.*
3 *Maritus non poteſt de bonis Vxoris ea inuita dotare Fi-
lias.*
4 *Obligatio Vxoris in vtilitatem Mariti eſt nulla tam iure
communi, quam ex ſtatuto Mantuæ, & nu. 6.*
5 *Vxor, ſi promittat dotem pro communi Filia, & ſic in
vtilitatem Mariti, an teneat obligatio, & num. 9. vbi re-
citantur contrariæ opiniones.*
7 *Statutum prohibens Vxorem ſe obligare ad commodum
Mariti, habet locum, etiamſi Vxor promittat dotem pro
Filia communi.*
8 *Mater tenetur dotare Filias ex magna neceſſitate.*

10 *Vxor obligatur quando ex perſona propria ſimpliciter promittit tertio abſente Viro.*

11 *Filiæ per ſtatutum Mantuæ non ſunt excluſæ ab hæreditate Matris.*

12 *Legitima Filiorum eſt ſemis, quando ſunt vltra quatuor.*

13 *Monaſterium capax bonorum in communi ſuccedit ex perſona Monachi in hæreditate ei delata.*

14 *Vxor ſi obligat ſe vna cum Marito, vel pro communi vtilitate, tenet promiſſio pro rata vtilitatis ipſius vxoris, & quatenus negotium ad eam pertinet, & n. 15.*

16 *Maritus agit ad repetitionem pro eo, quod verſum eſt in vtilitatem vxoris ex communi contractu.*

17 *Maritus, quando non habet actionem de in rem verſo, repetit actione negotiorum, quod expendit in vtilitatem vxoris.*

18 *Conditionem euenire potuiſſe ſufficit, licèt non euenerit, quando quis paciſcitur ſuper incerto.*

CONTROVERSIA XLI.

ISta prætenſio D. Thebaldi reſtitutionis ſcutorum
800. per eum ſolutorum pro dote duarum filiarum
Monaſterio Sancti Vincentij, in quo emiſerunt pro-
feſſionem, quam dotem promiſerat D. Æmilia earum
Mater ipſi Monaſterio, videtur minus iuridica, quia
1 cùm ad Patrem ſpectet dotare Filias, † *l. qui liberos, 19.*
alias incipit capite, ff. de iure dot. l. final. vsr'. neque enim
leges incognitæ ſunt, C. de dotis promiſſione, non autem ad
2 Matrem, † *l. neque mater, 14. C. de iur. dot.* nec Maritus
3 poſſit inuita Vxore de eius bonis dotare Filias, † *d. l. ne-*
que mater, promiſſio illa facta à Domina Aemilia reſul-
tabat in vtilitatem ſolùm Mariti, & conſequenter erat
4 nulla, † vti p o debito Mariti facta, tum de iure com-
muni, ex Auth. *ſi qua mulier. & in corpore vnde ſumitur,*
5 *C. ad velleian.* quam procedere etiam, † quando Vxor
in vtilitatem Viri promittit dotem pro Filia communi,
voluerunt Aretin. *in l. 1. colum. penult. verſ. & ad mate-*
riam adde, ſecundum Bald. hic & ibi Alex. *num 39. ff. ſo-*
lut. matrim. quos refert, & ſequitur Surd. *deciſ. 164. n. 13.*
& 14. Bero. *conſ. 48. vol. 1.* Honded. *conſ. 45. nu. 24. vol 1.*
Mareſcot. *lib. 1. cap 43 nu. 13.*
6 Tum etiam erat nulla † ex ſtatuto noſtro *ſub rubr. in*
quibus caſibus, & qualiter vxores aliorum ſe obligare va-
leat, quo prohibentur Vxores ſe obligare ad commo
dum Maritorum ſine ſolemnitatibus ibidem requiſi-
7 tis, per quod cenſeri etiam prohibita † promiſſionem
dotis in vtilitatem Mariti videtur voluiſſe Surd. *d. de-*
ciſ. 164 per totam, maximè ante *num. 17.* quamuis dicat
nihil deciſum tunc fuiſſe, & ſequitur Mareſcot. *variar.*
re olut. lib 2. cap. 5 num. 16 quæ minus difficultatis habe-
8 bant, quando D. Thebaldus erat ſoluendo, † ita quod
propter aliquam neceſſitatem non poterat dici, Ma-
trem teneri dotare in defectum Patris, iuxta text. *in d. ꝉ.*
neque mater, 14. C. de iur. dot.

Poſſet tamen pro Domino Thebaldo conſiderari,
9 quod multi alij tennerunt Vxorem validè obligari †
vna cum ſuo viro pro dote communis filiæ, hoc enim
voluit Bald. *in d. l. 1. colum. 1. verſic. Quintum decimum, &*
ibi Camil. Viſitarin. *nu. 170. ff. ſolut. matrim.* idem Bald.
conſ. 106. vol. 5. Bald. nouell. *in tract. de dote par. 6. in ter-*
tio priuileg num. 7. & in priuileg. 12. colum. 2 verſ. Qui imò
etiam, addens ad Salycer. qui fortè eſt, Io Maria Rim.
in Auth. *ſi qua Mulier, C. ad velleian.* Lupus *in cap per*
veſtras, ſectione incipiente; *Quinto cùm dicit text. ſub*
num. 10 fol. 169. col. 4. circa medium, *verſic. Dicit etiam,*
quòd licèt vxor, in antiqua impreſſione. Theſaur. *deciſ.*
223 ſub num. 15 & ideò non poſſet dici nulla promiſſio,
quam tamen opinionem aliàs non ſum ſecutus in Ma-
tre, quæ poſtea remanebat indotata, ſed hic D. Æmiliæ
remanebant plura alia bona, & hæc promiſſio poterat
dici modica reſpectu eius bonorum.

Sicuti etiam nulla dici nequit, quia D. Æemilia non
obligauit ſe cum viro, ſed ſimpliciter ex perſona pro-
pria, & eo abſente, & erga tertium. nempe Monaſte-
rium Sancti Vincentij, quo caſu non annullatur obli-
10 gatio, † vt ſentiunt Doctores omnes in d. Auth. *ſi qua*
Mulier, & eſt text. *in cap. ex reſcripto, 9. extra de iure-*
iur. Theſaur. *d. deciſ. 223. nu. 16.* & faciunt tradita ſuprà
in cont ou. 37. nu. 21. ſed quia poſſet de commodo, & vti-
litate Mariti reſultante ex ipſa obligatioue

Tertio, dico, quòd promiſſio illa fuit facta à D. Aemi-
lia etiam in propriam vtilitatem, quia fecit illam, *dum-*
modò per dictas eius filias, & quamlibet earum, cedantur
& renuncientur omnia iura generis cuiuſcunque quæ ipſæ
haberent, aut habere poſſent tam in bonis, & hæreditate
ipſius D. Aemiliæ, quam dicti D. Thebaldi eius Viri, &
hæc omnia in valida, & ſolemni forma, ſeruatiſque omni-
bus ſeruandis, nec non finem faciant de & pro omni eo, quod
ipſæ petere poſſent in bonis prædictis, tam cauſa bonorum
Paternorum, quàm Maternorum.
11 Cùm enim filiæ non ſint excluſæ † per noſtrum Sta-
tutum ab hæreditate Matris, ſequitur quod eis debuiſ-
12 ſet ſaltem relinquere legitimam, quæ erat rata pars †
dimidiæ omnium bonorum D. Aemiliæ, cum Filij eſ-
ſent vltra quatuor, iuxta Authent. *nouiſſima, C. de inof-*
13 *fic. Teſtam.* vel ſi teſtata non fuiſſet, quòd æqualiter †
cum cæteris ex earum perſona ſucceſſiſſet monaſterium
tanquam capax bonorum in communi, Craſ. §. *ſucceſ-*
ſio ab inteſtato, qu. 8 Peregr. *conſ. 155. num 1, volum. 5.* quo
fit, vt dum promiſit dotem, cum hoc, quòd ſibi, & Pa-
tri reſpectiuè renunciarent cuicunque iuri, quæ habe-
rent, vel habere poſſent in bonis Maternis, & Paternis,
obligatio iſta fuerit ſi non in totum in propriam vtili-
tatem, ſaltem in communem tam ſui, quam D. The-
baldi Mariti, quo caſu tenet promiſſio pro rata † vti-
14 litatis ipſius Vxoris, vt declarar Paul. de Caſtr. *in d. Au-*
thent. ſi qua mulier ſub nu 2 ibi, *certe non eſt curandum,*
an in eodem Inſtrumento, vel in diuerſis, ſed an ſe obliget
pro viro, & ſua vtilitate. & ipſo iure non tenetur, an pro
ſua vtilitate, vel communi. & tunc tenetur pro rata ſua,
C. ad Velleian. Specul. *in tit. de obligatio. & ſolutionib. §.*
ante omnia, ſub numer. 9 verſ. ſi pro parte tantum ad eam
peruenit pro parte tenetur, Signotol *conſ. 41. ſub numer. 1.*
verſ. aut apparet pro parte, Roland. à Valle. *conſ. 74. ſub*
num. 9 vol 1. Landrian. *in addit. ad Bart. conſ. 124. volum.*
1 verſ. quatenus noceat verſum, Honded. *conſ. 45. ſub num.*
10. vol 1 Theſaur. *deciſ. 223. nu. 15.* & conſentiunt omnes,
15 quòd mulier teneatur † de eo, quod conſtat ad eam per-
tinere, & ſuam vtilitatem concernere, vt per Iacob. de
Beluiſ. *in fine*, Bartol & Angel *in Authent. vt nulli iudi-*
cum, §. & illud.

Et conſequenter cùm tota dos promiſſa à D. Aem-
lia fuerit ſoluta à D. Thebaldo, dicendum eſt, & ipſam
16 teneri † arbitrio Iudicis. quatenus in eius vtilitatem
verſum fuit, obtinendo dictam renuntiam, argumen-
to text. *in l ſi pro parte, 10 §. in rem, ibi, proinde ſi pars*
verſa eſt de parte erit actio. ff. de in rem verſo, vbi paulò
17 infrà ſubdit competere † actionem negotiorum geſto-
rum, quando non poteſt dari de in rem verſo, ſicuti in
caſu iſto, in quo non agimus de negotio geſto à Filio, vel
ſeruo.

Rata autem iſta in propoſito caſu non videtur poſ-
ſe arbitrari minus dimidia. quia tantum à Matre, quan-
tum à Patre, nempe legitimam (ſi non extabant tunc
aliqui Filij maſculi) potuiſſent prætendere Filiæ, & ſi
extitiſſent eo tempore aliqui maſculi plus à matre, à
cuius Hæreditate non erat excluſæ, per ipſos maſculos
ſperare potuiſſet.

Nec habenda eſt in conſideratione incertitudo,
quòd fortè iſtæ Filiæ potuiſſent præmori Matri, quia
D. Aemilia voluit paciſci omni in caſu, & repræſentare
caſum futuræ ſucceſſionis, ac ſi euenturus certò eſſet:
& ſufficit caſum potuiſſe euenire, quando quis paciſci-
18 tur ſuper incerto euentu, *argum. text. in l. 1. C. de pact.*
& in l. de Fideicommiſſo, 11. C. de tranſactio. l. ſi pater, 12.
in fine, C. de inoffic. Teſtament. l. ſi ea lege, 17. C. de vſuris. l.
ſancimus, 34 §. fin. verſ. Incertus etenim fortuna, C. de do-
natio.

Quibus ſic ſe habentibus, non obſtant quæ dicebam
de obſtaculo iuris communis, & ſtatutarij. Tum quia
loquun-

Digitized by Google

loquuntur, & præcipuè noſtrum Statutum, de obligatione inita ſimul cum ipſo viro, non autem de propria mulieris, tum etiam quia non prohibent obligationem, quatenus concernit vtilitatem Vxoris.

ARGVMENTVM.

Litis expenſæ factæ ad commodum alterius quomodo probentur. An, & quando repetantur, & qua actione. Impenſæ factæ à Marito in re dotali, vel alijs rebus Vxoris, quando repetantur, & an computentur cum fructibus. Bona reperta in domo alicuius, cuius præſumantur, & quid ſi domus eſt communis, & quid ſi bona magis conueniant non Domino, quam Domino.

SVMMARIVM.

1 *Onera prædij realia ſuſtinent pro rata plures Domini, ſi vnus ſoluit totum, repetit ab alio pro rata.*

2 *Expenſæ litis poſſunt liquidari per probationes leniores, & minus rigoroſas, & per iuramentum, maximè quando concurrunt aliæ coniecturæ, num. 3.*

4 *Expenſæ litis, quando conſtat de ſubſtantia, probantur coniecturis circa quantitatem.*

5 *Expenſæ litis probantur iuramento.*

6 *Melioramenta, & expenſæ non compenſantur cum fructibus, quando fructus fuerunt percepti iure Dominij, ab eo, qui rem meliorauit.*

7 *Litis expenſæ repetuntur vel actione mandati, ſi Dominus eas fieri mandauit, vel ratas habuit, vel actione negotiorum, ſi facta fuerunt ſine mandato, num. 9. maximè ſi fuit obtentum in lite, nu. 13.*

8 *Ratihabitio æquiparatur mandato, & facit negotium ſuum, & num. 8.*

10 *Expenſas factas in re dotali repetit Maritus, quando non ſunt modicæ.*

11 *Impenſæ factæ à Marito in vindicatione rei, vel petitione Hæreditatis Vxoris dicuntur neceſſariæ.*

12 *Impenſæ litis pro conſeruandis, vel recuperandis rebus hæreditarijs repeti poſſunt.*

14 *Lites agere ſine mandato, venit in actione negotiorum geſtorum.*

15 *Melioramenta vtilia, & neceſſaria reſpicientia perpetuam vtilitatem, repeti poſſunt à Marito.*

16 *Maritus repetit expenſas vtiles, & neceſſarias factas etiam circa res non dotales.*

17 *Melioramenta vtilia, & neceſſaria repetuntur etiam per malæ fidei poſſeſſorem.*

18 *Bona reperta in domo Vxoris præſumuntur ipſius Vxoris. Declaratur num. 19.*

20 *Bona reperta in domo communi, cuius iudicentur.*

21 *Bona reperta in domo alterius ex iugalibus, ſi conueniant alteri præſumuntur illius, licèt non ſit Dominus domus. Declaratur, n. 22.*

CONTROVERSIA XLII.

IVſtè quoque prætendit Dominus Thebaldus ſibi reſtitui dimidiam oneris annui vnius ſacci tritici, quòd ſingulo anno ſoluitur pro honorantia aquatum prædij Bancolarum.

Cùm enim dictum prædium ſit pro dimidia Domi-
1 næ Aemiliæ, ad eam quoque ſpectat † dimidia onerum
realium ſuper eo exiſtentium, Bero. *conſ. 146. volum. 1. & conſil. 150. num. 20. vol. 3.* Rolandus *conſil. 32. num. 1. & 2. volum. 1.*

Sicuti, & reſtitutionem multarum expenſarum factarum in diuerſis litibus, & præſertim in illa diu hic & Romæ agitata cum Illuſtriſſ. q. D. Marchione Carolo Gonzaga, quia cùm conſtet de ſubſtantia harum expenſarum, cùm lites non fiant ſine expenſi, & quidem magnis, maximè in Ciuitate Romæ, & etiam per teſtes & ex deciſionibus Rotæ in hac cauſa editis, nempe 325.

340. 365. 409 & 610. *par. 1. vlt. Farin.* & ex alijs deciſionib. Rotæ in hac cauſa editis, & ex proceſſibus, qui
2 poſſent exhiberi, quantitas poſtea facilius liquidari †
poteſt per probationes minus legitimas, & non rigoroſas, puta per iuramentum, Natt. *conſil 102. numer. 2.* Cæphal. *conſil. 678 num. 62.* Surd. *conſil. 94. num. 28.* Mancin. *de iuram. part. 4. effect. 109 fol. 336.* quod non habet dif-
3 ficultatem, † quando concurrunt aliæ coniecturæ, vt per
Caroti. *deciſ. 11. num 4.* vbi ſubdit hoc eſſe arbitrarium Iudici.

Vel abſque iuramento probatur dicta quantitas
4 etiam coniecturis, † eo caſu, quo conſtat de ſubſtan-
tia, Puteus *deciſ. 291. nu. 2. & 3. lib. 2.* Cæphal. *conſil. 297. n. 12. conſ. 558. n. 87. & conſ. 678. n. 73* Natt. *conſ. 102. nu. 2.* Surd. *conſ 94. nu. 26.*

Quo fit, vt negari non poſſit, ſufficienter conſtare de quantitae petita, vel ſaltem pluſquam ſemiplenè probatam fuiſſe, ita quod denegari nequeat iuramentum in ſupplementum, & eo magis, quia ſpecialiter
5 litis expenſæ probantur iuramento, † *l. final. in princip.*
ibi, *Et expenſas ſecundum quantitatem debitorum perſoluant per Sacramentum eorum manifeſtandas, C. de bonis auctoritæ. iudic. poſſi. eod l. properandum, 31. §. & ſi quidem, & § ſin autem alterutra, & l. ſancimus, 15. cum Authen. C. de iudic.* cum alijs pluribus iuribus adductis per Ant. Petruc. *in repetit l 1. num. 346. ff. de iureiurand.*

Nec poteſt dici ſatisfactus D. Thebaldus in fructibus bonorum Dominæ Aemiliæ, quia vbi etiam conſtaret eos percepiſſe, ad eum ſpectabant propter onera matrimonij, & expenſæ vel melioramenta non compenſantur
6 cum fructibus, ſed debent reſtitui, † quando fructus
percepti fuerunt iure dominij ab eo, qui fecit expenſas, vel melioramenta, gloſ. *in l. emptor. 65 in princip. in verbo, ſuperfluum, in fine, ff de rei vendicat.* & ibi Bald. & Angel. tanquam notabilem notant, Alex. *conſ. 123. ſub nu. 11 vol. 1.* cum alijs multis apud Garziam de expenſis, *cap. 13. ſub nu 58.* Scot. *conſ 7. nu 32. & 1. lib. 1.*

Harum igitur expenſarum repetitio competit Dom. Thebaldo, ſiue mandati, ſi Domina Amilia eas fieri mandauit, vel ex poſt ratas habuit lites, quia ratihabi-
7 tio † mandato æquiparatur, *cap. ratihabitio em, 10 de*
8 *reg. iur. in 6.* & facit † negotium ſuum *l. ſi pupilli, 6. § item quæritur,* ibi, *ſed ratihabitio facit tuum negotium, ff. de negot geſt.*

9 Siue actione negotiorum geſtorum, † ſi eas fecit
Dominus Thebaldus ſine mandato, vt vtrumque probat text. *in l. vnica, § ſed nec ob impenſas, C. de rei vxor. actione.*

10 Et expenſas factas in re dotali repeti à marito †
quando non ſunt modicæ, poſt alios tradit Pinel. *in l. 1. par. 2 num. 70. & ſub dicto num. verſ. Placet tamen opinio, C. de bon. mater.* Barboſ. *in l. diuortio, 8. § fin. nu. 30 ff. ſolut. matrim.* & infinitos allegat Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 236. nu. 15. par. 2.*

Et dicit gloſ. *in l. & in totum, 4.* vbi etiam Bart. &
11 alij, *ff. de impenſis in rebus dotalib. fact.* quod impenſa †
in re vendicatione, vel petitione Hæreditatis Vxoris dicitur neceſſaria, idem tradit Surd. *conſ. 333. num. 27.*
12 vbi in ſimili *n. 26.* probat impenſam litis factam † pro
conſeruandis, vel recuperandis rebus hæreditarijs repeti per hæredes grauati a fideicommiſſario.

Et etiam ſimplicem negotiorum geſtorum repetere
13 expenſas † litis, ſaltem quando obtinuit, (vt obtinuit
D. Thebaldus in lite Romæ) tradit gloſ. *in l. ex parte, 39. in princ. in verbo, Et obtinuit, ff. famil. herciſcund.* age-
14 re enim lites pro alio ſine mandato, venit † etiam in
actione negotiorum geſtorum, *l. 1.* ibi, *ne indefenſi, l. ſi pupilli, 6 § final.* ibi, *qui nullam actionem intendere potuit, l. liberto, 31. §. litem, ff. de negot geſt. l. 1. C. eod. tit.*

Melioramenta quoque neceſſaria, & vtilia, reſpi-
15 cientiaque perpetuam vtilitatem, repeti † poſſe per
maritum certi iuris eſt, *l. diuortio, 8. § fin. in fine,* alias eſt. *l. fructus, 7. ff. ſolut. matrim.* ibi, *Hæ enim impenſæ, aut in res neceſſarias, aut vtiles, cedunt, pariuntque marito actionem,* & ibi Scribentes, maximè Barboſ. & probat to-

tus titulus. præſertim, *l. 3. §. nos generaliter, ff. de impenſ.*
in reb. dotalib. factis. quod procedit etiam circa res non
16 dotales, † quale erat prædium Bancolarum, *l. qua ratio-*
ne, 9. princip. ff. de acquir. rer. domin. l. plane, 38 ff. de petit.
17 *hered.* vbi quod repetuntur † etiam à malæ fidei poſſeſ-
ſore, *l. domum, 5. Cod. de rei vendication.* Maſcard. *con-*
cluſ. 1043. num. 8. decif. Peruſ. 24. *ſub nu. 6. & 7. & 13.* Et
cùm Dominus Thebaldus eſſet Dominus fructuum,
propter onera matrimonij, quæ ſuſtinebat, melioramen-
ta iſta non compenſantur cum ipſis fructibus; ſed ve-
niunt perſoluenda, vt dicebam *num. 6.*

Licèt autem prædium Pellalochi ſit Dominæ Æmi-
18 liæ, & bona reperta in domo vxoris præſumantur †
eius propria, vt per Socin. *conſ. 128. numer. 2 vol. 1.* Lopez
in repetition. rubric. de donationibus inter virum, & vxo-
rem, §. 60. num. 21. Anchar. Regien. *quæſt. 7. num. 3. par. 1.*
Paſeth. *conſil. 35. num. 2.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 51. nu. 40.*
Rota Bononienſ. *diuerſ. deciſ. 96. nu. 27.*

19 Tamen illud procedit, † quando mulier induxit vi-
rum in domum ſuam, & vt dicitur, maritus iuit ad
Vxorem, & ad habitandum cum illa in domo ſua, tunc
enim bona præſumuntur Vxoris. & ita loquuntur præci-
tati Doctores, ſed ſi mulier iuit ad domum viri, &
Maritus gaudet prædio Vxoris alio iure, quam cohabi-
tationis traductæ ad domum illius, non credo militare
ipſam præſumptionem, ex Rota Bonon. *deciſ. diuerſ.*
96. num. 28.

De prædio Bancolarum, quia eſt commune, bona
etiam ruralia ibi exiſtentia præſumuntur communia,
20 † ſicuti & ſupellectilia, niſi ex aliquibus coniecturis col-
ligeretur ſpectare ad vnum magis, quam ad alium An-
char. *d. qu. 7 p. 1.*

Cum autem alia bona controuerſa, & prætenſa à
Domino Thebaldo non ſint de illis conuenientibus, &
deſtinatis perſonæ Vxoris, quo caſu licèt reperta in
21 domo Mariti; adhuc præſumerentur ipſius † Vxoris
ſecundum Anchar. *dict. qu. 7. num. 7. par. 1.* Maſcard. *concl.*
213. num. 4 quòd tamen ego abſolutè non admitto, aliàs
veſtes pretioſæ, quæ ſolent parari a Maritis, præſume-
rentur quoad dominium Vxorum, & ideò hoc ex veriſi-
22 milibus coniecturis puto diiudicandum † arbitrio pru-
23 dentis Iudicis; intrat alia præſumptio, quòd bona exi-
ſtentia in domo Mariti non appropriate particulariter ad
vſum muliebrem, præſumantur ipſius Mariti, Bald. &
Salic. *in l. ob maritorum, 2. C. ne Vxor pro Marito,* Anch.
d. qu. 7. nu. 2 par. 1. Maſcard. *dicta concluſ. 213.* vt dixi etiam
in controuerſia, 38. *nu. 16.*

Cauſam non eſt proſecuta Actrix.

ARGVMENTVM.

Vxor titulo inſtitutionis relicta vſufructuaria om-
nium bonorum à Viro quamdiu vixerit, & vitam vi-
dualem ſeruauerit, hærede vniuerſali repudiante fit
hæres in totum. Nec amittit hæreditatem, licèt tranſeat
ad ſecundas nuptias. Nec poſt mortem reſeruat illam
venientibus ab inteſtato mariti, ſed illam tranſmittit
ad ſuos hæredes, & de ea in vita ad libitum diſponit.
Conditio viduitatis appoſita vni legato, quando vel
non cenſeatur repetita in alio legato, inſtitutione, vel
ſubſtitutione. Petita reſtitutione in integrum per mi-
norem, vel Eccleſiam aduerſus ſententiam tranſactam
in iudicatum, an & quando ipſa ſententia poſſit refor-
mari ad fauorem Aduerſarij, qui eam approbauit.

SVMMARIVM.

1 *Iudex in cauſa valde dubia poteſt per medium diuidere, vnicuique parti dimidiam adiudicando.*

2 *Hærede ſcripto repudiante vſufructuarius inſtitutus in vſufructu, fit hæres proprietarius ſimpliciter per ius accreſcendi,*

3 *Ius accreſcendi dicitur quædam tacita ſubſtitutio.*

4 *Conditio viduitatis appoſita in præcedenti diſpoſitione, cenſetur ex præſumpta voluntate teſtatoris repetita in ſubſtitutione, & ſub n. 5, Declaratur nu. 54. & 96.*

5 *Maritus, qui noluit vxorem amplius habere vſumfructum, ſi tranſiret ad ſecundas nuptias, multò magis cenſetur noluiſſe eam habere totam hæreditatem.*

6 *Ius quod accreſcit, ſortitur naturam legati, cui accreſcit. Et eſt eiuſdem conditionis, & prærogatiuæ, nu. 7. Ac dicitur prorogatio eiuſdem formæ, ac naturæ, cuius eſt pars, cui acceſſio contingit, nu. 8. Declaratur nu. 103. & ſeqq.*

9 *Prohibitus alienare portionem ſuam, prohibetur etiam; alienare partem, quæ ei obuenit per ius accreſcendi, declaratur num. 108. & 109.*

10 *Iuſſus eſſe cõtentus certa parte hæreditatis, cenſetur grauatus reſtituere quod ſupereſt cohæredi, ſi illum habet, ſin minus venientibus ab inteſtato, vbi Teſtator non expreſſit ad quem reſiduum peruenire debeat; declaratur num. 121. cum pluribus ſeqq.*

11 *Vxor inſtituta ad vitam tantum, vel iure inſtitutionis relicta vſufructuaria, donec vixerit, nullo alio nominato hærede vniuerſali, fit hæres in totum, & cenſetur grauata reſtituere hæreditatem poſt mortem per Fideicommiſſum venientibus ab inteſtato: Idemque procedit in vxore inſtituta in vſufructu, donec vidualiter vixerit, num. 12.*

13 *Repudiante hærede, idem eſt, ac ſi nullus ſcriptus fuiſſet.*

14 *Vxor inſtituta in vſufructu, donec vitam vidualem ſeruauerit, facta hæres in totum, ſi tranſit ad ſecunda vota amittit Hæreditatem, ſi non iure Fideicommiſſi; ſaltem iure reſolutionis, & temporalitatis finita, Declara num. 17.*

15 *Legatum factum alicui ad tempus, poſt tempus reuertitur ad hæredem legantis, licet hoc non fuerit expreſſum.*

16 *Legatum relictum alicui ad tempus prædefuncto eo, ad quem peruenturum erat finito dicto tempore, debetur eius hæredi non iure Fideicommiſſi, quia præcedente Fideicommiſſario non tranſmittitur, ſed iure conſolidationis, & temporalitatis finita, & nu. 17.*

18 *Clauſula codicillaris appoſita in teſtamento prouidet venientibus ab inteſtato. Declaratur nu. 122. & 123.*

19 *Repudiatione non amittitur hæreditas, quæ tunc adiri non poterat ſi poſtea deferatur, vel purificetur conditio.*

20 *Repudiare non poteſt, qui non poteſt acquirere.*

21 *Repudiatio non extenditur ad ius de futuro, declaratur num. 128.*

22 *Hæreditario iure haberi dicitur, quod poſt certum tempus ad hæredem redit iure Fideicommiſſi. Declaratur num. 130.*

23 *Vxor inſtituta in Vſufructu, alio non exiſtente hærede, an fiat hæres proprietaria, diſtinguunt doctores plures caſus remiſſiue.*

24 *Vxor, vel aliter inſtitutus in Vſufructu, nullo alio ſcripto hærede vniuerſali proprietario, fit hæres in totum, & num. 30.*

25 *Inſtitutus in vſufructu dicitur inſtitutus in re certa.*

26 *Vxor inſtituta, quandiu vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, dicitur inſtituta ad tempus.*

Inſtitutus in re certa, vel ad tempus, nullo alio dato hærede vniuerſali detracta mentione rei certæ, & temporis, remanet hæres vniuerſalis purus, ibidem; Quod procedit etiam in inſtitutio ad tempus incertum, num. 28. & de ratione, nu. 43.

27 *Inſtitutio conditionalis retrotrahitur, & hæres conditionalis ſemper fingitur fuiſſe hæres.*

29 *Inſtitui poteſt, quis, vt ex die incerta incipiat eſſe hæres, non autem, vt ex die incerta deſinat eſſe hæres.*

32 *Inſtitutus in re certa dato hærede vniuerſale, qui repudiauit, an fiat hæres vniuerſalis proprietarius, alij negant, verior tamen, & communior eſt opinio affirmatiua, nu. 32. 33. & 34.*

35 *Teſtatus pro parte, & pro parte inteſtatus, quis decedere non poteſt.*

36 *Te-*

36 Teſtamentum, vbi non aditur hæreditas, corruit in totum.
37 Interpretatio ſemper fieri debet, vt Teſtamentum ſuſtineatur.
38 Ius accreſcendi tollitur per donationem ſubſtituti vulgaris.
39 Subſtitutus vulgariter, qui facit ceſſare ius accreſcendi, ſi deficiat, puta per repudiationem, reuiuiſcit ipſum ius accreſcendi, ac ſi nullus datus fuiſſet ſubſtitutus.
40 Teſtati cauſa potentior eſt, & trahit ad ſe cauſam inteſtati.
41 Dilectus magis præſumitur titulo inſtitutionis etiam in re certa honoratus, quam alio titulo legati, vel donationis, quamuis maius eſſet emolumentum legati, quàm inſtitutionis, num. 42.
44 Inſtitutus in re certa, quando ſit hæres in totum, hærede vniuerſali repudiante, quomodo id contingat. controuertunt Doctores, alijs exiſtimantibus id fieri per ius accreſcendi, alijs verò per detractionem mentionis rei particularis, vel temporis, num. 45.
46 Ius accreſcendi licèt habeat tacitam voluntatem Teſtatoris, tamen principaliter, & immediatè dicitur preuenire ab ipſa lege.
47 Statutum ſi prohibeat maritum relinquere vxori proprietatem, Vxor vſufructuaria non prohibetur capere proprietatem ſibi obuenientem per ius accreſcendi.
48 Vxor de iure non perdit legatum ſibi factum à marito per tranſitum ad ſecunda vota, & de legato vſusfructus nu. 49.
50 Vſusfructus extinguitur per conſolidationem cum proprietate.
51 Vſusfructus ſemel extinctus eo reſpectu amplius non reuiuiſcit.
52 Qualitates duæ, vbi in perſona vnius concurrunt, altera affirmatiua, & permiſſiua, altera negatiua, præualet affirmatiua.
53 Legatum vſusfructus relictum alicui per dictionem quandiu, dicitur annuum.
54 Conditio viduitatis appoſita legato annuo non cenſetur repetita in alijs legatis, quæ per vnicam præſtationem adimplentur.
55 Conditio viduitatis adiecta legato annuo, ſicuti non cenſetur repetita in alijs legatis puris, ita nec in inſtitutione, & nu. 59. & 60.
Nec in ſubſtitutione, num. 56. Nedum quando legata relinquuntur in diuerſis orationibus, ſed nec etiam ſi vnico verborum contextu, num. 57.
58 Hæreditas, quæ per ius accreſcendi acquiritur inſtituto in relicto annuo, & temporali, remanet pura, abſoluto, & ſimplex.
61 Onus appoſitum parti, cui fit acceſſio, non extenditur ad partem accreſcentem.
62 Viduitatis conditio eſt odioſa, & contra publicam vtilitatem.
63 Viduitatis conditio in dubio non cenſetur appoſita, vel repetita.
64 Conditio non ſubintelligitur, nec in dubio præſumitur.
65 Qualitas appoſita in diſpoſitione expreſſione non cenſetur repetita in tacita, quæ reſultat ex illo, quando tacita eſt maioris auctoritatis, & efficaciæ, & alterius naturæ.
66 Qualitas, quæ non eſt, conſeruari non poteſt. Subſtantia deficiente deficiunt termini, & ſubiectum, ibidem.
67 Conditio expirat extincta re, circa quam verſatur.
68 Diſpoſitio, cui appoſita eſt conditio viduitatis, vbi non reperitur amplius in rerum natura, non poteſt agi de eius repetitione.
69 Mentio rei, & temporis ordine intellectus prius extinguitur, & poſtea tota hæreditas acquiritur inſtituto in re certa, nullo alio exiſtente hærede vniuerſali.
70 Prioritatis, & poſterioritatis ſecundùm ordinem intellectus in abſtractis ratio habetur, licèt vno, & eodem tempore duo contingere videantur, & nu. 72. & 73.
71 Adire qui poteſt ex Teſtamento, & ab inteſtato, ſi renunciat ſucceſſioni ab inteſtato, cenſetur prius renunciaſſe ſucceſſioni ex Teſtamento.
73 Actibus in ſimultaneis reperitur prius, & poſterius ordine intellectus, & num. 74.
75 Subſtitutus vxori inſtitutæ, donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, ſi prædecedat antequam eueniat caſus ſubſtitutionis, non tranſmittit hanc ſpem ad ſuos hæredes, ſed ſubſtitutio caducatur, & hæreditas remaneat libero vxori.
76 Vxor inſtituto in vſufructu donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, quæ nullo dato hærede vniuerſali ſit hæres inſolidum, per tranſitum ad ſecunda vota non amittit hæreditatem, nec poſt mortem eandem tenetur reſtituere venientibus ab inteſtato mariti, ſed illam traſmittit ad ſuos hæredes, & nu. 78. cum ſeqq. & num. 81. Contrarium voluerunt aliqui, qui reprobantur, nu. 84. & 85.
77 Vxori relicto vſufructu, donec vitam vidualem ſeruauerit, & poſt eius mortem illi ſubſtituto Seio, ea nubente vſusfructus debebitur ipſi Seio.
79 Eugenius conſil. 10 num. 44. volum. 1. malè intellexerit Baldum.
80 Baldus in l. Hæreditas ex die, 34. ſub num. 5. verſic. ſed quæro an quis poſſit, ff. de hæredibus inſtit. declaratus.
82 Inſtitutus in re certa, ſi poſt agnitionem rei decedat antequam hæres vniuerſalis adeat, vel repudiet, ipſo deinde repudiante tranſmittit ius accreſcendi ad ſuos hæredes.
73 Teſtator, ſi relinquat alicui prædium donec vixerit, & nihil vlterius diſponat, non videtur habuiſſe rationem alicuius particularis perſonæ, ſed ad ius hæreditarium, & voluiſſe, quòd poſt dictum tempus deueniret ad eum, qui futurus eſſet ſuus hæres.
84 Menochius lib. 4 præſumpt. 141. ſub num. 5. & Eugen. conſil. 10. num. 45. dum voluerunt vxorem inſtitutam in vſusfructus, donec vixerit, quæ nullo dato hærede vniuerſali ſit hæres in totum, cenſeri grauatam reſtituere per Fideicommiſſum poſt mortem hæredibus venientibus ab inteſtato ipſius mariti, reprobantur, & n. 85.
86 Inſtitutio in re certa cenſetur limitata fauore hæredis vniuerſalis ſcripti tantùm, & non venientium ab inteſtato, & ideò eo repudiante, ceſſat cauſa reſtrictionis, & inſtitutus in ipſa re certa fit hæres abſolutè, nec tenetur reſtituere poſt mortem venientibus ab inteſtato ipſius teſtatoris, ſed tranſmittit ad ſuos hæredes, & n. 112. & 113. & 116.
87 Conditio viduitatis cenſetur adiecta fauore hæredis ſcripti, & ceſſat eo deficiente, & nu. 90. & 100.
88 Priuilegium, quod conceditur primo hæredi fauore eius perſonæ, eam non egreditur.
79 Perſonæ mutatio mutationem inducit in re ipſa, quando non eſt eadem ratio.
91 Vxor præſumitur magis dilecta viro, quam ſoror ipſius viri.
92 Amor mariti ergo vxorem omnem alium antecedit.
93 Vxor præſumitur relicta vſufructuaria ob amorem à ſuo viro.
94 Maritus tenetur honorare ſuam vxorem, & præſumitur hoc facere, num. 95.
97 Caſtrenſis conſ. 11. vol. 2. quando non procedat, & à pleriſq; reprobatus, num. 98. & 101.
99 Mortui anima non contriſtatur ex ſecundis nuptijs vxoris, niſi quatenus ipſe expreſſit.
100 Contriſtationis animæ mariti ceſſante ratione, ceſſat ipſa contriſtatio.
101 Decius in conſil. 190. alias 189. declaratus, & à multis reprobatus, n. 102.
106 Nemo dat quod non habet.
197 Quantitates nullæ ſunt non entis.
110 Ius accreſcendi venit ſemper cum onere, quod erat in parte accreſcente.
111 Intellectus l peto 69. in principio in vltimo reſponſo, ff. de leg. 2. vſque ad nu. 116.
118 Hæres hæredis eſt primi defuncti hæres.
119 Actio, & paſſio in eodem ſubiecto vnico reſpectu nō cadit.
120 Obligatus ſibimet quis eſſe nequit.
121 Legari à ſe ipſo nequit.
122 Clauſula codicillaris operatur tantùm, quando non autem vbi ſuſtinetur teſtamentum.
123 Clauſulæ codicillaris effectus eſt, vt venientes ab inte-

ſtato cenſeantur grauati reſtituere illis, quibus relictum erat in teſtamento, non autem è conuerſo.

124 *Bartolus* in l. quoties 9. §. ſi duo in fine, ff. de hæredibus inſtit. *declaratus, & n. 125. & 126.*

127 *Adire, qui poteſt, poteſt etiam repudiare.*

129 *Dependet quando vnum ab alio, qui vult vnum, neceſſario vult duo.*

130 *Hæreditario iure haberi dicitur, quod habetur iure conſolidationis vigore hæreditatis.*

131 *Reſtitutio in integrum conceſſa, vni, prodeſt alteri in connexis.*

132 *Connexa, & indiuidua dicuntur, quæ continentia factorum ſeparationem non recipiunt.*

133 *Actor ſi petat decem, & reus condemnetur in quinque, & abſoluatur ab alijs quinque, ſi ipſe actor appellet, reus verò non, ſententia non pot rit mandari executioni in illis quinque à quibus reus non appellauit, & de ratione, ibid.*

Vidi poſt hanc, & ſequentem controuerſias à me conſcriptas, *conſ.* 155. in hac cauſa Domini Peregrini *volum.* 5. Nihil tamen meis ſcriptis addere, vel minuere volui pro reſponſione, quia ex illis reſultat.

Tu lector iudicato.

Et ad has duas noſtras controuerſias videndus erit Roitius *conſ.* 46. & 47.

CONTROVERSIA. XLIII.

FRatre hærede inſtituto, deceſſit D Cæſar Rouighus relicta titulo inſtitutionis vſufructuaria omnium bonorum Domina Æmilia Gonzaga vxore, quandiu vixerit, & vitam vidualem, caſtam, & honeſtam ſeruauerit; hæres vniuerſalis hæreditatem repudiauit, & ob id acquiſita fuit ipſi vxori hæredi particulari, quæ deinde tranſiuit ad ſecundas nuptias; per quem tranſitum ad ſecunda vota inſurrexit Reu. Domina Violantes de Rouighis profeſſa in Monaſterio Sancti Ioannis à Carettis, prætendens ipſam Dominam Aemiliam amiſiſſe vniuerſam hæreditatem, ſicuti proculdubio perdidiſſet vſumfructum ſecundò nubendo, ſi hæres inſtitutus hæreditatem non repudiaſſet, illamque ad ſe, ſeu ad Monaſterium mediante eius perſona ſpectare, tanquam neptem defuncti ex Fratre, & illi proximiorem poſt eos, qui hæreditatem repudiarunt.

Re diu agitata, & diſputata coram Ampliſſimo Senatu, fuit per ſententiam in ancipiti cauſa vtrique parti di-
1 midia adiudicata, † iuxta *dec. Theſaur.* 89. Borgn. *deciſ* 4. *n.* 36. *p.* 3. Corat. *de com. opin. li* 2 *tit.* 9. *c.* 177. quæ partes per aliquot annos ſententiam approbando acquieuerunt.

Nunc denuò Monaſterium prædictum mediante ipſa Reu. D. Violante petita reſtitutione in integrum aduerſus præfatam ſententiam. renouauit controuerſiam, petendò illam reformari, & ad ſe totam hæreditatem ſpectare, cenſeri.

Cuius iudicij occaſione de duobus contingit dubitari. Primò, an dicta Do. Æmilia per tranſitum ad ſecundas nuptias, amiſerit totam hæreditatem, ſicuti vſumfructum amiſiſſet ſi hæres non repudiaſſet.

Secundo, an beneficium reſtitutionis in integrum petitæ per Monaſterium ſuffragetur ipſi vxori, ita vt non obſtante approbatione ſententiæ iamdiu in iudicatum tranſactæ, & ſine remedio reuiſionis poſſit eadem ſententia reformari, ſicuti petijt, ad ſui fauorem, pronunciando totam hæreditatem ad eam ſpectare, non obſtante tranſitu ad ſecunda vota, & condemnando Monaſterium ad reſtitutionem dimidiæ iam habitæ.

Quoad primam quæſtionem, videtur primæ facie reſpondendum contra ipſam D. Æmiliam.

Primò, quia acquiſitio iſtius hæreditatis, & conſoli-
2 datio proprietatis cum vſufructu, prouenit † ex iure accreſcendi, mediante repudiatione hæredis ſcripti, & ſequentium in gradu, vt tradunt communiter ſcribentes *in l. quoties,* 13. *C. de hæredib. inſtituend.* quos ſigillatim inferius allegabo *numer.* 44. & in terminis Cæphal. *conſ.* 59. & Natt. *conſ.* 463. vterque in ſecundo dubio,
3 quod quidem ius accreſcendi † dicitur quædam tacita ſubſtitutio, *l. ſi Titio,* 61. § *Iulianus,* vbi Caſtr. *num.* 2 *ff. de legat.* 2. Vaſqu. *de ſucceſſion. progreſſu, lib.* 1. *in præfatione, numer.* 24 Craſ. *de communi, in §. Ius accreſcendi,*
4 *quæſt.* 2. In ſubſtitutione † autem cenſetur ex præſumpta voluntate teſtatoris repetita conditio viduitatis appoſita præcedenti diſpoſitioni; Tum quia eadem ratio contriſtationis animæ mariti per tranſitum ad ſecunda vota, militat vtroque in caſu. Vnde cùm tunc
5 † noluerit vxorem habere vſumfructum, multò minus credendum eſt voluiſſe eam habere proprietatem, vt concludit Caſtr. *conſ.* 11. *ſub num.* 3. *volum.* 2 quem ſequitur Ruin, *conſil* 84 *numer.* 9. *volum.* 2. & eſt plenum *conſil.* Decij de hac repetitione huius conditionis 190. quod in meo libro eſt *conſ.* 189. Tum etiam inducitur hæc re-
6 petitio, quia † id quod accreſcit, ſortitur naturam legati, cui accreſcit, *l. ſi ex toto,* 8. *in princip. ff. de legat.* 1. cum alijs iuribus apud Alex. *conſ.* 20. *ſub num.* 4. *volum.* 1.
7 & † eſt eiuſdem rationis, conditionis, ac prærogatiuæ, Bald. *in l. vnic. ſub numer.* 26. *Cod. quand. non petent. part.* Vaſq. *in d. tractat. de ſucceſſ. progreſ. lib.* 1 *in præfatio. num.*
8 45. ac dicitur prorogatio eiuſdem formæ, ac naturæ, cuius eſt pars, cui acceſſio contingit. idem Vaſqu. *de ſucceſſ. progreſſ. lib.* 3. § 23. *nu.* 5 *fol* 274.

9 Vnde prohibitus alienare portionem ſuam extra familiam, prohibetur etiam alienare partem, quæ ei obuenit per ius accreſcendi, ſicuti in quæſtione de facto diſputata Florentiæ iudicatum refert poſt Cynum Bald. *in l. ſi in Teſtamento,* 5. *ſub numer.* 1. & ibi Raphael. *num* 3. Imol. Aretin. Alex. *numer.* 3. Iaſ *pariter nu.* 3. *ff. de vulgar. & pupill. ſubſtitut.* 3. propterea quemadmodum Domina Æmilia non poterat retinere vſumfructum, niſi quandiu vitam vidualem ſeruaret, ita nec totam hæreditatem, quæ propter naturam iuris accreſcendi cenſetur affecta eodem onere principalis partis, cui accreſcit.

10 Secundo vrgere videtur, quòd is, † qui à teſtatore iubetur contentus eſſe certa parte hæreditatis ei relictæ, cenſetur grauatus reſtituere quod ſupereſt cohæredi, ſi illum habet, ſin minus venientibus ab inteſtato, licèt Teſtator non diſpoſuerit ad quem reſiduum peruenire debeat, prout vtrumque probatur *in l. peto,* 69 *in princ.* & *ſecundo, & tertio reſponſo, ff. de legat.* 2. vbi Caſtr. *ſub num.* 1. intelligit dictum textum, vt neutro dictorum caſuum Teſtator expreſſerit, cui facienda eſſet reſtitutio, per quem textum inferunt ſcriben-
11 tes ad rem noſtram, quòd ſi vxor † inſtituta fuerit ad vitam tantùm, vel relicta vſufructuaria iure inſtitutionis, donec vixerit, nullo nominato hærede vniuerſali, quo caſu ſit hæres in totum, vt inferius deducam *num.* 24. cenſebitur grauata reſtituere hæreditatem poſt mortem per fideicommiſſum venientibus ab inteſtato, vt poſt alios ſcribit D. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 141. *num.* 5. Eugen. de commun. *conſil.* 10. *nu.* 45. *vol.* 1. Peregr. *de fideicom. ar ic.* 5 *num.* 17. Craſ. §. *inſtitutio quæſt* 24. *num.* 8. Quòd ſicut habet locum in vxore ad vitam inſtituta, pa-
12 riter † debet procedere in inſtituta donec vidualiter vixerit, Anguil. *conſil.* 10 *n.* 47. & 48.

Nec refert quòd hic datus ſit hæres vniuerſalis, quia
13 cùm repudiauerit, † idem eſt, ac ſi nullus ſcriptus fuiſſet, *l.* 1. *ff. de iniuſto rup. teſtam, leg.* 2. §. *ſed ſi ſi t ius, ff ad Tertull l.* 1. §. *penul ff. de bonor. poſſeſ. contra tabul.* Imol. *in l.* 1. §. *ſi ex fundo, ſub num.* 17. & *num* 67. *ff. de hæredib. inſtituend.* Alexand *conſ.* 58. *ſub num.* 3. *vol.* 3. Iaſ. *conſil.* 72. *numer.* 10 *vol.* 3. Bald. *in d. l. quoties,* 13 *ſub n* 5 & ibi omnes illi, qui tenent hærede vniuerſali repudiante totam hæreditatem acquiri inſtituto in re certa, quos allegabo *nu.* 32. *C. de hæred. inſtituen.* Surd. *de aliment. tit.* 9. *quæſt* 25. *nu.* 34.

Et ſi replicaretur non videri eandem rationem in caſu repudiationis, quæ militat, quando nullus ... tus hæres, quia vbi aliquis fuit inſtitutus, ... poſita conditio viduitatis, & limitata inſtitutio ...

Digitized by Google

illius fauore ; vnde eo deficiente non videtur obligata
vxor erga alias perſonas.
Reſponderi poſſe videretur, imò & in hoc caſu amit-
tere hæreditatem, atque ſi non iure fideicommiſſi, ſal-
14 tem † iure reſolutionis, ac temporalitatis finitæ reuerti
ad venientes ab inteſtato, vt voluit Cuman. in dicta lege
peto, 69 in princ. circa finem primo lectura, ff de legat.2.
pro cuius ſententia videtur textus iuncta doctrina Bart.
& cæterorum poſt eum, ibi in leg. Titia cum teſtamento,
15 34 §. Titia cum nuberet, ff.d. tit. de legat.2. vbi vxor † le-
gauit Caio Seio viro ſuo, donec viueret, dotem ei datam
rogans filiam hæredem inſtitutam de hoc nequaquam
turbari, cùm poſt mortem viri futura eſſet ſua & filio-
rum ſuorum, deinde quædam alia ſimpliciter eidem vi-
ro legauit, donec viueret, non expreſſo, ad quem per-
tinentura eſſent poſt eius mortem, quæritur ibi, an hæc
poſteriora legata debeantur filiæ poſt mortem Gaij Seij,
licèt hoc expreſſum non fuerit, & reſpondet I.C. deberi
16 Cuius occaſione quærit ibi Bart. num.1. quid modo † ſi
tempore quo Gaius deceſſit, & euenit caſus fideicom-
miſſi prædeceſſiſſet hæres, an tunc deberentur hæredi
hæredis? & reſpondet quod ſic. Quam doctrinam intel-
ligunt eo loci Bald. Cuman. & Caſtrenſ. procedere non
iure † fideicommiſſi, quia prædecedente fideicommiſſa-
rio non tranſmittitur fideicommiſſum conditionale, ſed
17 iure conſolidationis, ſeu reſolutionis, & temporalitatis
finitæ. Ecce igitur, quod ibi deficit perſona, cuius
gratia videbatur limitata diſpoſitio, & nihilominus ad-
huc finitio tempore res reuertitur ad venientes ab inte-
ſtato.
Tertiò, iuuatur pars venientium ab inteſtato ex clau-
18 ſula codicillari appoſita in teſtamento, per quam † dici-
tur ipſis prouidiſſe teſtator, Bartol. in materia iſta in leg.
quoties, 9. §. ſi duo, in fine, ff. de heredib. inſtit. Angel. in
leg. certi iuris, 8. . de teſtam. milit. Pariſ. conſ.17. num.43.
volum.3.
19 Quartò & vltimo, repudiatio † D. Benedicti hæredis
vniuerſalis facta antequam D. Æmilia nuberet, & ſic eue-
niſſet caſus, quo poterat ſuccedere, non videtur ei quid-
quam obſtare, quin adhuc prædicta nullatenus refragan-
te repudiatione, adire poſſet hæreditatem, purificato
caſu ſucceſſionis, l. ſi, quis heres, 13. in princ. & l. nec ſi,
20 17. in fin ff. de acquir. heredit. quia is non poteſt † repu-
diare qui non poteſt acquirere, vt probat textus à con-
trario ſenſu, in l. ſi poteſt, ff. d. tit. de acquir. hered. D. Surd.
conſil.446. num.3. Vnde cùm actrix filia dicti Domini Be-
nedicti habeat iura ceſſa à Patre, videtur admittenda
ad hanc hæreditatem, ſicuti admitteretur ipſe Pater.
21 Comprobatur argumentum. quia repudiatio † non ex-
tenditur ad ius de futuro, Deci. in l. quoties duplici, 9. an.4.
verſic. ſed aduertendum, ff. de regul. iur. quocirca cenſetur
tantùm repudiatum ius hæreditarium, quod erat de præ-
ſenti, non autem id, quod iure reſtitutionis acquiren-
dum erat eueniente caſu ſecundarum nuptiarum, non
22 enim † iure hæreditario dicitur haberi, quod poſt cer-
tum tempus redit ad hæredem, ſed iure fideicommiſſi, &
ſic non ex iure iam repudiatio, l. ſi à me tibi, 29. ff. ad leg.
falcid.
Si tamen accuratiùs quæſtio iſta examinetur, præpon-
derare cognoſcemus rationes, quæ fauent vxori defun-
cti.
Pro cuius diſcuſſione videndum eſt prius, an vxor re-
licta vſufructuaria omnium bonorum titulo inſtitutio-
nis, quandiù vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, alio
non exiſtente hærede, fiat hæres proprietaria.
Et quomodo fiat.
Qua in re duo conſiderandi ſunt caſus in materia iſta
ad propoſitum noſtrum, cæteris omiſſis, de quibus paſ-
23 ſim † per Doctores, & præſertim per Aretin. in §. heres,
inſtit. de heredib. inſtit. per Cardin. Mantic. de coniectur.
vltim. volunt. lib.4. tit.5. per D. Surd. conſil.439. ſub num.18.
Menoch. lib.4. præſumpt.141. & conſ.273. Peregr. de fidei-
com. art.5. n.17. cum ſeqq. Peguer. deciſ.208.
Primus eſt, & qui non habet difficultatem, quando
24 † nullus omnino fuit ſcriptus hæres, & tunc ipſa vxor,
vel alius inſtitutus in re particulari fit hæres in totum,
25 quia † tanquam inſtituta in vſufructu dicitur inſtituta in
re certa, Caſtrenſ. conſ.294. num.3. colum.2. verſic. Nunc
videndum, &c. vol.2. Fulgoſ. conſ.58. colum. fina. verſ. Illud
porro, &c. Barbatia conſil.7. colum.4. in princ. volum.3. Si-
mon. de Præt. de interpret. vltimar. volunt. lib.3. interpret.1.
dubit.1. ſolution.1. num.8. fol.180. Bero in c. Raynutius, 16.
nu.252. de teſtam. Et vti inſtituta quandiu vixerit, & vi-
tam vidualem ſeruauerit, dicitur inſtituta ad tempus,
26 † quo caſu detrahitur mentio rei certæ & temporis, re-
manetque inſtitutio de vxore in vniuerſum pura & ſim-
plex. Sicuti quoad primum membrum de inſtituto in re
certa, ſunt textus in l.1. §. ſi ex fundo, vbi inter alios Angel.
& Imol. & text. in l. quoties, 9. §. ſi duo, in l. ex facto, 35. in leg.
ſi ita quis heres excepto fundo, 74. ff. de heredib. inſtit. §. ſed
& ſi quis priore Inſtit. quib. modis teſtam. infirmen. & tradit
gloſ. vltima in d. l. quoties, 13. & ibi Petr. in verſic. Quidam
inſtituit, Odofred. ſub nu.2. Iacob. Butrigar. in ſummario,
Cynus ſub nu.2. Io. Faber, Bart. in princ. verſic. Veritas eſt,
&c. Bald. in prima oppoſit. Angel. in ſummario, Salycet. nu.
2. & 6. Fulgoſ. ſub num.5. verſic. Cæterum ſi non ſit pro non
ſcripto, &c. Caſtrenſ. ſub num.1. Aretin. in ſecundo notabili,
Alexand. & Iaſ. vterque ſub num.5. Io. Sicard. ſub n.4. verſ.
Alij fuerunt, &c. Pepe Gilkenius nu.3. C. de heredib. inſtit.
Decian. l. final. ſub num.23. C. de edict. diui Hadriani tollen.
Angel. conſ.358. num.3. Socin iun. conſil.27. & conſil.125.
vtrobique num.9. vol.1. Cæphal. conſ.436. n.72. Dominus
Surd. conſ.439. n.19.
De inſtituto autem ad tempus, quòd fiat hæres purè,
textus ſunt in l. hereditas ex die 34. & ibi Goffred. Bart.
ſub nu.1. Bald. Angel. & Imol. in ſummario, & n.7. Cuman.
nu.2. ff. de heredib. inſtit. § heres, vbi Nicol. de Neapol. Por-
ti. Io. de Plat. Aretin. Bauer. & Ozeri. Inſt. d. tit. de heredib.
inſtit. Cardin. Mantic. de coniectur. vltimar. volunt. lib.4. tit.
5. art.14. nu.2. & art.18. ſub n.1. Simon. de Præt. vbi ſupra,
ſub n.11. fol.180. Rota deciſ.694. num.1. par.1. nouiſſimar.
D. Surd. d. conſ.439. nu.21. Turret. de clauſul. codicil. q.117.
nu.4.
27 Et licèt dubitari † ſoleat, an hoc procedat in die incer-
ta, quæ habetur pro conditione, & ob id non detrahitur,
cùm retrotrahatur inſtitutio, & fingatur hæres conditio-
nalis ſemper fuiſſe hæres, vt in d. §. heres, vbi gloſ. Inſtit.
28 de heredib. inſtitu. attamen, vbi nullus † poſt tempus in-
certum eſt datus hæres, tunc pariter deducitur, & inſti-
tutus fit hæres purè, Bald. in d. l. hereditas ex die, 34. ſub
num.5. verſ. ſed quæro an quis poſſit inſtitui, & ibi Imol. nu.
7. ff. de heredibus inſt. tuen. Nicolaus de Neapol. in d. §. he-
res, circa finem, verſ. & dictam Guliel. & ibi Aretin. nu.5.
in fine, verſic. quarto caſu, Inſtit. eod. tit. Alex. in terminis
vxoris vſufructuariæ, conſil.111. verſic. Tertio, volum.2.
Natt. conſ.459. num.11. Cardin. Mantic. d. lib.4. tit.5. ar.18.
ſub nu.8.
Prætérquam quòd id, quod dicitur de die incerta, de-
29 bet † intelligi, vt quis poſſit inſtitui ad diem incertam,
hoc eſt, vt ex nunc incipiat eſſe hæres, non autem vt ex
tunc deſinat eſſe hæres, qui ſemel hæres non poteſt am-
plius deſinere eſſe hæres: ita declarant in d. l. hereditas ex
die, 34. Goffred nu.2. & 3. Bartol. ſub nu.1. Corn. conſ.60.
ſub nu.2. vol.1. Cardin. Mantic. d. art.18. ſub nu.18. verſ. ne-
que ex die, neque ad diem, de cuius tamen declarationis
veritate nunc non inquiro, cùm id non poſtulet neceſſa-
riò defenſio noſtræ cauſæ.
30 Et in terminis, quòd vxor † inſtituta in vſufructu, do-
nec vixerit, nullo dato hærede vniuerſali, vel alio, co-
hærede fiat hæres inſolidum, voluit Bald. in l. id quod pau-
peribus, 24. in 14. quæſt. ſub num.27. verſ. ſed ego oſtendo, Cod.
de Epiſcop. & Cler. Alexand. dict. conſil.111. per totum, vbi
loquitur etiam quando additum eſt, & vitam vidua-
lem ſeruauerit, & conſil.162. in ſecundo dubio, volum.2.
idem conſ.4. num.3. vol.7. Addent. ad eundem Alexand. in
leg. extran. num.11. C. de heredib. inſtit. Cæphal. conſ.716. n.
17. Portius conſ.178. num.6. Natt. conſil.459. & conſ.470.
num.4. Decian. conſ.129. num.66. vol.3. Cardin. Mantic. dict.
lib.4. de coniect. vltimar. voluntat. tit.5. in princ. num.13. &

in d.

in d.artic.1.& art.17.ſub num 4.& lib.8.tit.1.ſub num.31. D. Menoch. *lib.4.præſumpt.141.ſub num.2.* idem *de adipiſcend poſſeſſ.remed.04.numer.129* Peregr. *de fideicomm. art.5.num.17.* D. Surd. *d.conſ.439 num.1.* vbi plures allegat, quorum plerique loquuntur in fortioribus terminis, quando nullus quidem in vita vxoris datus eſt hæres ſed tamen poſt eius mortem alter ſcriptus eſt, quod in caſu iſto non verificatur.

. Et hic primus caſus non eſt præciſè noſter caſus.

31 Secundus eſt caſus, † quando teſtator facit hæredem particularem in re certa, puta inſtituendo in vſufructu, vel in alia re, & ſcribit etiam hæredem vniuerſalem, qui repudiat hæreditatem, hic eſt caſus noſter, in quo paulò maior verſatur difficultas, quam in præcedenti; nam gloſ. *in l.ſi quis priore, 29. in verbo, ex certis, ff. ad Trebellian.* cenſuit talem hæredem in re certa alio dato hærede vniuerſali, haberi abſolutè pro legatario, præterquam ad excludendam quærelam inofficioſi teſtamenti, & propterea ex ea inferebant multi non eſſe locum iuri accreſcendi, cùm non detur inter diuerſo iure ſuccedentes, *l.ſed cum patrono, 6. ff. de bonorum poſſeſ.* nec inter hæredem, & legatarium, *l.eam quam, 14. C. de fideicom. l.ſi nemo. 141. ff. de reg. iur.* ſicuti, nec datur, quando non adeſt portio, ſeu quota, cui accreſcat, *l.ſi totum, 83. ff. de acquir. d. hæred. l.ſi ex pluribus, 9 ff. de ſuis, & legitim.hæredib.*

Quam opinionem tenuere Ramer. de Forliu. & Nicol de Mattarell. quos referunt Salicet. Caſtr. & Alex. *in d l.quoties, 22.C.de hæredib. inſtit.* & ex his, quos ego vidi, eandem ſequuntur ibi Gulielm. de Cune. *ſub num.2. verſ.ſi v. us re, uoties, & verſ. ſed dic contra,* Iacob Butrigar. Franciſc. de Ramponibus *in meo libro manuſcriptos lectura, verſ. alio autem in ſtatuto.* vbi inquit in repetitione, quam adhuc non vidi, ſe latè tenuiſſe hanc opinionem, Bald. *num.* 12 Fulgoſ. *ſub numer.5.* & nonnulli alij, quos ibi refert eorum fundamenta recitando Petr. Gilkenius, *num.6.& 7.*

Verùm, quidquid ipſi ſenſerint, communis opinio 32 eſt, † quòd iſte hæres in re certa vniuerſali rupudiante fiat hæres in ſolidum, pro qua allegatur gloſ. *in l. ex facto, 35. in verb. æquis partibus. ff. de hæredib. inſtituend.* dum vult inſtitutum in re certa haberi pro hærede, excepto vnico caſu, ſcilicet quoad actiones actiuas, & paſſiuas, & per conſequens etiam inter eum, & hæredem vniuerſalem poſſe eſſe locum iuri accreſcendi.

Et ita expreſsè renuere *in d.l.quoties.* 13 C *dict.tit. de hæredib. inſtituen.* Iacob Balduin. Iacob. de Rauenna, qui citantur ab alijs, pro qua allegatur etiam Odofred qui tamen in lectura, quæ communiter habetur, hoc non tenet, ſed ex his quos ego vidi, hanc ſententiam probant Petr. de Ceruet. cuius diſputationem ponit Io. And. *in addit. ad Speculat. tit. de Teſtament §. in primis, in addition. vltim. circa princip.* Petr. de Bellapertic. *in d.l. quoties, 13 paulò ante finem, verſic. ſed inſtitutis in re* & ibi Cyn & Alberic. vterque *ſub num.1.* Bart. *column.1. verſ. ego reperio,* Angel. *ſub num.1. verſ. ſed ſi inſtitutus,* Salycet. *numer.9.* Caſtrenſ. *numer.2.* vbi de communi, Aretin. *ſub numer.1.& circa finem.* Alex *ſub numer.5. colum.2.circa medium,* vbi de mag. com. Corn. *ſub num. 8.12. & 14* Iaſon. *column. antepenult. in princ.* Ioan. Sichrad. *ſub num.4 verſ. Alij fuerunt, qui freti, & num.6.* Petr. Gilkenius *num.8* vbi refert fundamenta huius opinionis, & *num.14.* refellit contraria, *C.de hæredib. inſtituend.* Angel. *in l.1.§.ſi ex fundo, ſub num.3.* & ibi Caſtr. *in fine, ff. dicto tit.* Imol. *in l. quoties, 9. §. ſi duo, num.36.* & ibi Caſtr. *ſub numer.2. ff. eod. tit.* Alexand. *in l. ſi quis ex priore, 29. ſub num 3.& 4.ff. ad Trebellian* Decius *in l. final. ſub num. 23. C. de edict. diui Hadriani tollend* Mainer. *in l. ius noſtrum, 7 num.6.* vbi de com. *ff. de regul. iur.* Ruin. *conſ.157.num.5.vol.3.* Cæphal. *conſ.411.num.6.& 7.* Villalob *in ſuis commun. opinion. verbo, hæres, num.15.* Gomez. *variar.reſolut. tom.1. cap.10. ſub num.13.* Craſ. *§. hæreditas, quæſt.3. num.3. inſtituto, quæſt.22.numer.3.* Bero. qui latè inſiſtit *in cap. Rainutius, 16. numer.246.cum ſeqq.* & ibi Gulielm. Benedict. *in verbo, in eodem teſtamento relinquens, num.266.* & Couarru. *§.1.num 9. extra de teſtamentis,* Matheac. *in epitom. fideicom. lib.1. cap.2. num.22.* cum alijs adductis *in ſeqq. contr. n.7.*

33 Et in terminis noſtris præciſis, quòd † per repudiationem fratris hæredis vniuerſaliter inſtituti, acquiratur tota hæreditas vxori relictæ vſufructuariæ omnium bonorum, tit. inſtitutionis donec viueret, reſpondit Cæph. *conſ.59.in ſecundo dubio, n.14.cum ſeqq.& n.39.40.41.& conſ.60. n.31.in fine,* vbi citat Ruinum *conſ.54. ſub n.7 vol.2* & in eadem cauſa cum Cæphalo conſuluit Nat. *conſ.462. in ſecundo dubio, ſub nu.13 verſ. dicam nunc.*

34 Pro qua † ſententia adducuntur text. *in d.l.1. § ſi ex fundo, & l. quoties, 9. §. ſi duo. ff. de hæredib inſtituend.* inducendo illos, vt per Iaſ. *in d.l. quoties, 13. ſub numer.5. verſic. credo quòd Bartolus, Cod. eod. tit. de hæredib. inſtituend.*

Et pro eadem duas inter alias rationes conſiderat Bero. *in cap. Rainutius, 16. ſub n.148. verſ. præmiſſis tamen, extra de teſtam.*

Prima eſt, quòd ſi inſtitutus in re certa alio deficiente ad totum non admitteretur, ſequeretur alterum 35 ex duobus abſurdis, vel quod teſtator † diceretur decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, contra iuris noſtri regulam *in l. ius noſtrum, 7. ff. de reg. iur.* 36 vel, † quod omnia in teſtamento diſpoſita, & ſic etiam inſtitutio in re certa ruerent, cum nullus ſubeſſet, cuius aditione teſtamentum confirmaretur, quod pariter 37 eſſet abſurdum, ex quo † facienda eſt ſemper interpretatio, vt teſtamentum ſuſtineatur, *l. final. C. de poſthum. hæred. inſtit.* & hanc rationem vltra Beroum conſiderarunt Alex. *in d.l. quoties, 13 colum.2 circa medium,* & ibi Corn. *ſub nu.18.* Iaſ. *col.14.in princip. ſub num.5. C. de hæredib. inſtit.* Imol. *in l. quoties, 9.§. ſi duo, ſub num.36. verſ. & ibi reſpondi ad rationes, ff. eod.* Gomeſ. *lib.1 variar. reſol. cap.10. nu.13.*

Secunda ratio, qua mouetur Berous deducitur à ſimi-38 li, nam videmus, quòd † per dationem ſubſtituti vulgariter tollitur ius accreſcendi, *l. penult. ff. de inofficioſo ru-* 39 *pto teſt.* & tamen ſi ſubſtitutus † deficit, puta per repudiationem ius accreſcendi reuiuiſcit, ac ſi nullus fuiſſet vulgariter ſubſtitutus, *l.2. §. ſi duo. ff. de bonor. poſſeſ. ſecund tab.* ita Bero. *in dict. cap. Raynutius, 16. nu.149. de teſtament.*

40 Tertiam addo rationem, quia † cauſa teſtati potentior eſt, & trahit ad ſe cauſam inteſtati, *l. quandiu, 39. ff. de acquir. vel omitt. hæreditate,* ita Cynus *in dicta l. quoties, 13 ſub numer.2 C. de hæred. inſtituend.* & notat per illum text. Caſtrenſ *in d. l. 1. §. ſi ex fundo, ff. eod. tit.* Curt. iun. *conſil.342.numer.18. in fine.* Socin. iun. *conſil.111.numer.11. volum 1.*

41 Quarta, & vltima pro nunc ratio eſt, † quia teſtator poſt hæredem vniuerſalem præſumitur ex illo titulo honorabili inſtitutionis plus dilexiſſe inſtitutum in re certa, quam quemlibet alium, ita Salicet. *in d.l.quoties, 13. ſub numer. 9.colum.3.verſic. ſed ſileant rationes Baldi, &c.* & ibi Corn. *ſub numer.17. C. de hæredib. inſtitut.* Imol. *in d. l.1.§.ſi ex fundo, in prima lectura, ſub num.15 verſic.* & ad rationem Baldi, *ff. dicto titul.* vbi reſpondent ad abſurdum, quòd conſiderabat Baldus, dicendo quòd ſi verum eſſet inſtitutum in re certa fieri hæredem in totum vniuerſali hærede deficiente, ſequeretur inconue-42 niens, quòd ſi teſtator † inſtitueret hæredem vniuerſalem filium, & legaret matri mille, denique titulo inſtitutionis relinqueret quinque Eccleſiæ, filio, repudiante, vel aliter hærede non exiſtente, tota hæreditas deuolueret ad Eccleſiam minus dilectam, non autem ad matrem; reſpondent enim prædicti Doctores, quod non eſt inconueniens, quia ex illo titulo honorabili inſtitutionis præſumitur poſt filium plus dilexiſſe Eccleſiam, quàm matrem. Pro qua reſponſione etiam optimè facit Com. *in Aut. Hoc amplius num. 9 C. de fideicommiſ.* vbi poſt Raphael. inquit quod titulus inſtitutionis (licèt in modico) honorabilior eſt, & præfertur magno commodo pecuniario.

Omitto alias rationes, quarum aliquæ poſſunt videri

43 † apud

Digitized by Google

43 † apud D.Surd. dicto conſ.439. ſub num.1. & 2. & apud
Petr. Gilkenium in d. l. quoties, 13. ſub nu.8. C. de hæredib. inſtituend.

Quamuis autem conſentiant magis communiter, vt
dixi, ſcribentes, quòd inſtitutus in re certa, hærede vniuerſali repudiante, fiat hæres inſolidum, non conue-
44 niunt tamen qualiter hoc fiat. Alij enim † putant hoc
euenire per ius accreſcendi; & hi ſunt Petr. Alberic. Bartol. Angel. Caſtrenſ Aretin. Alex. Sicard. & Gilkenius locis proximè allegatis ſub num.32. in d. l. quoties, 13. C. de hæredib. inſtit. Ang. & Caſtrenſ. in d. l. 1. §. ſi ex fundo, ff. d. tit. Ruin. Cæphal. Natt. & Matheac. vbi ſupra, qui mouentur ex eo, quòd hoc caſu iſte inſtitutus in re certa habetur loco hæredis veri, & per conſequens poſſit eſſe locus iuri accreſcendi, & ceſſet obiectum, quod non cadat inter deformiter ſuccedens, prout declarat Corne. in ſæpedicta l. quoties, 13. num.14 C. eod. tit. de hæredib. inſtituend.
45 Alij vero † cenſuerunt iſtum quidem fieri hæredem
inſolidum, non tamen per ius accreſcendi, ſed quia detrahatur mentio rei particularis, vel temporis, & remaneat hæres purus totius ſubſtantiæ, vt dicitur in d. l. 1. §. ſi ex fundo, & in l. quoties, 9 §. ſi duo, & in l. hæreditas ex die, 34. ff. de hæredib. inſt. ff. §. hæres, & purè. Inſtit. de hæredib. inſtituend.

Ita animaduerterunt Salicet. in d. l. quoties, 13. ſub n.10. & ibi Fulgoſ ſub num.5. verſ. Sed profectò, & verſic. ſed dicat Bald. quidquid velit, Iaſ. ſub nu.7. circa finem, verſ. Aduerte etiam, vbi dicit Bartol ſuiſſe huius intentionis, licèt in cortice aliud ſentire videatur, declarando, vt per eum Corne. ſub num.12. & maximè ſub num.15. & 22 vbi ſaluat contrarium tenentes, dicens, quòd non eſt propria locutio, ſed quodammodo poteſt dici ius accreſcendi, C. de hæred. inſtit. Bero in d. cap. Raynutius, 16. ſub n.247. verſ. Melior ergo de teſtament. Angel. conſ.358. ſub num.3. vbi dicit, quod fit iure conuerſionis non per ius accreſcendi pulcrè Gomeſ. variar. reſolut. tomo primo, cap 10. num.9. Card. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib.4. tit.5. artic.1. & art.17 nu.4.

Sed quidquid in hoc Doctores contendant, ſufficit nobis quòd communiter admittunt talem inſtitutum fieri hæredem inſolidum, nam quoad modum vtram opinionem ſequamur, ſemper verum erit hanc vxorem non amittere hæreditatem poſt mortem; vel tranſitum ad ſecunda vota.

Si enim velimus hoc contingere per ius accreſcendi, veritas huius concluſionis multipliciter demonſtrari poteſt.

Primò, licet ius accreſcendi habeat tacitam volunta-
46 tem teſtatoris: tamen † principaliter, & immediatè dicitur induci ab ipſa lege, quæ præſumit talem fuiſſe mentem defuncti, l. ſi in teſtamento, 5. iuncta gloſ. in verbo legem, & ibi notat Bartol. num 3. ff. de vulgar. & pupill. Bero. conſ.157 num.11. & 26 vol 2. idem conſ 54. num.23. eod. volum.2. quo loci inquit, quod ſi non inducitur contra; inducitur ſaltem præter mentem teſtatoris, & conſ 70. nu. 43. vol.1. Anguil. conſ.85. nu.206. Cæphal omnino videndus conſ.59. nu.18. vbi inquit induci ſimpliciter & abſolutè a lege, quia attenditur cauſa immediata, vt per eum, Natt. conſ.463 num.14. qui ambo in eadem cauſa conſu-
47 lentes concludunt quòd † ſi ſtatutum prohibeat maritum relinquere proprietatem vxori, vxor vſufructuaria non prohibetur capere proprietatem ſibi obuenientem per ius accreſcendi ex repudiatione hæredis, quia non dicitur habere illam à marito, ſed à lege, quorum ſententiam ſecuti ſunt Rimin. iun. in rubric. ff. de offic. eius, nu. 118. Card. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib.4. tit.11. n.11. & 12. D. Surd. deciſ 8 nu 29.

Igitur non videtur, quod onus viduitas appoſitum à teſtatore vſufructui debeat afficere id, quod prouenit ea
48 diſpoſitione legis per ius accreſcendi, cum lex † ipſa permittat vxorem retinere legata, licèt tranſeat ad ſecunda vota, gloſ vltima in l. 3 C. de ſecund. nupt. quæ communiter approbatur, vt refert & ſequitur Soc. ſen conſ. 56. num.4. vol.3. Pariſ. conſ.95. nu 23. volum.2 Et quòd de
49 iure communi † vidua non amittat vſumfructum ob ſecundas nuptias, eſt text. in Authent. hoc locum, C. ſi ſecund. nupſerit, vbi ita communiter concludere ſcribentes teſtatur, Celſ Hugo conſ.19. ſub num 2. Aretin conſil.40. in ſecundo dubio, Cæphal. d. conſ.59. num.3. Natt. dict. conſ. 453. ſub nu.7.

Si dicta conditio viduitatis non cenſetur afficere proprietatem, ergo ſequitur, quòd nihil amittere debeat,
50 cùm per conſolidationem extinctus † ſit vſusfructus, §. item finitur, Inſtit. de vſufruct. l. 4 ff. vſufruct. quemadmodum caueat. l. cum in fundo, 78. in princip. ff. de iur. dotium,
51 qui poſt extinctionem † amplius eo reſpectu reuiuiſcere nequit, l. ſi tibi, 17. ff. quib. mod. vſusfruct. amittat, l. cum filius, 76. §. Dominus, ff. de legat.2.
52 Corroboratur hoc argumentum, nam † vbi in perſona vnius concurrunt duæ qualitates, & reſpectu vnius reſultat diſpoſitio affirmatiua & permiſſiua, reſpectu vero alterius negatiua & prohibitiua, tunc ſemper præualet, & attenditur affirmatiua, & permiſſiua, Geminian. in cap. ſtatutum, 11 §. cum vero, ſub num. 10 verſ. Nota ex iſta gloſa quòd vbi, de reſcript. in 6. Socin. Patruus in l. 1. §. veteres, verſic. ſi ex parte, numer.5. & 6. de acquirend. poſſeſſ. Ergo in caſu iſto attendendum eſt potiùs ius accreſcendi ex diſpoſitione legis, quæ permittit vxorem tranſeuntem ad ſecunda vota retinere vſumfructum, quàm ex iudicio teſtatoris, quatenus etiam (quod negatur) de eo videretur prohiberi retentio. Ita arguit præciſè in materia iſta Natta dicto conſil.463. numer.17.

Secundo, conditio, donec vitam vidualem ſeruauerit,
53 appoſita legato annuo facto vxori (quale eſt † legatum vſusfructus relicti per dictionem quandiu, l. legatum, 17. ff. de annuis legat. l. ſicut in annos, 3 ff. quemadmod. vſusfruct. amittat. Bartol. in l. finali, §. ſed quia, C. de indict. viduit. tolle. d. Roman. conſ.516 num.8 & ſub nu. Ruin. conſil.150. num.1. volum.2. Pariſ conſ.95. numer 41. & 45. vol.2. Curt. iun. conſ 308 numer.2. D.Surd. deciſ.273. numer.9.) condi-
54 tio, inquam, viduitatis † appoſita legato annuo non cenſetur repetita in alijs legatis vxori factis, quæ adimplentur per vnicam ſolutionem, Bart. in l. repetendis, 93. colu. 2. verſ. item aduerte, vbi bona additio, Alex. ff. de l 3. idem Bartol vnà cum Franciſc. Tigrin. inter conſilia ipſius Bartol. conſ.48 Teſtator reliquit, vol.2. Bald. in l final. num.12. C. de indict. viduit. tollend. idem conſ 153 in ſecundo dubio, volum.5. conſ.32. num.6. & 7 & conſil.41. pariter num.6. volum.2. Pariſ d. conſ.95. num 31. volum.2. Riminald. iun. conſ. 111. num.36. cum ſeqq. & Io. Paul. Portius ibidem in conſilio ſequenti, quod eſt conſil. 112. num.163. vbi de communi, Natt. conſ.459. num.5. & ſub nu.7. 8. quod conſilium edidit in cauſa Mantuana, vt ipſe refert in conſil 470. ſub num.5. Fulgoſ conſil.207. in fine, Cardin. Mantic. de coniectur. vltimarum volunt. lib.10. tit.6. num 36 Simon. de Pret. de inte pretat. vltim. volunt. lib.4. dubitat. 10. n.107. & 108. fol.41. Peregrin. de fideicommiſ. artic.16. num.14. Moroti con 17. num.12.
55 Et idem † eſt non ſolum in alijs legatis puris, ſed etiã in inſtitutione, in qua non cenſetur repetita dicta conditio viduitatis, Natt. d conſ.459. per totum, quem ſequuntur Rimin iun. d. conſ.111. nu.40. & conſ.532 nu.20. Card. Mantic. d. lib 10. tit.6. ſub nu.21. Peregr. d. artic.16. ſub nu. 11. paulò ante finem.
56 Sicuti nec etiam † cenſetur repetita in ſubſtitutione, Bald. d. conſ.153. in ſecundo dubio, vol 5. Mantic. vbi ſuprà, ſub num.21. Intrigl. de ſubſtitut. centur. 1. q 79. n.1.
57 Hocque procedit † nedum ſi legata iſta relinquuntur diuerſis orationibus, ſed etiam ſi vnico verborum contextu, prout loquitur Bartol & alij ſuprà relati, & expreſsè declarant, Peregrin. d. art.16. ſub num.14. & Card. Mantic d. lib.10. tit 6. ſub numer.36

Sed in caſu noſtro proprietas & hæreditas iſta, quæ per ius accreſcendi fuit delata Dominæ Aemiliæ, prouenit ex præſumpta mente teſtatoris, quaſi per tacitam ſubſtitutionem, vt deduxi in primo argum. partis contrariæ num 3. & per vnicam ſolutionem adimpleta, quia cum
58 nullus extiterit hæres vniuerſalis, † detracta mentione vſusfructus, & temporis, remanſit inſtitutio pura, abſoluta, & ſimplex l. hæreditas ex die. 34. & ibi Bald. in ſummario,

Digitized by Google

mario, & alij, *ff. de hæredibus inſtituend. §. hæres, in fi. & Inſtit. eod. tit.* Idcircò in ea non cenſetur repetita conditio
viduitatis, ſicuti nec cenſetur repetita in alio legato, in-
ſtitutione, vel ſubſtitutione per vnicam ſolutionem
59 adimplendam; quia ratio † difformitatis, quam conſi-
derat Bartol. in illis, militat & in iure accreſcendi, videli-
cet, quòd in legato annuo hæc conditio non extinguit
illud, ſed impedit originem pro ſequentibus annis; in re-
licto autem purè, & impleto vnica præſtatione difformi-
ter operaretur, quia non impediret acquiſitionem, ſed
60 extingueret iam acquiſitum; quam † rationem impe-
dientem repetitionem conditionis ex mente Bartoli, il-
lum declarando clarius explicant Peregr. *de fideicom. d. artic. 16. num. 10. in fi. & num. 14* Cardin Mantic. *d. lib. 10. tit. 6. ſub num. 36. in princip.* Socin. iun. *conſ. 13. num 33. vol. 3.*
61 Et in ſpecie, quòd onus † appoſitum parti, cui fit ac-
ceſſio, non extendatur ad partem accreſcentem, voluit
Rota *deciſ. 863. in antiq.* aliàs eſt *deciſ. 6. ſub nu. 3. & 4. tit. de teſtament.*

Quod tantò magis admittendum eſt in diſpoſitione
62 inducente viduitatem, quæ eſt † odioſa, triſtis, & contra
publicam vtilitatem, & per conſequens non ſolùm non
extendenda, ſed quoad fieri poteſt reſtringenda, vt in
63 ſpecie tradit Bero. *conſ. 31. n. 5. & 6. vol. 2.* Quæ † nec in
dubio cenſeri appoſita, vel repetita, Celſ. *conſ. 19 num. 2.*
Cùm & regulariter conditio quoque etiam non odioſa,
64 non ſit † intelligenda, nec in dubio præſumenda, *l. omnia, 32. in princip. ff. de leg. 2. l. 1. de condition. & dem. ubi.* Card. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 10. tit. 5. nu. 7.* Gret. *conſ. 103. n. 6. vol. 2.*

Sed propius ad rem noſtram in materia, de qua agi-
mus, Caſtrenſ. videndus *in l. quoties, 9. §. ſi duo, ſub nu. 3. ff.*
65 *de hæred. inſtit.* facit hanc concluſionem, quòd † qualitas
appoſita in expreſſa diſpoſitione non cenſetur repetita
in tacita, quæ reſultat ex illa, quando tacita eſt maio-
ris authoritatis, & efficaciæ, & alterius naturæ.

Et licèt ibi ſupponat qualitatem durare in illa expreſ-
ſa diſpoſitione, illud ideò eſt, quia ſupponit etiam eam
non extingui: ſed in caſu noſtro cum per conſolidatio-
nem cum proprietate extinguatur vſusfructus, non po-
66 teſt † conſeruari illa qualitas in eo, quod non eſt, *arg. vulgatæ l. eum, qui in prouincia. 41. ff. ſi cert. pet.* & quia defi-
ciente ſubſtantia deficiunt termini, & ſubiectum, Bald. *conſ. 495. num. 2. vol. 5.*

Nec dicatur quòd ibi Caſtrenſ. loquitur, quando hæ
duæ diſpoſitiones ſunt omnino diuerſæ naturæ, quia mul-
tò fortius eius doctrina procedit, quando altera pars
nullius eſt naturæ, nec habet aliquam eſſentiam, vt in
caſu iſto non habet vſufructus iam extinctus; expirante
enim re, cui appoſita eſt conditio, expirat & ipſa con-
ditio, vt ſtatim dicam in ſequenti fundamento, *in numero 67.*

Et demum ſi Caſtrenſis non vult qualitatem expreſſæ
diſpoſitionis afficere tacitam, quando eſt maioris effica-
ciæ, & authoritatis licèt adhuc expreſſa ſubſiſtat, quan-
tò magis id verum erit, quando tacita eſt ita potens,
quòd deſtruat expreſſam, & trahat ad ſe, & conuertat in
ſe ipſam, & in ſui propriam naturam ſicut contingit in
conſolidatione vſusfructus cum proprietate.

Tertiò, vbi ſequeremur eam opinionem, quæ mihi
quoque magis placet, quod non per ius accreſcendi, ſed
quia detrahatur mentio rei, & temporis fieret hæres in-
ſolidum vxor inſtituta in vſufructu, nullo dato, vel re-
pudiante hærede vniuerſali, & hoc quoque caſu non
amitteret hæreditatem per tranſitum ad ſecunda vota,
quia conditio viduitatis fuit appoſita rei particulari; cu-
ius mentio cum detrahatur, tollitur pariter & ipſa
67 conditio, quæ † expirat extincta re; circa quam verſa-
tur, Rota *deciſ. 488. nu. 2* aliàs eſt *deciſ. 14. vt lite pendente in nouis.*

Ad quod facit, quod ſcribit Decian. *conſ. 190. in meo libro eſt 189. colum. 3. in princip. verſ. & ſic cum illa condi-*
68 *tio viduitatis*, quo loci inquit, quod vbi † diſpoſitio, cui
appoſita eſt conditio viduitatis, non reperitur amplius
in rerum natura, non poteſt agi de aliqua repetitione il-
lius, quia, quod non eſt, repeti non poteſt, & allegat
text. qui benè facit ad rem *in l. ſi in diem, §. 1. qui in meo libro eſt principium l. ſeruo libertatem, 47 ff. de condit. & demonſtr.*

Et licet Decius in caſu ſuo contrarium ſequatur, ta-
men non reprobat hanc argumentationem, ſed nititur
alia ratione, quæ non militat, nec verificatur in caſu iſto.
69 Hic autem prius ordine † intellectus præcedit extin-
ctio diſpoſitionis affectæ hac conditione, quàm acqui-
ratur tota hæreditas, cum in primis detrahatur mentio
rei, & temporis, & deinde fiat acquiſitio totius, cuius
70 † prioritatis, & poſterioritatis in abſtracto habenda
eſt conſideratio, licet videatur vno & eodem tempore
vtrumque contingere, Bald. & Imol. *in l. cum in teſtamento, 37. ff. de hæredib. inſtit.* ſicuti in ſimili etiam dicunt
71 Doctores de eo, qui † poteſt adire ex teſtamento, & ab
inteſtato, ſi renunciat ſucceſſioni ab inteſtato, cenſetur
prius tanquam antecedenti neceſſariò renunciaſſe ſuc-
ceſſioni ex teſtamento, *l. illud, 77. ff. de acquir. hæredit.*
72 Et licet † vtrum fiat vno, & eodem momento tempo-
73 ris, *in d. l.* & ibi per Doct. attamen † ordine intellectus
cenſetur præceſſiſſe primò renunciatio antecedentis,
& poſtea ſubſequentis, vt ibidem declarant Bald. & cla-
rius Roman. *ſub n. 1.* & Aretin. *in princ.* qui dicit, quòd
74 † in iſtis actibus ſimultaneis reperitur prius, & poſterius
ordine intellectus.
75 Quartò, ſicuti ſi ſubſtitutus † vxori inſtitutæ donec
vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, decedat ante-
quam moriatur, vel nubat, non tranſmittit hanc ſpem
ad ſuos hæredes, ſed caducatur, & remanet hæreditas
libera vxori, Imol *in d. l. hæredit. 1 ex die 34. col. mihi 6. ſub nu. 7. verſic. videtur tamen, quod hæres tenebitur, ff. de hæredib. inſtituend.* Menoch. *conſil. 273. per totum*. Simon.
de Præt. *de interpret. vlt. volunt. volu. 1. lib. 3. interpret. 1. dubitation. 2. ſolution. 1. nu. 14. fol. 180.* Peregr. *de fideic. art 5. ſub num. 21. verſic. & deciſio hæc*, Matth. Brun. *conſ. 112. per totum*, qui in ſpecie loquuntur de vxore tranſeunte ad
ſecundas nuptias. Ita quoque idem videtur dicendum,
ſi hæres repudiat, quia licèt ſit purè inſtitutus, attamen
repudiando ante aditionem, cum non plus iuris ei ac-
quiſitum ſit, ac conditionaliter ſubſtituto, pariformis
ratio dictat, vt quemadmodum in priori, ita & in poſte-
riori, hoc caſu hæreditas pleno iure libera remaneat
vxori, & eius hæredibus.
76 Quintò, proprius ad rem accedendo, quoties † vxor
inſtituitur in re certa, puta in vſufructu, donec vixerit,
& vitam vidualem ſeruauerit, nullo dato cohærede,
prout paria eſſe, nullum datum fuiſſe, vel datum repu-
diaſſe, ſuprà probaui in ſecundo argumento contrariæ
partis, *nu. 13.* tunc fit hæres inſolidum abſolutè, & liberè,
adeò vt poſt tranſitum ad ſecunda vota non amittat
hæreditatem, & poſt mortem illam tranſmittat ad ſuos
hæredes, nec eandem teneantur reſtituere venientibus
ab inteſtato ipſius defuncti. Ita in ſpecie ſcripſere
quoad primum caput, quando tranſit ad ſecundas nu-
ptias, Alex. *conſ. 111. verſ. Tertio præſuppono, & verſic. ex his omnibus, vol. 2.* Natt. *conſ. 459. per totum.* ſed maximè *nu. 11. & ſub num. 12. verſic. & ſic ibi eſt deciſ.* Card Mantic.
de coniect. vlt. volunt. lib. 4. tit. 5. art. 18. ſub n 8. Matth Brun.
d. conſ. 112.

Et quamuis fortè ipſi non benè loquantur, quatenus
ſupponunt id procedere etiam quando poſt mortem
eſt datus ſubſtitutus, dummodò non ſit datus in caſum
77 nuptiarum, cùm multi † voluerint, quòd relicto vſufru-
ctu vxori, donec vitam vidualem ſeruauerit, & quòd
poſt eius mortem perueniat ad Seium, ea nubente, ni-
hilominus debeatur Seio; licèt non ſit præciſè ſubſtitu-
tus in hoc caſu, Angul. *conſ. 10. num. 47.* Borgni. *de vſufruct. nu. 70.* qui alios allegant, attamen eorum doctrina
veriſſima videtur, & nullam patitur difficultatem, quan-
do neutro caſu tam nuptiarum, quam mortis nullus eſt
datus hæres, vel ſubſtitutus.

Quod verò pariter in ſecundo capite, ſcilicet poſt
78 † mortem non debeatur hæreditas venientibus ab in-
teſtato

Digitized by Google

teſtato ipſius mariti, ſed remaneat hæredibus vxoris, docuit Bald. *in d. l. hæreditas ex die 34. ſub nu. 5. verſ. Sed quæro an quis poſſit, ff. de hæredib. inſtit.*

79 Nec ſcribit, quòd Eugen. † *conſ. 10. num. 44 vol. 1.* ſcripſerit, Baldum eo loci non ſequi illam primam opinionem Gulielmi, ſed ſecundam, ſcilicet quod talis hæreditas trahatur ad fideicommiſſum, & reſtituenda ſit poſt mortem venientibus ab inteſtato, quia egregiè fallitur.

80 Nam aduertendum eſt, † quòd ibi Baldus mouet duas quæſtiones. Prima, quando nullus eſt datus hæres vniuerſalis, vel ſubſtitutus, & tunc ſimpliciter reſpondet hæreditatem remanere pleno iure ſine aliquo onere vxori, & hic eſt caſus, de quo diſputamus.

Secunda eſt quæſtio Baldi, quid ſi inſtituto aliquo ad diem, putà, donec vixerit, prouideatur de alio hærede directò poſt mortem, & tunc hoc caſu, qui eſt diuerſus à noſtro, ponit duas opiniones; alteram Gulielmi, quod prima inſtitutio finiatur morte, & ſecunda incipiat poſt mortem; alteram vero, quod poſterior inſtitutio trahatur ad fideicommiſſum, de qua vltima quæſtione agit D. Surd. *d. conſ. 439. nu. 20. & 22.* & ſic patet quod Baldus in caſu noſtro, vbi nullus datus eſt ſubſtitutus, tenet ſimpliciter hæreditatem tranſmitti ad hæredes vxoris temporaliter inſtitutæ, & quod Eugenius æquiuocauit de vna quæſtione Baldi ad aliam.

81 Hanc eandem † ſententiam, quod hæreditas remaneat libera vxori, ſeu alij hæredi ad tempus in re certa inſtituto, nullo alio dato herede, nec ſit reſtituenda venientibus ab inteſtato defuncti, probauit idem Bald. *in l. quoties, 9. §. ſi duo, circa fi em. verſic. Quæſtio in qua habui, ff. de hæred:b. inſtit.* Imol. *in d. l. hæreditas in die 34. colum. 5. numer. 7. verſ. Item circa prædicta, & colum. 6. paulò ante nu. 8. verſic. Pro hoc etiam faciunt, quia quando inſtituit vxorem, ff eod. tit.* Angel. Aretin *in §. hæres, ſub nu. 5. in fine, verſic. Quarto ca n. Inſtit. de hæredibus inſtitut.* Cuman. *in l. peto, 69 in princip. in prima lectura, paulò ante finem, verſic. Ad ſi em textus, ff de legat. 2* Corne. *conſil. 60. ſub num. 3. & ſub nu 4. vol 1.* Ant. Franc. de Doctorib. *inter conſ. vltim. volunt. diuerſor. conſ. 158. num 6. vol. 1* Mantic. *de coniect. vltim. volu t. lib. 4 titul. 5. in princ. numer. 13. & dicto tit. artic. 1. idem lib. 8. tit 1. num. 31.* Peregr. *de fideicomm. art. 5. nu. 17.* Fachine. *controuerſiarum iur lib. 4. c. 17.* Dominus Surd. *dicto conſil. 439 num. 21.* vbi pulcrè loquitur, plures caſus diſtinguendo.

Quæ opinio firmatur etiam ex alia communi do-
82 ctrina, quod ſi inſtitutus † in re certa poſt agnitionem dictæ rei, decedat antequam hæres vniuerſalis adeat, vel repudiet, ipſo deinde repudiante tranſmittit ius accreſcendi ad ſuos hæredes, & ſic non ſpectat hæreditas ad venientes ab inteſtato ipſius teſtatoris; ita ſcripſere poſt Bartol & alios antiquos, Alex. *in d. l. quoties, 13. col. 1. in fine,* & ibi Corn. *ſub nu. 21.* Iaſ. *num. 7. C. de hæredibus inſtituend.* Ripa *in l. re coniuncti, 89 num. 86. ff. de leg. 3.*

Et demum comprobatur ex doctrina Bartol. *in l. Titia cum teſtamento, 34. § Titia cum nuberet, ſub numer. 2.*
73 *ff. de leg. 2.* quo loci ſcribit, quòd † ſi relinquatur aliquid alicui quandiu vixerit, & nihil vltra dicatur, non videtur à teſtatore in dicta temporis limitatione habita ratio ad aliquam perſonam, ſed ad ius hæreditarium, & voluiſſe, quòd poſt dictum tempus deueniret ad eum, qui eſſet ſuus hæres, cuius doctrinam refert, & ſequitur Barbati. *conſ. 55. col. 3. in prin c. vol 2.* Ergo cum tunc inſtitutus in ipſa re particulari ad tempus fiat hæres vniuerſalis, videtur ad eum, vti in quo conſiſtit ius hæreditarium habitus reſpectus, & per conſequens perpetuò remanebit hæres, nec grauabitur poſt tempus reſtituere venientibus ab inteſtato, in quibus non reperitur ius hæreditarium, ad quod fuit habitus reſpectus.

84 Ex quibus inferri poteſt non bene † ſenſiſſe Menoch. *in d. lib. 4. præſumpt. 141. ſub nu 5.* nec Eugen. *d. conſ. 10 nu. 45 vol. 1.* dum ſcripſerunt ſupradicta in quæſtione, vxorem cenſeri grauatam poſt tempus reſtituere venientibus ab inteſtato ipſius mariti, nam contrarium crebrius receptum eſſe, patet ex prædictis, quidquid di-
85 xerit Eugen. vbi ſupra: Doctores † enim, in quibus ſe fundant, non loquuntur in noſtris terminis, ſed vel quando addita eſt taxatiuà tantũ, vt apud Caſtr. *conſ. 241. vol. 2.* vel quando dictum fuit, quòd vltra aliquid habere non poſſit, vel quando poſt tempus alter eſt ſubſtitutus, vt videre eſt apud eos, & apud D. Surd. *conſ. 439. nu. 21.* Pecchius allegatus à Menoch. qui verè in terminis illis contrarium tenet, non eſt tanti faciendus, vt eius authoritas præualere debeat traditioni tantorum virorum, qui ſtant pro noſtra ſententia.

Sextò, vbi etiam admitteremus in præcedenti caſu & argumento, quòd nullo dato hærede vniuerſali, vel ſubſtituto, vxor inſtituta in re certa quandiu vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, cenſeretur grauata reſtituere venientibus ab inteſtato eueniente aliquo ex dictis caſibus, & etiam cenſeretur tacitè grauata plus non petere, vel vltra dicta tempora, (quod tamen non eſt dicendum per prædicta) adhuc tamen non obeſſent Dominæ Aemiliæ, quia procederent, quando nullus omni-
86 no datus eſſet hæres vniuerſalis; ſed quando † aliquis inſtitutus eſt hæres, qui deinde repudiat, prout in caſu noſtro, tunc inſtitutio vxoris cenſetur reſtricta ad rem particularem, & limitata ad tempus vitæ, vel viduitatis fauore dicti hæredis, non autem venientium ab inteſtato, etiamſi addidiſſet, quòd plus petere, vel habere non poſſet aliquo dictorum caſuum, propterea ipſo deficiente, & de medio ſublata per repudiationem, tollitur cauſa reſtitutionis, & fit hæres inſolidum purè, & perpetuò, cùm facultate tranſmittendi ad proprios hæredes, & diſponendi ad libitum ſine aliquo onere reſtituendi venientibus ab inteſtato, quia illud onus, ſeu limitatio cenſetur adiecta rebus ſic ſe habentibus, ſicuti teſtator diſpoſuit, ſcilicet vbi frater hæres exiſteret; ita in ſpecie declarat Bartol. *in l. quoties, 9 §. ſi duo. ſub num. 4. verſic. Reſponde, dicta verba, & ſub num. 5. verſic. Quandoque teſtator prouidet ſibi,* & ibi expreſſiùs Bald. *in fine,* Cuman. *ſub num. 5.* vbi præcisè dicit doctrinam hanc procedere, quando hæres, qui repudiauit, fuerat purè inſtitutus, prout in caſu noſtro, non autem ſub conditione, & ibi exclamat hanc materiam eſſe mente tenendam, Imol. *ſub num. 37. verſic. Interdum verò prohibet,* vbi inquit limitationem, ſeu prohibitionem plus non petendi, durare, donec durat fauor inſtituti, ſecus vbi ceſſaret, fortè quia repudiaret, Caſtr. *num 2. in fine, ff. de hæredib. inſtit.* Angel. *in l. 1. ſub num. 5. verſic. Secus eſt quando prohibet, Cod. de teſtament. milit.* Imol. *in l. 1. § ſi ex fu do, ſub num. 16. verſic. Et tamen demum, ff. de hæredibus inſti ut.* bene Corne. *in l. quoties 13. ſub num. 41. volum. penult. verſic. Fallit tamen primo, Co. de hæredibus inſtitue d.* Peregrin. *de fideicom. artic. 5. ſub numer. 17.* ibi, *ſic erit interpretanda, vt ſi alius,* &c. Fachinæus. *lib. 4. controuerſ. cap. 15.* & conferunt deducta ſuprà *num. 41.*

87 Et in terminis quòd conditio † viduitatis cenſeatur addita fauore hæredis ſcripti, & ceſſet eo deficiente, ſcripſit Bald. *conſil. 153. in ſecundo dubio, ſub num. 3. verſic. nam conditio illa, donec caſtè, vol. 5.* Natt *conſ. 570. num. 14.*

Pro cuius fundamenti comprobatione facit, quia
88 † quod conceditur primo hæredi in priuilegium, fauorem ſuæ perſonæ, eam non egreditur, Roman. in materia iſta, *conſil. 516. numer. 3.* qui *num. 6.* ſubdit, quòd
89 mutatio † perſonæ mutationem inducit qualitatis in
90 re ipſa, quando non eſt eadem ratio, ſicuti † diuerſam eſſe rationem ex hoc, quòd fauore primi hæredis dicatur appoſita conditio viduitatis, inquit Bald *d. conſil. 153. ſub num. 3 verſ. modò in caſu noſtro non ſubeſt eadem ratio, vol. 5.*

Addo, non eſſe veriſimile, quod ſi teſtator cogitaſſet hæreditatem poſſe deuenire ad Monaſterium vigore neptis Monialis, voluiſſet illud præferri vxori, tum quia a communiter contingentibus Moniales non vocantur voluntate teſtatorum ad hæreditates, tum quia
91 vxor † dicitur valde dilecta viro, & magis quam ſoror-

met

Digitized by Google

92 met ipſius viri, Ruin. *conſ* 8. *n.* 10. *vol.* 3. imò † amor vi-
ri erga vxorem omnem alium antecedere ſcribit Ti-
93 raquell. *de retract. conſang.* §. 9. *gloſ* 1. *num.* 5. & † vxor
præſumitur relicta vſufructuaria ob amorem quo eam
proſequitur maritus, Rimin. iun *conſ.* 515. *n.* 26. maximè
94 quia † maritus tenetur venerari & honore ſuam vxo-
rem, Cyn. *in l. ſi à ſpon.* 16. *ſub nu.* 2. *C. de donat. ante nupt.*
95 & † præſumitur hoc facere, Bald. *in leg. vnum ex familia,*
67 § fin. ff. de legat. 2.

Non obſtant modo contraria, nam ad primum re-
96 ſpondetur, † conditionem viduitatis appoſitam vni le-
gato cenſeri repetitam in ſecundo, quando pariformiter
conuenit vtrique, vt quia vtrunque ſit purum, vel vtrun-
que annuum, ſecus ſi difformiter, quia alterum ſit an-
nuum, alterum verò purum, vt declaraui in ſecundo fun-
damento noſtræ partis, *ſub nu.* 54. Et in his terminis non
97 poſſe procedere † *conſ.* 11. Caſtrenſ. *vol.* 2. illud reproban-
do tradidere Natt. *conſ.* 459 *ſub num.* 10 Cardin Mantic.
de coniectur. vltimar. volunt. lib. 10. *tit.* 6. *num.* 20. 21. *&* 36.
Peregr. *de fideic. art.* 16. *ſub num.* 11. *circa finem*, Morotius
conſ. 27 *num.* 12.

98 Quod conſilium † Caſtrēnſis etiam generaliter latè
reprobant, Riminald. iun. *conſ.* 111. *num.* 41. & Io. Paul.
Portius *in conſ. ſequenti, num.* 67. Moroti *d. conſ.* 27. *num.*
10. *cum ſeqq.*

Non obſtat, quod militet eadem ratio contriſtationis
99 animæ mariti, namque hoc negatur, ſiquidem illa † non
contriſtatur, niſi quatenus ipſe maritus expreſſerit, Imol.
in l. 2. *in princip ſub n.* 11. *ff de vulgar.* Cæphal. *conſ.* 500. *nu.*
35. Card. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib.* 10. *tit* 6. *nu.* 21.
100 Natta *conſ.* 459 *num.* 7. Conditio † autem iſta cum dica-
tur appoſita tantum fauore hæredis vocati, ſi ille defi-
ciat, per conſequens debet ceſſare eadem ratio contriſta-
tionis, Bald. *d. conſ.* 153. *ſub nu.* 3. *vol.* 5. Mantica *loco proxi-
me citato, ſub num.* 21. *verſ. qua ratio ſine dubio ceſſat.*

101 Et hanc † rationem contriſtationis animæ mariti, latè
improbando dictum conſilium Caſtrenſis 11. *vol.* 2. con-
futat Simon de Præt. *de interpret. vlt. volunt. lib.* 4 *dubit.* 10.
num. 108. *fo.* 419.

Ad id, quod ſi teſtator noluit eam habere vſumfructū
in caſu non ſeruatæ viduitatis, multò minus voluit eam
habere proprietatem; reſpondetur quòd noluit habere
vſumfructum ſtantibus terminis ſuę diſpoſitionis ſcilicet
vbi frater eſſet hæres, cuius gratia cenſetur limitaſſe il-
lam, vt dixi *in vltimo fundamento num.* 86 ex Bartol. *in d.
l. quoties,* 9 § *ſi duo, ſub num.* 4 & alij quos ibi allegaui, *ff. de
heredib. inſtit.* non autem eo repudiante, & hærede non
exiſtente.

Ad *conſil.* Decian. 190 quod alias eſt 189. reſpondeo,
quòd ipſe fundat ſe potiſſimum in duobus argumentis,
videlicet in identitate rationis, quam hic non adeſſe de-
monſtraui, tum quia difformiter congrueret conditio
diſpoſitioni, tum quia dicitur appoſita fauore hætedis,
qui fauor ceſſat eo deficiente, tum demum, quia non
adeſt tanta ratio excludendi vxorem propter neptē Mo-
nialem, ſicuti propter fratrem. Secunda ratio, qua niti-
tur Decius, ſubſiſtit in ſubrogatione ſecundæ diſpoſitio-
nis loco primæ, quæ pariter non verificatur in caſu iſto,
quia accrementum, ſeu acquiſitio totius hæreditatis non
dicitur fieri per ſubrogationem loco rei particularis.

102 Præterea illud † conſilium Decij in ſpecie confutant
ſingulis eius rationibus ſatisfaciendo, Riminald. iun. *conſ.*
111. *num.* 45. *cum ſeqq.* & Porti. *in d. conſ. ſequenti, num.* 62.
120. *&* 137.

Quod verò dicebatur de iure accreſcendi, quod aſſu-
mit naturam eius cui accreſcit, & eſt eiuſdem rationis,
conditionis, & prærogatiuæ, multipliciter remouetur.

103 Nam primò reſponderi poteſt, veriorem † videri opi-
nionem, quòd hæc acquiſitio vniuerſæ hæreditatis non
fiat per ius accreſcendi, ſed per detractionem temporis
& rei particularis, vt ſuperiùs deduxi *num.* 45.

104 Secundò dico, † quòd illud non procedit, quando pars
accreſcens eſt maioris efficaciæ & authoritatis, quam ea,
cuius vigore fit acceſſio, vt probaui ex Caſtr. *ſupra n* 65.
& præſertim, quando eſt ita potens, vt eam conuertat in
ſuam propriam naturam, ſicuti afficitur vſusfructus à
proprietate per conſolidationem.

Tertiò reſpondeo, quòd obiectum poteſt habere lo-
105 cum, quando † illud, cui fuit acceſſio, retinet primam
ſuam naturam & qualitatem; nam tunc portio accreſcēs
poteſt eam aſſumere, ſed ſi illam amittat, imò, quod plus
eſt, penitus extinguatur res, cui inerat qualitas, impoſſi-
bile eſt, quòd aſſumat naturam & qualitatem, eſſe, & exi-
ſtentia carentem, & impoſſibile eſt etiam, quod è con-
uerſo tradatur, & participetur parti, qua mediante totū
106 acquiritur, cùm nemo † det quod non habet, *leg. tra-
ditio,* 20 *ff. de acquir. rer. dom.* & non entis nullæ ſint quali-
107 tates. † *l. eius qui in Prouincia,* 41 *ff. ſi cert. pet.* & ad hoc
obiectum videndus eſt Rouit *conſ* 47. poſt hęc ſcripta ad
meas manus peruentus.

Vnde cum hic duplici reſpectu defecerit conditio, &
quia extinctus fuit vſusfructus per conſolidationem, &
quia ipſa cōditio fuit adiecta contemplatione & fauore
hæredis ſcripti, nec durauit eo de medio ſublato, ſequi-
tur quòd accrementum hæreditatis non potuerit aſſu-
mere eam qualitatem, quæ iam extincta erat, nec fuit
intētionis teſtatoris, quòd extenderetur ad caſum iſtum.

Et hæc reſponſio ſatisfacit etiam illi doctrinæ, quod
108 † prohibitus alienare portionem ſuam extra familiam,
non poſſit alienare nec etiam partem cohæredis, quam
acquiſiuit per ius accreſcendi, namque illud procedit,
quia adhuc durat prohibitio alienationis.

Pręterea poſſit dici illud ideò contingere ibi, quia non
109 † ille tantum, cui accreuit, prohibitus fuerat alienare,
ſed etiam omnes cohæredes, vt patet ex Baldo *in d. l. ſi in
teſtamento,* 5. *ſub num.* 1. *ff. de vulgar.* qui poſt Cynum po-
nit originaliter hanc quæſtionem, licet nonnulli propo-
nant eam cum prohibitione tantùm in perſona eius, cui
obuenit incremētum, quo ſtante rectè deciſum fuit eum
non poſſe alienare nec partem acquiſitam, quia ius
110 † accreſcendi venit ſemper cum onere, quod erat in
parte accreſcente, *l. ſi Titio & Maeuio,* 61. §. *Iulianus, ff. de
legat.* 2. Peregr. *de fideic. art.* 36 *nu.* 86.

Ad ſecundum argumentum, quòd vxor cenſeatur
grauata reſtituere per fideicommiſſum venientibus ab
inteſtato, per text. *in d. l peto,* 69. *in princ. in vltimo reſpon-
ſo, ff de leg.* 2.

111 Reſpondetur, quod ille textus † non facit ad rem
noſtram, primo quia teſtator expreſſerat ibi, cuius gra-
tia limitaſſet relictum, vt manifeſtiſſimis verbis indicat
eo loci Papinianus, quod non euenit in caſu noſtro, in
quo de illis nulla eſt facta mentio. Et ita reſpondet ad il-
lum text. Cumanus ibi. *in prima lectura, circa finem, verſic.
nec obſtat ipſe textus, & in ſecunda lectura verſic. item in-
telligo fratrem, lib.* 4. *controu. cap.* 17.

Secundo reſpondeo, quod etiam vbi ille textus in eo
reſponſo procederet, quando nulla mentio facta eſſet ve-
112 nientium ab inteſtato, haberet tamen † locum tantùm
in caſu ſuo, quando nullus omnino fuit datus cohæres,
quia tunc cenſeretur habitus reſpectus ad venientes ab
inteſtato, ſecus ſi aliquis relictus fuiſſet hæres vniuerſalis,
quia tunc limitatio particulariter inſtituti cenſeretur
tantum facta gratia hæredis vniuerſalis, non autem alte-
113 riùs, & ideò eo deficiente † hæreditas remaneret libera
ipſi hæredi particulari ſine aliquo onere, prout probat
idemmet textus *d. l. peto,* 69. *in princ. in ſecundo reſponſo* ex
mente Bartoli *in d. l. quoties,* 9. §. *ſi duo, ſub nu.* 5. *verſ. quan-
doque teſtator.* & ibi Cuman. pariter *ſub nu.* 5. qui illum ad
hoc allegant, *ff. de hæredib. inſtit.*

Non obſtat, quod Caſtrenſ. intelligat dictum textum,
vt hæres particularis cenſeatur grauatus reſtituere quod
ſupereſt cohæredi, ſi illum habet, ſin minus venientibus
ab inteſtato, quia bene loquitur, nam intendit quod te-
neatur reſtituere venientibus ab inteſtato, quando non
habet cohæredem, quia nullus fuit datus, non quia repu-
diauit, ſicuti loquitur ipſe textus, ſecundùm cuius termi-
nos intelligenda eſt ius doctrina.

Nec refert quod ipſe ſupponat teſtatorem ibi non di-
xiſſe

Noc refert quòd ipſe ſupponat teſtatorem ibi non di-
xiſſe cui facienda eſſet reſtitutio, quia cum myſterio lo-
115 quitur Caſtrenſ.nam † verè teſtator non dixit ibi,quòd
hæreditas reſtitueretur fratri, ſed tantùm protulit quæ-
dam verba, per quæ apparebat mentem eius fuiſſe talem,
quod fieret reſtitutio fratri, licèt hoc præcisè non diſpo-
ſuerit, nec Caſtrenſ. negat hoc.

Ad Cumanum,qui,*in prima lectura, d.l. peto 69 in prin. ff. do leg.2.* vult illam legem procedere etiam quando is,
cuius gratia limitata fuit inſtitutio hæredis particularis,
repudiat hæreditatem, vt adhuc facienda ſit reſtitutio ve-
116 nientibus ab inteſtato. Reſpondetur, quòd † eius do-
ctrina habet locũ in terminis *d.l.p to, 69.* vbi limitatio fa-
cta erat gratia fratris, non tanquam fratris ſimpliciter,
ſed tanquam legitimi hæredis, & qui ab inteſtato ſucceſ-
ſurus erat, vt bis ibi exprimit textus, vnde cùm habitus
fuerit reſpectus ad venientes ab inteſtato repudiante pri-
mo, rectè decidit Gumanus hæreditatem deuoluere ad
alios; ſed in caſu noſtro nulla prolata ſunt verba, per quæ
inditium aliquod colligi poſſit fauore venientium ab in-
teſtato limitatam fuiſſe diſpoſitionem (vnde præſumitur
id factum fauore tantùm perſonæ inſtitutæ, alias ſi ſecus
intelligeretur, Cuman. conuinceretur rationibus ſuperiùs
deductis.

117 Non obſtat doctrina † Bartoli, & aliorum *in d.l. Titia cum teſtamento,34.§.Titia cum liberos, ff. de leg.2.* quia ibi
non fuerat omnino extincta perſona hæredis, cuius gra-
tia legatum reſtrictum fuerat certum tempus; nam ſicuti
limitatum fuit fauore filiæ, quæ adiuit hæreditatem, ita
cenſetur etiam limitatum fauore hæredum ipſius filiæ,
118 quia hæres hæredis eſt primi defuncti † hæres, *l.fin.Cod. co hæred.inſtu.l 3.§. ſed & Titio, ff de petition.hæredit.* &
propterea ſicut filia tranſmiſit totam hæreditatẽ ad ſuos
hæredes, ita etiam tranſmiſit ius iſtud, quod finito tem-
pore legati, illud conſolidaretur cum vniuerſa hæredita-
te;quia, vt inquit ita Bartolus, habitus cenſetur reſpectus
ad ius hæreditarium, idcircò penes quemcunque repe-
riatur hæreditas ad eum iure conſolidationis, deuoluere
debet legatum.

In caſu autem noſtro fauor fratris, cuius gratia limita-
ta fuit inſtitutio vxoris, omnino euanuit nedum reſpectu
illius, ſed etiam eius hæredum, & venientium ab inteſta-
to, cùm repudiando nullum ius ei reliquum fuerit, ſed
comitatus fuerit fauor iſte ius hæreditarium conſiſtens in
ipſa vxore, & reſolutus in ea, quæ ſui ipſius gratia graua-
119 ta eſſe nequit, cùm actio, † & paſſio in eodem ſubie-
120 cto vnico reſpectu non cadat, & ſibimet quis † obli-
gatus eſſe nequeat. *l.Vranius,71.ff.de fideiuſſ.* Caſtrenſ.
conſil.11 num.2.vol.3. Pariſ. *conſil.31 num 43.vol.2.* D.
121 Surd.*dec.109.num.5* & à ſe ipſo † legari non poſſit, *l. legatum,116.§.1.l.plane,34.§.ſi duobus, l ea quidem in uni.,38 ff de legat.1* Cardin.Mantic.*de coniect.vltim.volunt.lib. 7.tit 7.nu.11.*Preterea reſpondet Menoch.*conſ.273.nu.26.*
Bartolum loqui in relicto facto titulo legati, non autem
iure inſtitutionis.

Non obſtant deciſiones allegatæ in contrarium, quia,
ad eas ſatisfeci in quinto argumento noſtræ partis, *verſ, Ex quibus inferri poteſt, ſub nu 84.*

Deuenio ad tertium argumentum de clauſula codicil-
122 lari,cui reſpondeo illam † operari tantùm, quando non
valet, non autem vbi ſuſtinetur teſtamentum,etiamſi hoc
contingat mediante iure accreſcendi, vel quia detraha-
tur mentio rei, vel temporis, vt tradit Fabius Turret. *in tractat de clauſul.codicillar.quæſt.117.* & melius *quæſt qu. 128.ſub num.7.*

Secundò, dico, quòd vbi poſſet eſſe locus virtuti clau-
123 ſulæ codicillaris, nil faceret ad rem noſtram,nam eius †
effectus eſt, vt venientes ab inteſtato cenſeantur grauati
reſtituere illis, quibus erat relictum in teſtamento, non
autem è conuerſo, vt in terminis tradit Alex. *in l.certi iuris,8.C.de teſtam.milit.* vbi valde miratur de Angelo, qui
ex oppoſito credebat per clauſulam codicillarem prouiſ-
ſum eſſe venientibus ab inteſtato, prout dicebam in ter-
tio argumento contrariorum, & Alexandrum ſequitur
Fab.Turret. *in dict.tract. de clauſ.codicill. d.quæſt.117.* &
hęc eſt mera veritas,licèt Bart. & Angel.aliud ſcripſerint.

124 Si tamen velimus † ſaluare Bartolum, poſſemus dicere
eum loqui in illis caſibus, in quibus diſpoſitio cen-
ſetur limitata gratia venientium ab inteſtato, tunc
enim, quia tacitè videtur diſpoſitum ad eorum fa-
uorem, vt *in d.l.peto,69.in princ. in vltimo reſpo ſo, ff. de leg.2.* clauſula codicillaris operabitur, vt eis fiat reſti-
tutio, quo in caſu nos non verſari plenè ſuprà eſt com-
probatum.

125 Sed adhuc † id erit contra naturam illius clauſulæ,
quæ (vt dixi) habet tantùm effectum, quando res redu-
126 citur ab inteſtato, niſi fortè † ſaluaremus eo in caſu,
quo ſecundùm aliquorum opinionem cauſa inteſtati
trahit ad ſe cauſam teſtati, & Bart. ipſe *in l.1.q.11. ſub n.16.ff.de iur.codicil.* inquit clauſulam codicillarem ope-
rari, vt reſtituatur id, quòd alicui directò eſt relictum,
ſed ſi nihil fuit relictum, nulla erit facienda reſtitutio,

Ad vltimum, quòd repudiatio iſta, vti facta an-
tequam D Benedictus poſſet ſuccedere, illi non nocue-
rit, reſpondetur, quod imò tanquam hæres purè inſti-
tutus poterat adire, nec differebatur ius hæreditarium,
127 ſed tantùm conſolidatio vſusfructus, quocirca † ſi po-
tuit adire,potuit etiam repudiare, *l.ut poteſt, ff.de acquirend.hæredit.*

Illud verò, quod repudiatio non extendatur ad ius
128 de futuro, † procedit quando repudiatio vnius non in-
fert neceſſariò repudiationem alterius, & vnum non de-
pendet ab altero, vt loquitur Decius in contrarijs alle-
gatus. Sed in caſu noſtro non poteſt repudiari ius hære-
ditatis, quin repudietur etiam ſpes conſolidationis vſuſ-
fructus; quia ſi non poteſt conſolidari niſi cum ſua pro-
prietate, & hæres nolit eam habere, neceſſe eſt etiam
129 quod perdat hanc ſpem & beneficium, quia hic eſt †
vnus ex illis caſibus, in quibus qui vult vnum, neceſſa-
rio vult duo, vt in ſimili inquit Bald *in l illud,77. ff. de acquir. hæred.t.* Si enim vult vnum repudiare, ſcilicet
hæreditatem, neceſſe eſt etiam, quod velit duo, ſcilicet
perdere ſpem vſusfructus conſolidandi, cùm ille non
poſſit redire niſi ad Dominum proprietatis.

Non obſtat, quod non dicatur habere iure hæredita-
rio, quod quis poſt tempus conſequitur, ſed iure fidei-
commiſſi. & ſic ex iure non repudiato, quia ſi intelligi-
mus obiectum de vſufructu, qui quandoque reuerti po-
130 terat ad ius hæreditarium, reſpondeo † quod illud ha-
bet locum in his, quæ verè reſtituenda ſunt iure fidei-
commiſſi, vt loquitur *l. ſi a me tibi,19. ff ad leg Falcid.*
non autem iure conſolidationis, & ideo non facit ad pro-
poſitum noſtrum, cùm non potuerit repudiari proprie-
tas, quin etiam perdita ſit ſpes, quandoque conſequendi
vſumfructum, qui non poteſt reuerti, vt dixi, niſi ad
poſſeſſorem proprietatis.

Si verò intelligimus argumentum de vniuerſa hæredi-
tate acquiſita ab hærede particulariter inſtituto ad cer-
tum tempus & iure fideicommiſſi reſtituenda poſt tem-
pus, dico, quod nos non verſamur in caſu, quo debeat eſ-
ſe locus reſtitutioni, vt ſuperius probatum fuit.

Et ex his concludo, nedum Monaſterio non debe-
ri totam hanc hæreditatem, ſed imò nec aliquam par-
tem ad illud ſpectare, ſed totã pertinere ad D.Æmiliam.

Deſcendo nunc ad ſecundam principalem quæſtionem,
an ſcilicet ſententia poſſit in hoc iudicio reformari ad
eius fauorem, non obſtante, quod iamdiu tranſiuerit in
iudicatum, nec ipſa habeat aliquam reuiſionem.

Et breuiter concludo affirmatiuè,quod poſſit reforma-
ri ex his, quæ nunc deducam, & quod debeat ex his, quæ
ſuperius diſputaui in præcedenti quæſtione; moueorque,
131 quia in his, † quæ ſunt connexa & coniuncta reſtitutio
in integrum vni conceſſa aduerſus ſententiam prodeſt
etiam aduerſario, ad hoc, vt poſſit reformari ipſa ſen-
tentia ad eius fauorem, tex.eſt *in l.etiam, 29.§.1. ff. de minor.* gloſ.*in l.cum minor,28.* aliàs *29. ff.eod.tit.* Sfortia Odd.
de reſtitut. in integr. qu.47 art.10, num.48. & art.12.nu 62.
Dubium autem non eſt in propoſito caſu, quin ar-
ticulus ſuper quo petita eſt reſtitutio à monaſterio, ſit
non ſolum cõnexus, ſed idem cum eo,pro quo D.Aemilia

petit reformationem ſententiæ; quia cum vtraque pars prætenderet totam hanc hæreditatem, dimidia vnicuique adiudicata eſt propter cauſas, vt tunc viſum fuit, ambiguitatem, & ſic vtraque vicit, & vtraque ſuccubuit in
132 eodem articulo; & vbi † diuerſitas factorum non concurrit, ex qua ſolet cauſari ſeparatio, tunc cauſa dicitur connexa & indiuidua Bald. *in l. ampliorem, 39. num 4. C. de appellat.* ⁓ *in l. per hanc, 4. ſub nu. 6. C. de temporib. appellatio.* Odd. *d. quæſt. 47. ſub nu. 49.*

Et ad propoſitum dicit Petrus de Bellapertic. *in l. 2.* quam legit cum *l. 1. in verſic. pro euidentia huius legis, C. ſi*
133 *vnus ex pluribus appellauer.* quod ſi ego † peto à te decem, & tu es mihi condemnatus in quinque, & abſolutus in alijs quinque; ſi ergo appello, quia Iudex non condemnauit te in totum, tu verò non appellas, quod per hoc non poterit mandari executioni ſentẽtia in illis quinque, à quibus non appellaſti, quia ex cauſæ connexitate poteſt eſſe, quod ſententia in cauſa appellationis pro te feratur in totum, licèt ego ſolus appellauerim, quod latius explicat etiam Surd. *deciſ. 143. ſub num. 3. & 4.* qui dum allegat Bart. Brixienſem, vult citare eum *quæſt. Dominicali 68. ſub tit. de cenſibus.*

ARGVMENTVM.

Tractatur materia præcedentis controuerſiæ. Clauſula codicillaris, quando operetur, & quando ſecus, & quorum fauore. Cautio Mutiana quando præſtanda ſit, & quando non. Vxor vſufructuaria, quando tranſeundo ad ſecundas nuptias, tenetur reſtituere fructus præteritos, vel amittat futuros tantùm.

SVMMARIVM.

1 *Inſtitutionis titulus eſt honorabilis.*
2 *Inſtitutionis titulus facit hæredem ſaltem animalium quando adeſt hæres vniuerſalis.*
3 *Filius, cui titulo inſtitutionis relinquitur aliquid etiam módicum, non poteſt dicere de nullitate teſtamenti, ſed tantùm petere ſupplementum legitimæ, quia ex eo titulo dicitur hæres.*
4 *Inſtitutus in re certa ferè in omnibus habetur pro hærede, præterquam quoad actiones actiuas & paſſiuas. Et in quibus æquiparetur hæredi, & in quibus legatario, remiſſiuè, num. 5.*
6 *Inſtitutus in vſufructu dicitur inſtitutus in re certa, licèt quantitas ſit incerta.*
7 *Inſtitutus in re certa repudiante hærede vniuerſalis ſit hæres in totum, & num. 8. An autem id fiat per ius accreſcendi, vel detracta mentione rei, controuertunt Doctores, ibidem.*
9 *Inſtitutus in re certa, vel ex die, detracta mentione rei, vel temporis, ſit hæres vniuerſalis, vbi nullus eſt ſcriptus alius hæres.*
10 *Hæredem nullum ſcriptum eſſe, vel inſtitutum repudiare, paria ſunt.*
11 *Hæreditas quando dari poſſit ad diem incertam, & quando ſecus, remiſſiuè.*
12 *Inſtitutus in re certa habet commodum iuris accreſcendi totius hæreditatis.*
13 *Inſtitutus in re certa per verba obliqua, vel communia, non habet ius accreſcendi, cùm dicatur merus legatarius.*
14 Relinquo *verbum eſt commune. Limitatur, quando ei adiungitur titulus inſtitutionis, puta* relinquo iure, vel titulo inſtitutionis, *nam tunc ſit directum, num. 15.*
16 Inſtituo *verbum eſt directum.*
17 *Verbum omne, dans facultatem capiendi manu propria, dicitur merè directum.*
18 *Inſtitutus in re certa poteſt eam capere authoritate propria.*
19 *Ius accreſcendi cenſetur prohibitum per inſtitutionem rei, & temporis limitati. Contrarium voluere alij, num. 20. ſaltem quando perſona erat dilecta teſtatori, num. 21.*
22 *Inſtitutio ſola in re certa, vel ad tempus limitatum, non excludit ius accreſcendi, niſi addantur dictiones taxatiuæ, vel teſtator vlteriùs procedat expreſsè prohibendo, ne inſtitutus plus conſequi valeat, & num. 23. 24. 34. 41. & num. 93.*
25 *Hæres particularis dari poteſt, licèt ſit ſcriptus vniuerſalis.*
26 *Dotis prælegatæ, licèt inſcribatur titulus in Digeſtis, non excluditur ob id, quin in dote poſſit quis eſſe hæres particularis, ſi iure inſtitutionis relinquatur.*
27 *Hæres in re particulari poteſt etiam rectè dici legatarius, quia participat de vtroque.*
28 *Inſtitutio non inducitur ex hoc, quod teſtator det facultatem capiendi authoritate propria, ſed adhuc dicitur legatum.*
29 *Inſtitutionis titulus parit multa alia commoda, vltra illud, quòd quis poſſit capere propria authoritate.*
30 *Clauſulæ omnes cenſentur appoſitæ in teſtamento de mandato & voluntate teſtatoris.*
31 *Inſtitutionis titulus appoſitus cenſetur in teſtamento de voluntate teſtatoris, quando fuit publicatus, nec ipſe contradixit, & quando in eo extant alia legata ſimpliciter relicta.*
32 *Hæres in vſufructu conſideratur vti Dominus ipſius vſusfructus, non autem rerum vſufructuandarum.*
33 *Hæredem quem in re certa ad certum tempus non repugnat, quin vniuerſali repudiante fieri non poſſit hæres in totum.*
34 *Pariſius* conſ. 17. num. 37. & 43. volum. 3. *perpenſus, & num. 98.*
35 *Menochius* conſ. 483. *quomodo procedat.*
36 *Baldus* conſil. 273. volum. 4. *in quibus terminis loquatur.*
37 *Hærede vno inſtituto in vita, & alio poſt mortem, quis ſit, & quomodo ſit hæres.*
38 *Decius* conſ. 597. ſub num. 1. verſic. Tertius caſus, *quo in caſu procedat.*
39 *Ius accreſcendi prouenit potius & immediatè ex diſpoſitione legis, quàm ex voluntate teſtatoris.*
40 *Effectus attribuitur magis cauſæ proximæ, quàm remotæ.*
42 *Vſusfructus, quando quis in eo inſtituitur, licèt conſideretur vt res certa, tamen non perdit ſuam naturam, quin extinguatur, ſi vſufructuarius fiat Dominus proprietatis.*
43 *Dat nemo quod non habet.*
44 *Qualitates nullæ ſunt non entis.*
45 *Deficiente ſubſtantia, deficiunt termini, & ſubiectum.*
46 *Prohibitiua qualitas ex duobus potius attenditur, quàm permiſſiua. Fallit, vbi permiſſiua eſt potentior, nam illa præualet, num. 47.*
48 *Teſtator, ſi noluit vxorem habere vſumfructum, ſi tranſiret ad ſecunda vota, multò minus videtur voluiſſe eam habere totam hæreditatem. Declaratur ibidem, & num. 49. remiſſiuè.*
50 *Caſtrenſis* conſ. 11. volum. 2. *reprobatur communiter à ſcribentibus.*
51 *Decius* conſ. 64. *in quibus terminis procedat.*
52 *Mariti anima eatenus tantùm præſumitur contriſtari, quatenus ipſe expreſſit, vel veriſimiliter creditur fuiſſe contriſtaturus.*
53 *Coniecturæ coniecturis tolluntur, ſicuti clauus clauum trudit.*
54 *Hæreditas an acquiratur inſtituto in re certa per ius accreſcendi; vel per detractionem ipſius rei certæ.*
55 *Ius accreſcendi fit de portione ad portionem, non à portione ad rem particularem.*
56 *Hæreditatem dari ad tempus non tolerat lex.*
57 *Conditio viduitatis, & temporalitatis adiecta inſtitutioni vxoris in vſufructu extinguitur ſi contingat totam hæreditatem ei acquiri.*
58 *Vſusfructus conſolidatus cum proprietate, habetur pro totaliter extincto.*
59 *Subſtitutus vxori inſtitutæ, donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, ſi decedat viuente ipſa vxore, & manente in viduitate, non tranſmittit hanc hæreditatem ad ſuos hæredes, ſed remanent libera eidem vxori.*

60 Vxo-

60 *Vxori inſtituta in vſufructu donec vidualiter vixerit, ſi acquiratur tota hæreditas, & ipſa deinde tranſeat ad ſecundas nuptias, non perdit ipſam hæreditatem, & ſub nu.63. & 64.*

61 *Mutiana cautio non eſt præſtanda ab vxore, cui maritus legauit, donec vel quandiu caſtè, & honeſtè vixerit, & nu. 65. Fallit ſi vxor ita inſtituatur, quia vnica & perpetua eſt inſtitutio nu. 62. & 84. Sublimitatur, ſi vxor non habeat ſubſtitutum, vel cohæredem. n.63. & nu.85,*

64 *Baldi* conſ. 267, ſub num.3. Ioannes fecit teſtamentum, vol.5. *perpenſum, & nu.99.*

65 *Vxor, cui legatus ſub conditione*, ſi caſtè vixerit, *tenetur præſtare cautionem Mutianam, & ſi contrauenit debet reſtituere fructus præteritos, ſecus ſi legatum ſit per verba temporalitatem denotantia, putà* quandiu. *vel* donec, *nam tunc perdit tantùm fructus à die contrauentionis, & num.83.*

66 *Vxor inſtituta in re certa donec vixerit, ſi nullo alio exiſtente hærede vniuerſali acquirat totam hæreditatem, non tenetur eam poſt mortem reſtituere venientibus ab inteſtato mariti, ſed illam tranſmittit ad ſuos hæredes. Quod procedit etiam in pluribus conditionibus temporalitatem importantibus, nu.98.*

67 *Peregrinus* de fideicommiſs. art.5. nu.7. *quomodo procedat.*

69 *Inſtitutio vxoris in re certa cenſetur limitata fauore hæredis vniuerſaliter inſtituti, quo deficiente tollitur reſtrictio, & fit hæres purè cum facultate tranſmittendi hæreditatem ad ſuos hæredes, & nu.70.*

71 *Teſtator, quando dicatur habuiſſe reſpectum ad ius hæreditarium, vel ad hæredem ſcriptum tantùm, & n.72.73. & 74.*

75 *Teſtator poteſt inſtituere hæredem ſub conditione aliquid faciendi, vel non faciendi, & ſi ipſe non obtemperat, priuatur hæreditate, declaratur num.81.*

76 *Vxor, ſi ſpernat præceptum de vita viduali ſeruanda, amittit relictum. Declaratur nu.81.*

77 *Vxor, quando priuatur ob tranſitum ad ſecunda vota, ſi non habet coniunctum, vel ſubſtitutum, emolumentum defertur venientibus ob inteſtato mariti. Vide tamen nu.60.66. & 80.*

78 *Vxor, ſi inſtituatur ad vitam, eius hæredes tenentur reſtituere hæreditatem ſucceſſoribus ab inteſtato mariti. Vide tamen contrarium nu.60.66. & 80.*

82 *Intellectus* ad l.pero,69.in principio vltimo reſponſo, ff. de legat.2.

86 *Clauſula codicillari cenſetur prouiſum venientibus ab inteſtato quando teſtator limitate inſtituit vxorem, & nu.91. Et quomodo hoc procedat, nu.97.*

Clauſula codicillaris operatur etiam hærede inſtituto repudiante, ſub nu.86.

87 *Clauſulæ codicillaris effectus eſt prouidere ſcriptis in teſtamento ad incommodum venientium ab inteſtato non autem è conuerſo, vt ſcripti hæredes teneantur reſtituere venientibus ab inteſtato.*

88 *Clauſula codicillaris operatur, quando teſtamentum eſt nullum, non autem quando valet, & num.92. etiam ſi teſtamentum ſuſtineretur ex iure accreſcendi, vel quia detraheretur mentio certæ rei, vel temporis, num.89.*

90 *Clauſula codicillaris non operatur, vt eius vigore reſtituatur ei, cui nihil relictum eſt, ſed tantùm illud, quod apparet expreſsè relictum fuiſſe à teſtatore.*

94 *Clauſula codicillaris operatur non ſolùm, quando teſtamentum non valet ſed etiam quando de præſenti valet, & deinde in futurum incipit non valere. Limitatur nu.95.*

96 Bartolus in l.quoties,9. §. ſi duo, in fine, ff. de hæredib. inſtituend. *declaratus.*

100 *Bartoli doctrina* in l.2.nu.42. ff. de vulgari, *perpenſa, remiſſiuè.*

Franciſci Nigri Cyriaci. Tom.I.

CONTROVERSIA XLIV.

LOngam ſeriem allegationum compilatarum à tot excellentiſſimis Iuriſconſultis ad fauorem Reuerendarum Monialium Sancti Ioannis à Carettis, & pro motiuis editarum contra D. Aemiliam Gonzagam non eſt facilè ſub compendio, nec ordinata methodo redigere, & illis ſingulis, & omnibus contentis in eis reſpondere. Dabo tamen operam, vt quæ vrgentiora mihi videbuntur, eo quo potero meliori ordine per me reſoluantur: Iſque erit, quia prius perſtringam argumenta, quæ per me adducebantur pro fundanda intentione ipſius D. Aemiliæ, & ſimul recitabo quæ ex aduerſo contra eam proponuntur, atque illis applicabo congruas applicationes. Deinde perpendam argumenta, quæ pro ipſis Monialibus ab earum Aduocatis adducuntur, eaque nequaquam obſtare demonſtrabo.

Duo autem in præſenti quæſtione in controuerſiam venire poſſe conſiderabam in præceden. controuerſia: Primò, An per repudiationem hæreditatis Dom. Cæſaris Roughi factam à Domino Benedicto eius fratre hærede vniuerſaliter inſtituto, tota hæreditas fuerit acquiſita dictæ Dom. Aemiliæ vxori teſtatoris relictæ vſufructuariæ vniuerſalis omnium bonorum titulo inſtitutionis, quandiu ipſa vixerit, & vitam vidualem caſtamque & honeſtam ſeruauerit.

Secundò, An vbi ei acquiſita fuiſſet, illam amiſerit per tranſitum ad ſecundas nuptias, vel ſi non nupſiſſet, ipſa moriente eius hæredes forent obligati reſtituere venientibus ab inteſtato mariti, an verò tranſmitteret dictam hæreditatem ad proprios hæredes.

Quoad primum, concludebam in primis ſcriptis *n.31. cum ſeqq.* totam hæreditatem acquiſitam fuiſſe ipſi Dom. Aemiliæ per repudiationem Domini Benedicti hæredis vniuerſalis, quia nemo qui non ſit penitus iuris ignarus dubitat per verbum *vel aliquo titulo inſtitutionis*, hæredem non minùs fieri, ac per verba *hæredem facio, vel inſtituo*,
& ſimilia; titulus enim inſtitutionis, eſt titulus honorabi-
1 lis, † *l.filium,5.ſed & ſi portio.* vbi gloſſ. *in verbo.ple iore, ff.*
de legat.præſtand. Surd. *conſil.178.nu.5.* & facit hæredem,
2 † ſaltem anomalum, quando adeſt verus hæres vniuerſa-
lis, vt per Bart. & cæteros poſt eum ad vnum *in l. quoties,*
13. C. de hæredibus inſtituend. & plenè per Emanuel. Co-
ſtam *in cap.ſi pater, 1. in prima parte, in verbo in re certa,*
ſub num.12 de teſtament. in ſexto; & ob id filius, qui aliàs
poteſt rumpere teſtamentum, ſi non fiat hæres in aliquo,
3 non poteſt dicere; de eius † nullitate, ſi ei etiam quid mo-
dicum relinquatur titulo inſtitutionis, ſed tantum poteſt
petere ſupplementum legitimæ, quia ex eo titulo dicitur
hæres, & honoratus, §. *hac autem diſpoſuimus. verſ. Cæte-*
rum ſi qui hæredes, in Authen. vt cum de appellat. cognoſcit.
gloſſ. *in Authen. nouiſſima, in verbo titulo, C. de inoff.teſtam.*
Bald. *in l. Gallus,24.§. in omnibus, ſub num.1.* & ibi Imola
ſub nu.18. Caſtrenſ. *num.3.* Aretin. *ſub num.49. in ſecundo*
notabili, & Iaſ. *num.5 ff.de liber. & poſthum.* Doctores *in l.*
ſi quis priore,29. vbi Alexand. *ſub num.1. ab Trebell.* & alibi
paſſim.

Præſuppoſito igitur titulum inſtitutionis facere hære-
dem, etiamſi quis inſtituatur in re certa tantùm, quia fe-
4 rè in omnibus habetur pro hærede, † præterquam quoad
actiones actiuas, & paſſiuas, gloſſ. *in l. ex facto,35. in ver-*
bo, æquis partibus. ff.de hæredib.inſtit. & tradunt, vt dixi,
omnes poſt Bartol. *in d. l. quoties,* vbi Petr. Gilken. *nu.10.*
5 *& 11.* recitat, in quibus æquiparetur † hæredi, & in qui-
bus legatario, *C.de hæredib inſtituend.* ſequitur quòd D.
Aemilia fuerit hæres in re certa & particulari, quia inſti-
6 tutus in vſufructu, dicitur inſtitutus † in re certa, vt pro-
baui in dictis primis allegationibus, *nu.25.* ex Caſtr. Ful-
goſ. Barbatia, Bero. & Simon de Præt. ibi adductis. & ad-
mittunt omnes citati à me ibidem *nu.30.*

Ex quorum authoritatibus deſtruitur quod adducit D. Saetonius in ſua allegatione, *fol.5. verſ. tum quia neo dicitur*; dum aſſerit inſtitutionem in vſufructo non dici de re certa, ſed de incerta rationibus, quibuſdam

O 2 motus,

Digitized by Google

motus, quæ quidem probant quantitatem vſusfru-
ctus eſſe incertam, ſed non ſubſtantiam relicti; nam
vſusfructus per ſe conſideratus quoad ſui ſubſtantiam,
eſt res certa.
Si fuit hæres, ſequitur etiam, quòd repudiante vniuer-
7 ſali hærede tota hæreditas fuerit ei acquiſita, † vt infini-
tos allegaui alias *ſub num. 32 verſ. & ita expreſſe ſenuere*,
quibus addo Menoch. *de adipiſcend. poſſeſſ. remed. 4 num.*
128. Clar. §. *teſtam. q. 74. ſub num. 1.* Galli. *ad conſuetud.*
Alex. in verbo, vltra, quæſt. 5, nu. 1. Surd. *in tract. de alimen-*
tis tit 9. quæſt. 25. num. 33 & 35.
Et in terminis, quod vxori relictæ vſufructuariæ titu-
lo inſtitutionis nullo alio exiſtente hærede vniuerſali, vel
8 ſcripto repudiante, acquiratur † tota hæreditas, dedi de-
ciſiones *num 30. & 33.* quibus addi poſſunt Rimin iun.
conſ. 67. nu. 6. Turret. *de clauſula codicil quæſt. 117* Crot.
conſ. 65. num. 10.
Quæ concluſio vera eſt, ſiue dicamus hæreditatem vni-
uerſam acquiri hæredi particulari per ius accreſcendi,
prout tenent illi, quos citaui in dictis prioribus ſcriptis
num 44. ſiue quia detrahatur mentio rei particularis &
temporis, prout volunt alij adducti *nu.* 45. Nam ſi ſecun-
dùm hanc poſteriorem ſententiam, quam ego ſequor,
vtique cum text. *in l. 1. § ſi ex fundo*, & *in l. quoties, 9. §. ſi*
duo, & in l. hæreditas ex die, 34 ff. de hæredit. inſtituend.
9 *& in §. hæres*, & purè, Inſtit. *eod. tit.* dicant † generaliter,
& indiſtinctè detrahi mentionem rei particularis, & cer-
ti temporis, & fieri hæredem in totum, D. Æmilia rema-
nebit vniuerſalis hæres, quia in dictis in nulla adeſt diſtin-
ctio, exceptio, vel limitatio, quæ eam excludat.
Nec obſtat, quod dicit D. Saetonius *fol. 10. in d. l. 1. §.*
ſi ex fundo, fuiſſe factam inſtitutionem in proprietate,
non in vſufructu, quia ſuprà probaui *in verſic. Præſuppo-*
ſito; inſtitutionem in vſufructu dici de re certa, & in ea mi-
lita re diſpoſitionem dictæ legis, adduxi deciſiones in ſpe-
tie *num* 30. *in præcedenti controuerſia*, Baldi, & aliorum,
qui loquuntur de inſtitutione in vſufructu.
Et alia reſponſio, quod in *d. §. ſi ex fundo* non erat datus
10 vllus alius hæres vniuerſalis, non releuat, quia paria ſunt †
nullum eſſe ſcriptum hæredem, vel inſtitutum repudia-
re, *l. 1. ff. de iniuſt. rupt. teſtam.* & dixi alias *num.* 13. & de-
11 nique quod hæreditas poſſit dari ad diem incertam † vt
inquit Dominus Saetonius *fol 13 verſic. Non obſtat*, non
officit, quia hoc non eſt verum, quando non extat alius
hæres, vt alià dixi *num.* 28
Si verò dicamus ſecundùm priorem opinionem acqui-
ſitionem totius hereditatis contingere per ius accreſcen-
di, & tunc D. Æmiliam hæreditatem hanc obtinere, fa-
tendum erit, quia inter alia commoda, quæ habet hæres
12 iſte anomalus rei certæ, habet † ius accreſcendi. Bartol.
in l. quoties, 9. prope finem, *verſ. habet enim.* & ibi Gilken,
num. 10. C. de hæred. inſtit.
Et licèt non eſſet opus reſpondere argumentationi-
bus per contrarios DD. Aduocatos conſideratis, quod
hoc caſu non ſit locus iuri accreſcendi, cùm habeamus in
terminis deciſionem communiter approbatam, attamen
illis quoque particulariter ſatisfacere intendo.
Ad id igitur, quod allegat Do. Saetonius *fol. 3. verſic.*
Itidem ex illis verbis, quòd inſtitutio in re certa per ver-
13 ba obliqua, † vel communia, vt hic, non habeat ius accre-
ſcendi totius hæreditatis, cùm cenſeatur merus legata-
rius, Gomeſ. *variar. reſolut. tom. 1. cap. 10. numer.* 12. Re-
ſpondeo, quod etſi verbum *relinquo*, quo vſus eſt teſtator
(non enim vſus eſt verbo *legamus*, licet hoc aſſerat D. Sae-
14 tonius) ſit commune, † vt per Bald. *in l. final. num. 2. C. de*
Sacroſanct. Eccleſ. Aret. *in l. centuriario, 15 num. 18. ff. de vul-*
gar. Odd. *de compendioſ. par. 4. quæſt. 2. artic. 1. in verb. re-*
15 *linquo, fol. mihi* 49. tamen fit directum † per titulum in-
ſtitutionis, Bart. *in l. his verbis, 48. in princ. ff. de hæred. in-*
16 *ſtit.* Tum quia verbum *inſtituo*, eſt directum, † vt per Bar-
tol. *in l. centurio, 15 numer. 47. ff. de vulgar.* vbi etiam Iaſ.
numer. 62. Bald. *in l. fin* prope fin. *Cod de ſacroſanct. Ec-*
cleſ. Odd vbi ſupra, in verbo *inſtituo, fol. mihi* 44 tum quia
omne verbum dans facultatem capiendi manu propria
17 dicitur † merè directum, Bartol. *in d. l. centurio, 15, num.*
53. *ff. de vulgar.* vbi quoque Ripa *ſub nu.* 159. Odd. *dicta*
part 4. qu. 2. art. 1, ſub num 2. fol. 35. talis autem inſtitutus
18 in re certa poteſt eam capere authoritate propria, † Bart.
& alij *in d. l. quoties, 13. C. de hæredibus inſtituend.*
Sicuti nec releuat, quod idem D. Saetonius *fol. 7 verſic.*
Ius autem accreſcendi, dicat hic cenſeri prohibitum ius
accreſcendi à teſtatore per inſtitutionem factam rei, &
19 temporis limitati † ſub pluribus conditionibus, quod &
probauit D. Albanius de Veris *fac. 2.* ſuæ allegationis, &
D. Cruceus *in prima allegatione fac. 2* D. Benintendus *fol.*
15. *verſ. In ſecunda quæſtione*, faciens quinque argumen-
ta, quæ reſoluuntur in vno tantùm, Dominus Sghubinus
fol. 24. verſ Quinto.
Namque (omiſſo ſecundùm vnam communem opi-
nionem, quam originaliter tenuit Dinus, totam hæredi-
tatem acquiri hæredi particulari, quando non adeſt vni-
20 uerſalis, licèt taxatiuè † teſtator eum inſtituerit, vel ex-
preſsè declarauerit nolle eum plus habere, vel vltra tem-
pus limitatum, quam ſequitur Alexand. plures allegans
in l. quoties, 13 numer. 11. C. de hæredibus inſtituend. Gomeſ.
variar. reſolut. tom 1. cap 10. numer. 10. & 11. & quòd ſit
communis teſtatur etiam Clar. §. *teſtamentum, quæſt. 74*
ſub num 3. Honded. *conſil. 89 numer. 55. vol. 1.* ſaltem quan-
21 do perſona erat dilecta † teſtatori, Do. Peregrin. *de fidei-*
commiſſ. artic. 5, numer 18. Turret. *de magis commun. de*
clauſul. codicill quæſt 118. numer. 8.) Hoc inquam omiſſo,
dico, quòd ad inducendam talem limitationem, ex qua
reſultet prohibitio iuris accreſcendi, non ſufficit ſola in-
ſtitutio in re certa, vel ad tempus limitatum, niſi addan-
22 tur † dictiones taxatiuæ, vel teſtator vlterius procedat,
expreſsè prohibendo ne plus nec vltra conſequi poſſit, vt
ſcribunt præfati Doctores omnes, dum admittunt hære-
dem rei certæ, vel ad tempus ſuccedere in totum; ſed ſo-
lùm diſputant, an hoc etiam verum ſit, quando inſtitu-
tio eſt facta per verba taxatiua, vel expreſsè prohibita
ſit acquiſitio maioris partis, vel vltra tempus diſpoſitum
à teſtatore, & præcipuè Peregrin. *d. art. 5. ſub num. 17.* &
Surd. *deciſ. 352. ante num. 14. & conſ. 439. ſub num. 21. &*
antecos Imol *in l hæreditas ex die, 34. ante num. 8. ff. de hæ-*
redibus inſtit. Crot. *conſ. 10. ſub nu 9 & ſub num. 16.* Aliàs
enim ſi hoc indiſtinctè verum eſſet, nunquam daretur lo-
23 cus † diſpoſitioni *d. l. 1. §. ſi ex fundo, & l. quoties, 9. §. ſi*
duo, & l. hæreditas ex die, 34 ff. de hæredib. inſtit. in quibus
habetur detrahi mentionem rei particularis, & temporis
limitati, & hæredem rei certæ, & ad tempus fieri vniuer-
ſalem, & perpetuum.
Quæ reſponſio, & diſtinctio probatur in *d. l. quoties,*
9. § ſi duo, ff. dicto tit. de hæredib. inſtituend. vbi facta in-
ſtitutione in re certa, inquit textus, detracta fundi men-
tione cenſeri ſcriptum hæredem in totum, niſi manife-
24 ſtiſſimè † refragetur voluntas teſtatoris. Igitur neceſſe
eſt, quòd aliquid plus addat, quàm mentionem ſimpli-
cem rei certæ, & temporis limitati. Vnde Bart. ibi exem-
plificat, quando teſtator vſus eſſet dictionibus taxatiuis,
vel expreſsè diceret, nolle, quod mellio, vel vltra tempus
deſignatum ſuccederet.
Sed vltra prædicta ceſſat omnis difficultas, quia de tem-
pore huius acquiſitionis totius hæreditatis Dom. Æmi-
lia erat in viduitate, & ſic poterat capere, & retinere per-
mittente teſtatore, nec vllum aderat impedimentum re-
ſiſtens origini acquiſitionis, an autem hæreditatem
acquiſitam potuerit deinde retinere tranſeundo ad ſe-
cundas nuptias, de hoc erit agendum in alia quæſtio-
ne.
Quod quoque dicebat D. Saetonius *fol. 11. verſ. Non*
obſtat, quod opponebatur ius accreſcendi non habere locum
in ſuccedentibus diuerſo iure, & ſic inter hæredem & le-
gatarium reſoluitur ex eo, quod ſuperiùs demonſtraui
num. 12. hunc inſtitutum in re certa dici hæredem ad ef-
fectum iuris accreſcendi, & per conſequens non ſucce-
dere iure diuerſo
Ex hoc reſoluitur ferè tota allegatio Do. Saetonij,
quæ in hoc tantùm conſiſtit Do. Æmiliam fuiſſe pu-
ram legatariam, non autem hæredem, ſicuti & prima,
& quarta D. Crucei, *fol. 2. 3. & 10.* & D. Benintendi *fol. 13.*
& 14. in

Digitized by Google

& 14. in illis partibus, in quibus & ipſi hoc idem conten-
dunt.

Nam, quód dicunt hanc inſtitutionem ſonare in lega-
tum ſimplex, eo quia fuit relicta res particularis, & quia
fuit datus hæres vniuerſalis, quod non feciſſet teſtator,
ſi voluiſſet eam eſſe hæredem, & quia dos non poteſt dici
niſi legata, & ita quoque vſusfructus, qui ſub eadem ora-
tione ei relictus eſt, & alia huiuſce generis per eos addu-
cta, facillimè tolluntur; negando primò, quód non poſſit
dari hæres particularis, quando adeſt vniuerſalis, quia
25 eſt contra † doctrinam Bartol. & cæterorum omnium *in*
d. l. quoties, 9 C. de hæredibus inſtit. vbi dicunt hunc eſſe hæ-
redem quoad multa, licèt non abſolutè, & dixi ſuprà
num. 4. *&* 5.

Sicuti nec releuat, quòd noluerit eam eſſe hæredem,
cùm dederit alium vniuerſalem; namque id verum eſt
ſtantibus rebus in eo ſtatu, quem ſperabat teſtator, ſcili-
cet quòd frater adiret, ſed eo repudiante tunc non habe-
mus aliquam coniecturam, quòd noluerit eam eſſe hære-
dem, prout nec reſultat, quando quis ſimpliciter inſti-
tuitur in re certa, vel ad certum tempus quin adhuc hoc
non obſtante ſit hæres in totum, quinimò potiùs ſecus
dicendum eſt, cùm præſumatur eius inſtitutio limitata
fauore hæredis ſcripti, vt multos allegaui *in præcedenti*
controuerſia ſub nu. 86.

Nec etiam concedo, quòd dos poſſit conſiderari tan-
tum vt legatum, quia titulus inſtitutionis facit hæredem,
vt dixi *num.* 2. neque in hoc video repugnantiam, licèt in
digeſtis legatur ſemper dos prælegata, *ſub tit. prælegata*.
26 † Namque illud poteſt eſſe, quia Iuriſconſulti præſuppo-
nunt eam relinqui ſub ſimplici titulo legati, ſecus locutu-
ri, vbi præſupponerent titulum inſtitutionis, id quod po-
teſt etiam contingere, quia talis hæres in re particulari
rectè, quoque appellari poteſt legatarius, cùm de vtro-
27 que participet, vt per Bart. in ſæpedicta *l. quoties, 13. C. de*
hæredibus inſt.

Neque aſſentio D. Cruceo *in ſuis primis allegationibus,*
fol. 1. *fac.* 2 dum putat ius, ſeu titulum inſtitutionis non
aliud importare, quàm quòd honoratus poſſit capere
auctoritate propria; & ideò ſicuti quando teſtator dat
28 licentiam capiendi dotem manu propria, non dicitur †
inſtitutio, ſed legatum, *l. fin. ff. de dot. præleg.* ita (inquit
ipſe) quoque quando iure inſtitutionis relinquit.

Namque longè aliud importat inſtitutio, quàm quòd
poſſit ſimpliciter capere auctoritate propria, habet
29 enim multa commoda, † & inter alia ius accreſcendi,
de quibus per Bartol. *in dict. leg. quoties,* 13. & ibi Gilken.
C. de hæred. inſtit. quæ non habet legatarius purus rei par-
ticularis cum facultate capiendi cum auctoritate pro-
pria.

Et quod dicit idem D. Cruceus illum titulum inſtitu-
tionis cenſeri appoſitum de ſtilo notarij, & eſſe potiùs
eius verba, quàm teſtatoris, eſt contra communem opi-
nionem, quæ habet omnes clauſulas cenſeri appoſitas,
30 vel ſcriptas de mandato, & voluntate teſtatoris, † de qua
per Menoch *lib.* 4. *præſump.* 31 *ſub nu.* 1. maximè quando
31 publicantur, nec ipſe contradicit, † & quando extant
alia legata in eodem teſtamento ſimpliciter relicta, non
autem titulo inſtitutionis.

Quod quoque addit D Suetonius *fol* 4 *verſ. Item certi*
iuris eſt, non poſſe quem eſſe ſimul, & ſemel hæredem, &
ſic Dominum & vſufructuarium, non eſt magni ponde-
32 ris, nam hic hæres in vſufructu conſideratur † vti Do-
minus vſusfructus, non autem rerum vſufructuanda-
rum, & vſusfructus quoad relicti ſubſtantiam dicitur
res certa, in qua non eſt inconueniens quem eſſe hæ-
rem.

Atque pariter non officit quod conſiderat D. Sghibi-
nus *fol.* 23. *verſ. Secundò quia;* conditionem viduitatis non
conuenire inſtitutioni, ſed legato, eum habeat tempora-
litatem, quæ non permittitur in inſtitutione, & quia tale
relictum eſt pro primo anno purum, pro ſequentibus ve-
rò conditionale, quod etiam conſiderauit D. Crucis *in*
primis allegationibus fol. 12.

34 Namque prædicta licèt repugnet † titulo veri hæ-
redis vniuerſalis, non tamen aduerſantur hæredi anoma-
lo rei certæ: qui in aliquibus æquiparatur legatario, &
ſufficit quòd eueniente caſu, quo fiat hæres vniuerſalis,
tollantur temporalitas, & conditiones repugnantes à le-
ge *d. l. hæreditate ex die 34 ff. de hæred. inſt.*

Ad auctoritates autem adductas per D. Benintendum
fol. 13. *verſ. Primò quia;* reſpondetur quod illi dicunt inſti-
tutum in re certa haberi pro legatario dato hærede vni-
uerſali, qui ſit hæres, ſi verò non ſit hæres, non negant
quin ſuccedat in totum, & ipſe ſit verus hæres. Pariſ. verò
34 *conſ.* 17. *num.* 37. *cum ſeqq volum.* 3. præſupponit † certo
conſtare de voluntate teſtatoris, quòd noluerit hæredem
particularem aliquid plus habere, de cuius tamen opi-
nione valde dubitari poteſt, tum quia vbi etiam teſtator
hoc exprimat, multi volnerunt adhuc conſequi totum,
vt dixi ſuprà *numer.* 20. tum quia coniecturæ conſideratæ
per Pariſ. ibi non ſunt ſufficientes ad conijciendam hanc
prohibitionem iuris accreſcendi, quia, vt dicebam, loco
proximè citato, non ſufficit ſola inſtitutio in re certa,
vel ad tempus limitatum, niſi vlterius procedat teſta-
tor prohibendo ne plus conſequi poſſit, vel addat dictio-
nes taxatiuas.

Sed quatenus opinio Pariſij vera eſſet, non officeret
caſui noſtro, quia non habemus aliqua inditia huius taxa-
tiuæ inſtitutionis requiſitæ per Doct.

35 Sic quoque non refragatur Menoch. *conſ.* 48 † allega-
tus ab eodem D. Benintendo, quia præterquàm quòd
valde dubia eſt eius conſultatio, fundat ſe in eo, quod ille,
qui prætendebat hæreditatem, erat perſona odioſa teſta-
tori, & quam potius exhæredauerat, quàm inſtituerat,
inſtituendo eum in quinque ſolidis tantùm in eius odium,
& ne plus conſequi poſſet de ſua hæreditate.

36 Baldus etiam *in conſ.* 273. *volum.* 4. † à quo Aduocati
contrarij mutuati ſunt omnes rationes, quod vxor inſti-
tuta in vſufructu, non poſſit eſſe hæres vniuerſalis, non
officit, tum quia ibi, aderant dictiones taxatiuæ, & ex-
preſſa prohibitio, *ne plus conſequeretur*, vt aduertit etiam
Rouit poſt hæc ſcripta viſus *conſ* 47. *ſub nu.* 3. & ibi etiam
ſatisfacit ſingulis eius argumentis: tum quia poſt mor-
tem mulieri inſtituti fuerant pauperes, quo caſu contro-
37 uerſa eſt quæſtio, † quis ſit hæres inſtituto vno in vita, &
alio poſt mortem, vt per Alex. & alios *in l. extraneum, la*
1. quæ eſt *l.* 9 *C. de hæred. inſti.* D. Peregr. *de fideicom. art* 5.
nu 20. & Surd. *conſ.* 439. ante *nu.* 22 qui dicit communem
opinionem eſſe, quod inſtitutus ad vitam ſit hæres, & te-
neatur reſtituere per fideicommiſſum poſt mortem inſti-
tuto, & ſic caſus Baldi eſt valde diuerſus a noſtro, in quo
non adſunt taxatiuæ dictione, *nec v lus hæres rep ritur*,
præterquàm quod Baldus ibi vtitur multis rationibus
non veris.

Decius denique *conſil.* 597. *ſub num.* 1. *verſicul. Tertius*
38 *caſus,* † allegatus à D. Cruceo in quarta allegatione *fol.*
19. non facit ad rem, quia ibi aderat cohæres, qui volebat
ſuccedere, & diſpoſitio erat per verba taxatiua.

Et hæc ſufficiant quoad primum caput, quod tota hæ-
reditas fuerit acquiſita D Aemiliæ per repudiationem
hæredis vniuerſalis, omiſſis cæteris circa hoc latè de-
ductis à dictis Dom. Aduocatis, qui in hoc vltra quàm
opus eſſet, elaborarunt, cùm ex doctrinis, & authorita-
tibus per me in ſpecie citatis, conſtet ſatis minorem (ne
dicam nullam) habere difficultatem hanc primam quæ-
ſtionem, quam profiteantur Aduocati prædicti con-
trarij, cùm tempore acquiſitæ hæreditatis duraret ad-
huc tempus viduitatis, quo licebat dictæ Dom. Aemiliæ
retinere particularem inſtitutionem, & cùm non adeſ-
ſet vllus alius hæres, conſequenter potuit & debuit fieri
hæres vniuerſalis, ex quo nihil reſiſtebat origini acqui-
tionis.

Deuenio ad ſecundam quæſtionem, Præſuppoſito ac-
quiſitam fuiſſe vniuerſam hæreditatem ipſi Dom. Aemi-
liæ, an eam amiſerit per tranſitum ad ſecunda vota; vel
ſi non nupſiſſet, an tranſmiſiſſet eam ad ſuos hæredes; vel
potiùs deueniſſet ad ſucceſſores ab inteſtato ipſius te-
ſtatoris.

In qua in præcedenti controuerſia *ſub num.* 45 cir-

ea finem concludebam illam neutro caſu amiſiſſe, vel
fuiſſe amiſſuram, ſiue illam habuerit per ius accreſcendi,
ſiue, vt magis credo, per detractionem rei certæ, &
temporis.

Mouebar primò *num.46.* quia ius accreſcendi proue-
39 nit † potiùs, & immediatè à lege, quàm ex voluntate
teſtaroris, vt ex multis probabam, maximè per Natt.
conſ.453. & Cæphal. *conſ.59. & 60.* qui reſponderunt in
eadem cauſa.

Contra quos in illamet cauſa allegantur à Dom. Cru-
ceo in ſuis primis allegationibus, Crau. *conſ.766.vol.5.* &
Lancellot.Galli. *in conſuetud. Alex.in verbo,vltra,quæſt.5.*
ſed iudicium erit Ampliſſimi Senatus, quorum rationes
præualeant, ſcio tamen opinionem Nattæ, & Cæphali
ſequutos fuiſſe Riminal iun. Card. Mantic. & Surd. quos
citaui in præcedenti controuerſia *nu 47.*

Si igitur potius prouenit à lege, quam à teſtatore, &
lex permittit vxorem tranſeuntem ad ſecunda vota re
tinere vſumfructum relictum à marito, vt ibidem pro-
babam *nu.48.* & *49.* ſequitur quòd nihil amiſerit; quia
dicta conditio viduitatis non intelligitur in parte proue-
niente ex diſpoſitione legis, & vſusfructus, cui illa
inerat, extinctus remanſit per conſolidationem cum
proprietate, & tantò magis, quia effectus attribuitur
40 † cauſæ magis proximæ, quàm remotæ, vt conſiderat
Matt. in terminis *d. conſ.463. nu.16* ſubdens cauſam po-
tentiorem præualere.

Tribus modis nituntur aduerſarij reſpondere huic
meo argumento. Primò, quòd poſſet militare, vbi non
repugnaret voluntas teſtatoris, ſed vbi illa aduerſatur,
locum eſſe non poſſe iuri accreſcendi, & per conſequens
corruere argumentum.

Ego verò ſupra *numer.19.* oſtendi ex ſola temporalita-
te, & inſtitutione in re certa non reſultare prohibitio-
41 nem iuris accreſcendi, niſi adſint dictiones taxatiuæ, †
vel expreſſa diſpoſitio, quòd nil aliud acquiratur, quia
in hoc voluntas teſtatoris debet eſſe maniteſtiſſima, vt
inquit text. *in l. quoties, 9 §. ſi . . . no in fine ff. de hæred.inſtit.*
alias vt ſupra dicto loco dicebam, nunquam eſſet locus
diſpoſitioni *d. l. 1. §. ex fundo, & l. hæreditas ex die 34. ff.*
de hæred. inſtit. com ſimilibus, & præcipuè in propoſi-
to, quia vbi datus eſt hæres vniuerſalis, cenſetur eius
gratia limitata diſpoſitio, vt dixi in alijs ſcriptis *num. 86.*
& 87.

Secundo reſpondent aduerſantes, quòd vſusfructus
non conſideratur hic vti vſusfructus formalis, ſed vti res
particularis, vt domus, fundus, Caſtrum, quæ non poſſet
extingui per acquiſitionem reſidui hæreditatis, & per
conſequens, nec perdere qualitatem annexam oneris vi-
duitatis

Replico, me non agnoſcere hanc neceſſitatem con-
ſiderandi relictum vſusfructus; vti prædium, vel rem ſi-
milem, fateor quidem quòd habet eundem effectum, ac
ſi relinqueretur fundus particularis, & quod conſidera-
tur vti res certa in ſubſtantia; ſed quòd non retineat
42 † ſuam naturam, vt perimatur per conſolidationem
cum proprietate, non video quo iure, vel qua ratione
cogamur id dicere, & ſic in noſtro argumento non agno-
ſco, nec non reſultat illa fallacia, quam profitetur D. Pe-
regrin. *conſ.155. ſub nu. 18. verſ. oppoſita autem vol.5.* longè
poſt hæc à me ſcripta viſus.

Tertiò dicunt, quòd lex ita demum permittit mulie-
rem tranſeuntem ad ſecunda vota retinere vſumfructum;
ſi hoc non fuit prohibitum à teſtatore, ſecus vbi aliter
diſpoſuit, quia vult defunctorum voluntates pro legibus
ſeruari; & ideò, quando ipſa lex vnit per ius accreſcendi
totam hæreditatem cum inſtitutione particulari, cenſe-
ri vnire cum illa qualitate vitæ vidualis.

Reſpondeo, quòd obiectum poſſet eſſe verum, vbi
res, cui fit vnio; duraret, ſed cum extinguatur vſusfru-
ctus, extinguitur quoque conditio, quæ ob id non po-
43 teſt participari portioni accreſcenti, quia nemo dat †
quod non habet, *l. traditio, ff. de acq. rer. dom. l. ſi vnus . .*
44 *. a.* vbi Bartol. *C. de legat.* & non entis † nullæ ſunt quali-
tates, *l. eius qui in Trontacia, 41 ff. ſi cert. pet.* & quia defi-
45 ciente ſubſtantia deficiunt termini, & ſubiectum, vt in-
quit Bald. *conſ.495. nu.2. vol.5.* vt conſiderabam quoque
in alijs allegationibus *num.66. & 105.*

Confirmabam hoc primum argumentum *nu. 52.* quòd
vbi in vna perſona concurrunt duæ qualitates, altera
permiſſiua, altera verò prohibitiua, attenditur permiſ-
ſiua, & ideò inferebam attendi potius debere ius accre-
ſcendi proueniens ex diſpoſitione legis permittentis mu-
lierem tranſeuntem ad ſecundas nuptias retinere vſum-
fructum, quàm teſtatoris prohibentis.

Verùm reſponderi poſſet ex aduerſo, immo ex duabus
46 qualitatibus, potius attendi † prohibitiuam, quam per-
miſſiuam, ex doctrina Bart. *in l. ſi quis ingrauis, 3. §. fi . . .*
ad Sillanian.

Sed replicatur, quòd quoties ex duabus illis qualitati-
47 bus altera eſt potentior, tunc illa præualet, † etiam ſi ſit
permiſſiua. vt per Bartol. in dicto loco, potentiorem au-
tem eſſe in caſu iſto diſpoſitionem legis, & portionem,
quæ accreſcendo perimit eam, cui accreſcit, non videtur
probabiliter dubitari poſſe.

Secundò mouebat *numer. 53. cum ſeqq.* quia ex com-
muni ſententia, & diſtinctione, conditio viduitatis ap-
poſita relicto annuo, quale probabam fuiſſe iſtud, non
cenſetur repetita in alijs legatis, inſtitutione, vel ſubſti-
tutione, quæ per vnicam ſolutionem adimplentur. Ac-
quiſitio autem totius hæreditatis, quæ fit per ius accre-
ſcendi, prouenit ex tacita, & præſumpta mente teſtato-
ris, & adimpletur per vnicum actum Igitur in tali iure
accreſcendi non poteſt dici repetita talis conditio vidui-
tatis, vt clariùs ibidem deducebam, quòd *nu.65.* ex Ca-
ſtrenſe dicebam fortiùs procedere, quando tacita eſt
maioris auctoritatis, efficaciæ, & alterius natu-
ræ.

Aduerſus hoc argumentum inſurgit Do. Cruceus in
ſua prima allegatione, *fol.3. ſub verſ. Sed in propoſito,* &
in ſecunda *fol 7. verſ. Vlterius dato,* & in tertia *in princip.*
& per tot. *fol. 8.* & in quarta *fol 12. verſ. Cum itaque ha-
beamus,* & alibi Do Benintendus *fol.17 ſub verſ. Quæ . . .
vbicunque:* Conſiderantes. quòd immo ex præſumpta, &
veriſimili tacita mente teſtatoris cenſeatur repetita,
quia ſi noluit vxorem habere vſumfructum, quoties tran-
48 ſiret ad ſecunda vota, multò minus videtur voluiſſe, †
quòd habere totam hæreditatem, ex Caſtr. *conſ.11. num.*
3. volum.2. Thom. Docci *conſ 64.* ſuper cuius auctoritate
quaſi in termini noſtri caſus maximum fundamentum
facit D. Cruceus, Crau. *conſ.608. numer.10.* Ruin. *conſ.*
84. ſub nu.9. vol.2. Anchar Regienl. *quæſt 53 ſub n.8. par.2.*
Peregr. *de fideicom, art. 16, num.10.*

Hæc argumentatio non fuit mihi incognita in pri-
mis ſcriptis, quia illis ſatisfeci *num.96 cum ſeqq.* & ſtante
concluſione omnium veriſſima, quod in diſformibus
diſpoſitionibus. ſeu quæ diſformiter adimplentur, non
dicatur repetita hæc conditio, non officit illa coniectu-
rata mens teſtatoris, quia ſi vera eſſet conſideratio ad-
uerſantium, vigeret in vtraque, & tamen communis
49 opinio † ita diſtinguens præciſè loquitur in conditione
viduitatis, nec ob id habet vllam rationem huius ve-
riſimilis mentis teſtatoris, & conſilium Caſtrenſ. re-
probari communiter maximè à Natt. Riminald. iun. Io.
Paulo Portio, Card. Mantic. Peregr. oſtendi in alijs ſcri-
ptis *nu.96. & ſeqq.*

Et licèt Do Cruceus in dicta prima allegatione dicat
Caſtrenſ. reprobari quoad repetitionem, non autem
quoad coniecturatam, & veriſimilem mentem teſtato-
ris, tamen cùm Doctores eum reprobantes loquantur
in conditione viduitatis, vtique neceſſario cogitarunt,
50 † de hac voluntate teſtatoris, & nihilominus illius nul-
lam habuerunt rationem: & in ſpecie quoad hoc eum
latè reprobat Simon de Prætis à me adductus *nu. 103.* &
obiectum poſſet procedere in diſpoſitione vniformi,
non in diſformi.

Atque illis rationibus, quibus reprobatur dictum con-
ſiliũ Caſtrenſis, eiſdem etiam tollitur conſilium Thomæ
51 Docci 64. † præſertim quia non loquitur in diſpoſitioni-
bus, diſformibus ſolutionibus adimplendi, ſed vniformi-
bus,

Google

bus quo in caſu nos non verſamur, & ſic reſoluuntur cæ-
terorum auctoritates.
Addebam etiam *num. 99.* contriſtationem animæ ma-
52 riti eatenus tantùm præſumi, & induci, quatenus † ipſe
expreſſit, vel veriſimiliter creditur fuiſſe contriſtaturus
auctoritatibus ibi adductis, addo Natt. *conſ.459. num 7.*
Non eſt autem veriſimile fuiſſe contriſtaturum, tum
quia conditio hæc dicitur appoſita fauore hæredis, qui
repudiauit, vt ibi dicebam *num.86.87* & 100. tum quia
hæc contriſtatio omni in caſu ceſſaret in caſu iſto, cum
probatum ſit vxorem non voluntariè, ſed neceſſitate
quadam coacta nupſiſſe, cum neſciret quomodo viue-
re ex valdè implicata hæreditate, ex qua nec ſuas dotes
poterat, vel ſciebat eripere, cuius vtique conditionem
miſeratus maritus, veriſimile eſt ſi interogatus fuiſſet
libentiſſimè permiſſurus eam nubere poſſe retento vſu-
fructu, vel hæreditate, Quæ hæreditas licèt ex euentu
redacta fuerit ad meliorem fortunam, tamen non debet
perdi, cum ab initio non reſiſteret veriſimilis mens te-
53 ſtatoris, & cum coniectura coniecturam tollat, † ſicuti
clauus clauum trudit, *l. Diuus, ff. de in integr. reſtit.* hæc
ducta à neceſſitate debet excludere illam conſideratam
à Caſtrenſ & alijs.
Tertiò admiſſa ea opinione, quod iſta acquiſitio to-
tius hæreditatis fiat hæredi particulari, non per ius ac-
creſcendi, ſed quia detrahatur mentio rei certæ, & tem-
poris, quam dicebam mihi quoque placere, argumen-
tabar *ſub num. 66. verſ. Tertio,* quod hoc caſu per tranſi-
tum ad ſecunda vota non amitteret hanc hæreditatem,
quia conditio viduitatis fuit appoſita rei particulari,
cuius mentio cum detrahatur, perit quoque, & ipſa con-
ditio, quæ expirante re, circa quam verſatur.
Huic argumentationi obijci poſſe videtur primo, ve-
rum non eſſe ſuppoſitum, quod in cauſa iſto acquiſito
fiat per detractionem mentionis rei certæ, cum immo
54 videatur fieri per ius accreſcendi, † ex quo portio repu-
diantis accreſcit portioni hæredis particularis, Nec
obſtare videtur, *l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.* quia
ibi vnus tantùm erat inſtitutus, & ob id acquiſitio fit per
detractionem mentionis rei particularis; cùm non adſit
alter, cuius portio accreſcere poſſit.
Sed ego dico, quod ſiue vnus tantùm, ſiue plures,
vno nempè vniuerſaliter, & alij in re certa, quorum alter
repudiat, inſtituantur, ſemper acquiſitio fit per detra-
ctionem rei certæ: quia, cum res illa non faciat portio-
nem, ſeu quotam, per conſequens etiam non poteſt
55 dari proprium ius accreſcendi, † quod eſt de portione
ad portionem, vt declarat Iaſ. *in l. quoties 13. ſub numer. 7.
circa finem, C. de hæredibus inſtituend.*
Secundò obijcitur dictæ noſtræ argumentationi, quod
etſi detrahatur mentio rei certæ, ob id non tollitur con-
ditio; quia cenſetur dictus hæres particularis vniuerſali-
ter inſtitutus, ſed cum eadem conditione, & eo magis,
quia conditio iſta videtur potius appoſita perſonæ D.
Æmiliæ de non nubendo, quàm rei: & quia etiam non
poteſt dici penitus extincta res, cui erat adiecta, cùm
idem vſusfructus reperiatur in tota hæreditate, & extin-
ctio conditionis rei appoſitæ procedit tantum, quando
res omnino perit, ita vt nulla eius qualitas conſiderari
poſſit.
Ego replico, quod vellem textum, rationem, vel au-
ctoritatem, quod vniuerſa hæreditas acquiratur cum
onere, quod erat impoſitum vſufructui iam extincto;
nam id non probatur ex aduerſo, ſed è conuerſo dico,
quod onus non cenſetur repetitum in diſpoſitione diſ-
formi, & quod illud viduitatis inducit temporalitatem
56 in inſtitutione, quæ temporalitas non toleratur † à lege,
cum detrahat mentionem rei, & temporis, *dicta lege
prima §. ſi ex fundo, & l. hæreditas ex die trigeſimoquarto,
ff. de hæredum inſtitutione,* vt in ſpecie in vxore inſtituta
in vſufructu quandiu vixerit, & vitam vidualem ſerua-
uerit, quod ſi ſemel acquiſiuit hæreditatem, detrahatur
57 † dicta conditio, tanquam temporalitatem inducens,
dixit Baldus *in con ſil 267. ub nu 4. circa finem, volum. 5.* &
& alios concordantes allegabo infra in reſponſione ad
primum argumentum contrariæ partis, *verſ. Secundò di-
co, quòd conditio illa viduitatis.*
Et rurſus, dico, quod talis vſusfructus conſolidatus
58 cum proprietate habetur † pro totaliter extincto, *§. fi-
nitur, Inſtitut. de vſufruct.* & ideo cum admittatur re
penitus extincta perire quoque conditionem illi appoſi-
tam, per conſequens etiam neceſſario oportet, vt con-
cedatur conſolidatio vſufructu cum proprietate, extin-
gui onus illi annexum.
Nec releuat, quod dicatur adiecta perſonæ, quia ve-
rum eſt, ſed reſpectu rei, & ideo ſicuti ſi hæres non accè-
ptaret rem, cuius cauſa grauatus fuit, non teneretur ob-
ſeruare conditionem, ita nec ea perempta.
Quarto mouebar *nu. 75.* quod ſicuti ſubſtitutus vxori
inſtitutæ, *donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit,*
moriens antequam decedat vxor, vel nubat, non tranſ-
59 mittit † hanc hæreditatem ad ſuos hæredes, ſed rema-
net libera ipſi vxori ex adductis ibi, quibus addo Sali-
cet. *in l. extraneum, 9. ſub num. 6. verſic. Quarto quærò te-
ſtator dixit. Cod. de hæredib. inſtituend.* Iacob. Riminald.
conſil. 555. qui videatur, quia in eius quoque caſu ade-
rat conditio viduitatis, Crot. *conſ.* 365. Præt *de interpret.
vltim. volunt. lib. 3. interpretat 1. dubitat. 1. ſolut. 1. fol.* 180.
num 14. Ita quoque idem dicendum videtur vbi hæres
repudiat, quia illi plus iuris ante aditionem non eſt ac-
quiſitum, ac ſit ante purificatam ſubſtitutionem.
Dicitur ex aduerſo, quòd hoc poſſet procedere, vbi
vxor eſſet inſtituta ſimpliciter, non autem ſub conditio-
ne viduitatis. Sed ego replico, quòd nihil operatur non
appoſitam fuiſſe hanc conditionem vel fuiſſe, ſed ius ple-
nè quæſitum fuiſſe vxori antequam contrauenirer, quia
ex tali acquiſitione euaneſcit onus ex quo hæreditas pu-
rè & perpetuò ei acquiritur, reſoluta temporalitate.
Subdunt etiam aduerſantes in omnem caſum ex clau-
ſula codicillari vxorem cenſeri grauatam reſtituere ve-
nientibus ab inteſtato, ſed de hoc pleniùs ſuo loco infrà
in tertio argumento partis aduerſæ agendum erit *nume-
ro 86.*
Quintò, adducebam *num. 76.* deciſiones in ſpecie,
quòd vbi vxor inſtituitur in re certa, puta in vſufructu,
donec vel quandiu vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit,
nullo dato cohærede vniuerſali, vel ſcripto repudiante,
tunc fit hæres in totum abſolutè & liberè, adeò vt poſtea
per tranſitum ad ſecundas nuptias non amittat hæredi-
tatem, ſed poſt mortem eam tranſmittat ad ſuos hęredes,
nec illam teneatur reſtituere venientibus ab inteſtato ip-
ſius defuncti teſtatoris.
Et quoad primum membrum, quòd fiat hæres in to-
60 tum, † nec poſtea amittat hæreditatem per tranſitum ad
ſecunda vota, allegabam grauiſſimos Auctores, Alex.
*conſ. 111. verſic. Tertio præſuppono, & verſic. Ex his omnibus,
vol. 2.* Natt. *conſ.* 459 per totum, ſed maximè *nu. 11. & ſub
num. 12 verſ. & ſic ibi eſt deciſio.* Cardin Mantic. *de coniect.
vltimar. volunt. lib 4 tit 5 artic. 18. ſub num.* 8. Matth. Brun.
conſil. 112. qui in fine dicit ita indicatum fuiſſe.
Iſtis nunc, vltra Iacop. Riminal. *conſil.* 555. Crot. 365.
qui benè faciunt ad rem, addo deciſionem Salicet. *in leg.
fin. num. 4. verſic. Quæro, an prædicta locum habeant, C. de
indict. viduitat. tollend.* vbi inquit, quòd licèt vxor, cui ma-
ritus legauit, *donec vel quandiu caſte & honeſte vixerit,*
61 non teneatur † præſtare cautionem Mutianam, quia
tale legatum pro primo anno eſt purum, & pro ſequen-
tibus conditionale, & ipſa contrafaciente pro futuro
ceſſat legatum, ſed pro præterito nihil tenetur reſtitue-
re; tamen inquit hoc non habere locum, ſi ita inſtitua-
tur, quia vnica & perpetua eſt inſtitutio, & ideo tene-
62 tur cauere † pro futuro quoties contingeret eam nube-
re. Subdit tamen (& hoc eſt, quod facit ad caſum no-
ſtrum) id verum eſſe ſi habeat ſubſtitutum, vel cohære-
63 dem, cui cauendum ſit, ſecus ſi nullum ex eis habet, †
tunc enim (inquit ipſe) non habet locum cautio, quia
non poteſt deſinere eſſe hæres, etiamſi tranſeat ad ſecun-
das nuptias, ne reperiatur defunctus pro parte inteſta-
tus, quæ deciſio mihi videtur decidere præſentem quæ-
ſtionem ad fauorem D. Æmiliæ, & Salicetum ſequitur
ita

Digitized by Google

ea finem concludebam illam neutro caſu amiſiſſe, vel fuiſſe amiſſuram, ſiue illam habuerit per ius accreſcendi, ſiue, vt magis credo, per detractionem rei certæ, & temporis.

Mouebar primò *num. 46.* quia ius accreſcendi proue-
39 nit † potiùs, & immediatè à lege, quàm ex voluntate teſtatoris, vt ex multis probabam, maximè per Natt. *conſ.* 453. & Cæphal. *conſ.* 59. & 60. qui reſponderunt in eadem cauſa.

Contra quos in illamet cauſa allegantur à Dom. Cruceo in ſuis primis allegationibus, Crau. *conſ. 766. vol. 5.* & Lancellot. Galli. *in conſuetud. Alex. in verbo, vltra, quæſt. 5.* ſed iudicium erit Ampliſſimi Senatus, quorum rationes præualeant, ſcio tamen opinionem Nattæ, & Cæphali ſequutos fuiſſe Riminal iun. Card. Mantic. & Surd. quos citaui in præcedenti controuerſia *nu* 47.

Si igitur potius prouenit à lege, quam à teſtatore, & lex permittit vxorem tranſeuntem ad ſecunda vota retinere vſumfructum relictum à marito, vt ibidem probabam *nu. 48. & 49.* ſequitur quòd nihil amiſerit; quia dicta conditio viduitatis non intelligitur in parte proueniente ex diſpoſitione legis, & vſusfructus, cui illa inerat, extinctus remanſit per conſolidationem cum proprietate, & tantò magis, quia effectus attribuitur
40 † cauſæ magis proximæ, quàm remotæ, vt conſiderat Matt. in terminis *d. conſ. 463. nu. 16* ſubdens cauſam potentiorem præualere.

Tribus modis nituntur aduerſarij reſpondere huic meo argumento. Primò, quòd poſſet militare, vbi non repugnaret voluntas teſtatoris, ſed vbi illa aduerſatur, locum eſſe non poſſe iuri accreſcendi, & per conſequens corruere argumentum.

Ego verò ſupra *numer. 19.* oſtendi ex ſola temporalitate, & inſtitutione in re certa non reſultare prohibitio-
41 nem iuris accreſcendi, niſi adſint dictiones taxatiuæ, † vel expreſſa diſpoſitio, quòd nil aliud acquiratur, quia in hoc voluntas teſtatoris debet eſſe manifeſtiſſima, vt inquit text. *in l. quoties, 9 §. ſi : no in fine. ff. de hæred. inſtit.* alias vt ſupra dicto loco dicebam, nunquam eſſet locus diſpoſitioni *d. l. 1. §. ex fundo, & l. hæredes ex die 34. ff. de hæred. inſtit.* com ſimilibus, & præcipuè in propoſito, quia vbi datus eſt hæres vniuerſalis, cenſetur eius gratia limitata diſpoſitio, vt dixi in alijs ſcriptis *num. 86. & 87.*

Secundo reſpondent aduerſantes, quòd vſusfructus non conſideratur hic vti vſusfructus formalis, ſed vti res particularis, vt domus, fundus, Caſtrum, quæ non poſſet extingui per acquiſitionem reſidui hæreditatis, & per conſequens, nec perdere qualitatem annexam oneris viduitatis

Replico, me non agnoſcere hanc neceſſitatem conſiderandi relictum vſusfructus; vti prædium, vel rem ſimilem, fateor quidem quòd habet eundem effectum, ac ſi relinqueretur fundus particularis, & quod conſideratur vti res certa in ſubſtantia; ſed quòd non retineat
42 † ſuam naturam, vt perimatur per conſolidationem cum proprietate, non video quo iure, vel qua ratione cogamur id dicere, & ſic in noſtro argumento non agnoſco, nec non reſultat illa fallacia, quam profitetur D. Peregrin. *conſ. 155. ſub nu. 18. verſ. oppoſita autem vol. 5.* longè poſt hæc à me ſcripta viſus.

Tertiò dicunt, quòd lex ita demum permittit mulierem tranſeuntem ad ſecunda vota retinere vſumfructum; ſi hoc non fuit prohibitum à teſtatore, ſecus vbi aliter diſpoſuit, quia vult defunctorum voluntates pro legibus ſeruari; & ideò, quando ipſa lex vnit per ius accreſcendi totam hæreditatem cum inſtitutione particulari, cenſeri vnire cum illa qualitate vitæ vidualis.

Reſpondeo, quòd obiectum poſſet eſſe verum, vbi res, cui fit vnio; duraret, ſed cum extinguatur vſusfructus, extinguitur quoque conditio, quæ ob id non po-
43 teſt participari portioni accreſcenti, quia nemo dat † quod non habet, *l. traditio, ff. de acq. rer. dom. l. ſi vnus-*
44 *que.* vbi Bartol. *C. de legat.* & non entis † nullæ ſunt qualitates, *l. eius qui in Prouincia, 41 ff. ſi cert. pet.* & quia defi-
45 ciente ſubſtantia deficiunt termini, & ſubiectum, vt inquit Bald. *conſ. 495. nu. 2. vol. 5.* vt conſiderabam quoque in alijs allegationibus *num. 66. & 105.*

Confirmabam hoc primum argumentum *nu. 52.* quòd vbi in vna perſona concurrunt duæ qualitates, altera permiſſiua, altera verò prohibitiua, attenditur permiſſiua, & ideò inferebam attendi potius debere ius accreſcendi proueniens ex diſpoſitione legis permittentis mulierem tranſeuntem ad ſecundas nuptias retinere vſumfructum, quàm teſtatoris prohibentis.

Verùm reſponderi poſſet ex aduerſo, immo ex duabus
46 qualitatibus, potiùs attendi † prohibitiuam, quam permiſſiuam, ex doctrina Bart. *in l. ſi quis ingrau. 3. §. ſi . ad Sillanian.*

Sed replicatur, quòd quoties ex duabus illis qualitati-
47 bus altera eſt potentior, tunc illa præualet, † etiam ſi ſit permiſſiua, vt per Bartol. in dicto loco, potentiorem autem eſſe in caſu iſto diſpoſitionem legis, & portionem, quæ accreſcendo perimit eam, cui accreſcit, non videtur probabiliter dubitari poſſe.

Secundò mouebat *numer. 53. cum ſeqq.* quia ex communi ſententia, & diſtinctione, conditio viduitatis appoſita relicto annuo, quale probabam fuiſſe iſtud, non cenſetur repetita in alijs legatis, inſtitutione, vel ſubſtitutione, quæ per vnicam ſolutionem adimplentur. Acquiſitio autem totius hæreditatis, quæ fit per ius accreſcendi, prouenit ex tacita, & præſumpta mente teſtatoris, & adimpletur per vnicum actum Igitur in tali iure accreſcendi non poteſt dici repetita talis conditio viduitatis, vt clariùs ibidem deducebam, quòd *nu. 65.* ex Caſtrenſe dicebam fortiùs procedere, quando tacita eſt maioris auctoritatis, efficaciæ, & alterius naturæ.

Aduerſus hoc argumentum inſurgit Do. Cruceus in ſua prima allegatione, *fol. 3. ſub verſ. Sed in propoſito,* & in ſecunda *fol 7. verſ. Vlterius dato,* & in tertia *in princip.* & per tot. *fol. 8.* & in quarta *fol. 12. verſ. Cum itaque habeamus,* & alibi Do Benintendus *fol. 17 ſub verſ. Quanto vbicunque*: Conſiderantes, quòd immo ex præſumpta, & veriſimili tacita mente teſtatoris cenſeatur repetita, quia ſi noluit vxorem habere vſumfructum, quoties tran-
48 ſiret ad ſecunda vota, multò minus videtur voluiſſe, † quòd habere totam hæreditatem, ex Caſtr. *conſ. 11. num. 3. volum. 2.* Thom. Docci *conſ. 64.* ſuper cuius auctoritate quaſi in termini noſtri caſus maximum fundamentum facit D. Cruceus, Crau. *conſ. 608. numer. 10.* Rum. *conſ. 84. ſub nu. 9. vol. 2.* Anchar Regienl. *quæſt 53 ſub n. 8. par. 2.* Peregr. *de fideicom. art. 16. num. 10.*

Hæc argumentatio non fuit mihi incognita in primis ſcriptis, quia illis ſatisfeci *num. 96. cum ſeqq.* & ſtante concluſione omnium veriſſima, quod in difformibus diſpoſitionibus, ſeu quæ difformiter adimplentur, non dicatur repetita hæc conditio, non officit illa coniecturata mens teſtatoris, quia ſi vera eſſet conſideratio aduerſantium, vigeret in vtraque, & tamen communis
49 opinio † ita diſtinguens præcisè loquitur in conditione viduitatis, nec ob id habet vllam rationem huius veriſimilis mentis teſtatoris, & conſilium Caſtrenſ. reprobari communiter maximè à Natt. Riminald. iun. Io. Paulo Portio, Card. Mantic. Peregr. oſtendi in alijs ſcriptis *nu. 96. & ſeqq.*

Etlicèt Do Cruceus in dicta prima allegatione dicat Caſtrenſ. reprobari quoad repetitionem, non autem quoad coniecturatam, & veriſimilem mentem teſtatoris, tamen cùm Doctores eum reprobantes loquantur in conditione viduitatis, vtique neceſſario cogitarunt.
50 † de hac voluntate teſtatoris, & nihilominus illius nullam habuerunt rationem: & in ſpecie quoad hoc eum latè reprobat Simon de Prætis à me adductus *nu. 103.* & obiectum poſſet procedere in diſpoſitione vniformi, non in difformi.

Atque illis rationibus, quibus reprobatur dictum conſiliũ Caſtrenſis, eiſdem etiam tollitur conſilium Thomæ
51 Docci 64. † præſertim quia non loquitur in diſpoſitionibus, difformibus ſolutionibus adimplendi, ſed vniformibus,

bus quo in caſu nos non verſamur, & ſic reſoluuntur cæterorum auctoritates.

Addebam etiam *num. 99.* contriſtationem animæ ma-
52 riti eatenus tantùm præſumi, & induci, quatenus † ipſe expreſſit, vel veriſimiliter creditur fuiſſe contriſtaturus auctoritatibus ibi adductis, addo Natt. *conſ.459. num 7.* Non eſt autem veriſimile fuiſſe contriſtaturum, tum quia conditio hæc dicitur appoſita fauore hæredis, qui repudiauit, vt ibi dicebam *num.86.87* & 88. tum quia hæc contriſtatio omni in caſu ceſſaret in caſu iſto, cum probatum ſit vxorem non voluntariè, ſed neceſſitate quadam coacta nupſiſſe, cum neſciret quomodo viuere ex valdè implicata hæreditate, ex qua nec ſuas dotes poterat, vel ſciebat eripere, cuius vtique conditionem miſeratus maritus, veriſimile eſt ſi interogatus fuiſſet libentiſſimè permiſſurus eam nubere poſſe retento vſufructu, vel hæreditate, Quæ hæreditas licèt ex euentu redacta fuerit ad meliorem fortunam, tamen non debet perdi, cum ab initio non reſiſteret veriſimilis mens te-
53 ſtatoris, & cum coniectura coniecturam tollat, † ſicuti clauus clauum trudit, *l. Diuus, ff. de in integr. reſtit.* hæc ducta à neceſſitate debet excludere illam conſideratam à Caſtrenſ. & alijs.

Tertiò admiſſa ea opinione, quod iſta acquiſitio totius hæreditatis fiat hæredi particulari, non per ius accreſcendi, ſed quia detrahatur mentio rei certæ, & temporis, quam dicebam mihi quoque placere, argumentabar *ſub num. 66. verſ. Tertio,* quòd hoc caſu per tranſitum ad ſecunda vota non amitteret hanc hæreditatem, quia conditio viduitatis fuit appoſita rei particulari, cuius mentio cum detrahatur, perit quoque, & ipſa conditio, quæ expirante re, circa quam verſatur.

Huic argumentationi obijci poſſe videtur primo, verum non eſſe ſuppoſitum, quod in cauſa iſto acquiſito fiat per detractionem mentionis rei certæ, cum immo
54 videatur fieri per ius accreſcendi, † ex quo portio repudiantis accreſcit portioni hæredis particularis. Nec obſtare videtur, *l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit.* quia ibi vnus tantùm erat inſtitutus, & ob id acquiſitio fit per detractionem mentionis rei particularis; cùm non adſit alter, cuius portio accreſcere poſſit.

Sed ego dico, quod ſiue vnus tantùm, ſiue plures, vno nempè vniuerſaliter, & alij in re certa, quorum alter repudiat, inſtituantur, ſemper acquiſitio fit per detractionem rei certæ: quia, cum res illa non faciat portionem, ſeu quotam, per conſequens etiam non poteſt
55 dari proprium ius accreſcendi, † quod eſt de portione ad portionem, vt declarat Iaſ. *in l. quoties 13. ſub numer. 7. circa finem, C. de hæredibus inſtituend.*

Secundò obijcitur dictæ noſtræ argumentationi, quod etſi detrahatur mentio rei certæ, ob id non tollitur conditio; quia cenſetur dictus hæres particularis vniuerſaliter inſtitutus, ſed cum eadem conditione, & eo magis, quia conditio iſta videtur potiùs appoſita perſonæ D. Æmiliæ de non nubendo, quàm rei: & quia etiam non poteſt dici penitus extincta res, cui erat adiecta, cùm idem vſusfructus reperiatur in tota hæreditate, & extinctio conditionis rei appoſitæ procedit tantum, quando res omnino perit, ita vt nulla eius qualitas conſiderari poſſit.

Ego replico, quod vellem textum, rationem, vel auctoritatem, quod vniuerſa hæreditas acquiratur cum onere, quod erat impoſitum vſufructui iam extincto; nam id non probatur ex aduerſo, ſed è conuerſo dico, quod onus non cenſetur repetitum in diſpoſitione difformi, & quod iſtud viduitatis inducit temporalitatem
56 in inſtitutione, quæ temporalitas non toleratur † à lege, cum detrahat mentionem rei, & temporis, *dicta lege prima §. ſi ex fundo, & l. hæreditas ex die trigeſimoquarto, ff. de hæredum inſtitutione,* vt in ſpecie in vxore inſtituta in vſufructu quandiu vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, quod ſi ſemel acquiſiuit hæreditatem, detrahatur
57 † dicta conditio, tanquam temporalitatem inducens, dixit Baldus *in conſil 267. ub nu 4. circa finem, volum. 5.* & alios concordantes allegabo infra in reſponſione ad primum argumentum contrariæ partis, *verſ. Secundò dico, quòd conditio illa viduitatis.*

Et rurſus, dico, quod talis vſusfructus conſolidatus
58 cum proprietate habetur † pro totaliter extincto, *§. finitur, Inſtitut. de vſufruct.* & ideo cum admittatur re penitus extincta perire quoque conditionem illi appoſitam, per conſequens etiam neceſſario oportet, vt concedatur conſolidatio vſufructu cum proprietate, extingui onus illi annexum.

Nec releuat, quod dicatur adiecta perſonæ, quia verum eſt, ſed reſpectu rei, & ideo ſicuti ſi hæres non acceptaret rem, cuius cauſa grauatus fuit, non teneretur obſeruare conditionem, ita nec ea perempta.

Quarto mouebar *nu. 75.* quod ſicuti ſubſtitutus vxori inſtitutæ, *donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit,* moriens antequam decedat vxor, vel nubat, non tranſ-
59 mittit † hanc hæreditatem ad ſuos hæredes, ſed remanet libera ipſi vxori ex adductis ibi, quibus addo Salicet. *in l. extraneum, 9. ſub num. 6. verſic. Quarto quæro teſtator dixit. Cod. de hæredib. inſtituend.* Iacob. Riminald. *conſil.* 555. qui videatur, quia in eius quoque caſu aderat conditio viduitatis, Crot. *conſ* 365. Præt *de interpret. vltim. volunt. lib. 3. interpretat 1. dubitat. 1. ſolut. 1. fol.* 180. *num* 14. Ita quoque idem dicendum videtur vbi hæres repudiat, quia illi plus iuris ante aditionem non eſt acquiſitum, ac ſit ante purificatam ſubſtitutionem.

Dicitur ex aduerſo, quòd hoc poſſet procedere, vbi vxor eſſet inſtituta ſimpliciter, non autem ſub conditione viduitatis. Sed ego replico, quòd nihil operatur non appoſitam fuiſſe hanc conditionem vel fuiſſe, ſed ius plenè quæſitum fuiſſe vxori antequam contraueniret, quia ex tali acquiſitione euaneſcit onus ex quo hæreditas purè & perpetuò ei acquiritur, reſoluta temporalitate.

Subdunt etiam aduerſantes in omnem caſum ex clauſula codicillari vxorem cenſeri grauatam reſtituere venientibus ab inteſtato, ſed de hoc pleniùs ſuo loco infrà in tertio argumento partis aduerſæ agendum erit *numero 86.*

Quintò, adducebam *num. 76.* deciſiones in ſpecie, quòd vbi vxor inſtituitur in re certa, puta in vſufructu, *donec vel quandiu vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit,* nullo dato cohærede vniuerſali, vel ſcripto repudiante, tunc fit hæres in totum abſolutè & liberè, adeò vt poſtea per tranſitum ad ſecundas nuptias non amittat hæreditatem, ſed poſt mortem eam tranſmittat ad ſuos hęredes, nec illam teneatur reſtituere venientibus ab inteſtato ipſius defuncti teſtatoris.

Et quoad primum membrum, quòd fiat hæres in to-
60 tum, † nec poſtea amittat hæreditatem per tranſitum ad ſecunda vota, allegabam grauiſſimos Auctores, Alex. *conſ. 151. verſic. Tertio præſuppono, & verſic. Ex his omnibus, vol. 2.* Natt. *conſ.* 459 per totum, ſed maximè *nu. 11. & ſub num. 12 verſ. & ſic ibi eſt deciſio,* Cardin Mantic. *de coniect. vltimar. volunt. lib 4 tit 5 artic. 18. ſub num.* 8. Matth. Brun. *conſil. 152.* qui in fine dicit ita iudicatum fuiſſe.

Iſtis nunc, vltra Iacop. Riminal. *conſil.* 555. Crot. 365. qui benè faciunt ad rem, addo deciſionem Salicet. *in leg. fin. num. 4. verſic. Quæro, an prædicta locum habeant, C. de indict. viduitat. tollend.* vbi inquit, quòd licèt vxor, cui maritus legauit, *donec vel quandiu caſte & honeſtè vixerit,*
61 non teneatur † præſtare cautionem Mutianam, quia tale legatum pro primo anno eſt purum, & pro ſequentibus conditionale, & ipſa contrafaciente pro futuro ceſſat legatum, ſed pro præterito nihil tenetur reſtituere; tamen inquit hoc non habere locum, ſi ita inſtituatur, quia vnica & perpetua eſt inſtitutio, & ideo tene-
62 tur cauere † pro futuro quoties contingeret eam nubere. Subdit tamen (& hoc eſt, quod facit ad caſum noſtrum) id verum eſſe ſi habeat ſubſtitutum, vel cohære-
63 dem, cui cauendum ſit, ſecus ſi nullum ex eis habet, † tunc enim (inquit ipſe) non habet locum cautio, quia non poteſt deſinere eſſe hæres, etiamſi tranſeat ad ſecundas nuptias, ne reperiatur defunctus pro parte inteſtatus, quæ deciſio mihi videtur decidere præſentem quæſtionem ad fauorem D. Æmiliæ, & Salicetum ſequitur

ita

Digitized by Google

ſta declarando Menoch. *conſ.525. num. 7.* qui etiã per to-
tum dictum conſilium videtur decidere caſum iſtum.

Verùm, quia egregij, & ſtrenui militis eſt confodere,
& jugulare aduerſarium proprio eius gladio, nunc ego
etiam allego contra aduerſam partem in terminis conſi-
lium illud Baldi, ſuper quo videtur fieri ex aduerſo to-
tum fundamentum, quod eſt *conſ.* Bald. *266. ſub numer.*
3. verſic. caſum iſtum. Ioannes fecit teſtamentum, vſque
64 *ad num. 5. vol. 5.* vbi † vxor fuerat inſtituta in vſufructu in
vita ſua tantùm, & obſeruando vitam vidualem, & ei da-
ti ſubſtituti, qui prædeceſſerant, deinde ipſa tranſiuit ad
ſecundas nuptias; conſultus Baldus reſpondit diſtin-
guendo, quòd aut illa verba, *obſeruando vitam vidualem,*
exponuntur conditionaliter, ſi vitam vidualem obſerua-
uerit, & tunc quia in caſum ſecundarum nuptiarum ne-
dum amittit hæreditatem, ſed etiam tenetur reſtituere
fructus in præteritum perceptos, non poteſt aliquid
acquirere niſi priùs præſtita cautione Mutiana, & ob id
tranſeundo ad ſecunda vota ea non præſtita totam amit-
tat, & tenetur reſtituere venientibus ab inteſtato. Aut
vero dicta verba exponuntur per verba diſtributiua,
quandiu donec, & ſimilia; vel viduitas imponitur per ſi-
milia verba, (vt in caſu noſtro) & tunc quia non tenetur
reſtituere fructus præteritos, nec opus eſt cautione Mu-
tiana, ſtatim acquirit totam hæreditatem, & ea ſemel
quæſita iure teſtati excluduntur perpetuò venientes ab
inteſtato, etiamſi tranſeat ad ſecunda vota, per textum,
quem allegat *in d. l. Hæreditas ex die 34. ff. de hæredib. in-*
ſtit. quam deciſionem Baldi ſequitur, & ita eam explicat
in terminis iſtis Natt. *conſ. 459. num. 15.* licèt in meo libro
errore impreſſoris citet Salicetum pro Baldo.

Et licèt D. Cruceus, *in primis allegationibus, fol. 5. in*
princip. conetur ſuſtinere dictionem *quandiu*, importa-
re conditionem, tamen eſt contra omnium ſententiam,
65 qui tenent prædictam diſtinctionem, † quod in vidui-
tate impoſita per conditionem vxor non acquirat niſi
præſtita cautione Mutiana, & tranſiens ad ſecunda
vota teneatur reſtituere præteritos fructus, ſecus ſi ap-
ponatur per verba denotantia tempus, *vt quandiu, donec,*
ita Cyn Bart. Bald. Angel. Salic. Caſtr. & alij *in d. l. fin. C.*
de indict. vidui. tolle. d. Natt. *conſ. 459. ſub nu. 17.* Cardin.
Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 10. tit. 2. num 14. & lib.*
11. tit. 19. numer. 22. & 23. Peregr. *de fideicommiſſ. artic. 11.*
num. 122. & 123. Surd. *de alimem. tit. 5. quæſt. 3. num. 32.*
cum ſeqq.

Ad prædictas authoritates reſpondeo, ſe inuoluunt
aduerſantes, ſed non poſſum omnia reaſſumere ſine
tædioſa ſcriptura, vnde iudicium erit Ampliſſimi Sena-
tus, & quatenus videntur ſe reſtringere, quòd malè
conſuluerint, ego non credo tot partes erraſſe, & dum
etiam ducunt in eorum caſibus non abſuiſſe clauſulam
codicillarem, reſpondeo quod aderat in caſu Bald. *dict.*
conſil. 267. vol. 5. cum de ea expreſſam faciat mentionem,
& de hoc obiecto latiùs inferiùs agendum erit *nu. 86. cum*
ſeqq & num. 99.

Secundùm quoque membrum huius quinti argu-
66 menti, quòd moriendo non teneatur † reſtituere ve-
nientibus ab inteſtato ipſius teſtatoris, ſed quòd tranſ-
mittat hanc hæreditatem ad proprios hæredes, proba-
bam *num. 78. & 81.* ex authoritate Baldi, Imolæ. Ang.
Aretin. Cuman. Corne. Ant. Franc. de Doctor. Cardin.
Mantic. Peregr. Fachin. & Surd. qui ibi videri poſſunt,
vbi etiam demonſtrabam Eugen. *in conſ. 10. nu 44. vol. 1.*
malè intellexiſſe Baldum.

Dominus Cruceus, *in primis allegationibus, fol. 6. verſ.*
Quinto malè loquitur Turretta, dicit magis communem
opinionem eſſe in contrarium, ex Peregrin. *d. fideicom.*
art. 5. num. 7. & Eugen. *d. conſ. 10. num 45.* ſed D. Peregr.
67 † admittit contrariam opinionem eo caſu tantùm, quan-
do adeſt taxatiua, non autem vbi inſtitutio eſt ſimplici-
ter temporalis. Eugenium autem falli, & magis com-
munem eſſe pro ſententia noſtra, demonſtraui *d. num.*
78. 81. & præcipuè *num. 84.* & quod alibi dicit idem
D. Cruceus argumentum poſſe procedere, vbi vna tan-
tum adeſt conditio, *donec vixerit*, ſecus vbi quoque con-
currit conditio non nubendi, non habet probabilem
rationem diuerſitatis, quia vtrumque onus, *quandiu vi-*
xerit, & vitam vidualem ſeruauerit, importat temporali-
tatem, & Doctores à me adducti *ſub num 76.* loquuntur
68 † quando vtraque concurrit, & in ſpecie Natt. *conſ. 570.*
nu. 2. & 3. dicit hæreditatem acquiri vxori non obſtante
dicta geminatione conditionum ea ratione, quia vtra-
que ſapit temporalitatem, quæ reijcitur à lege.

Sextò, & vltimo, mouebatur *num. 86.* quia, vbi aliquis
inſtitutus eſt hæres vniuerſalis, tunc inſtitutio vxoris
cenſetur reſtricta ad rem particularem, & limitat fauo-
re dicti hæredis, non autem venientium ab inteſtato.
propterea ipſo repudiante, vel aliter deficiente, & de
medio ſublato, tollitur cauſa reſtrictionis, & fit hæres
69 † vniuerſalis purè, & perpetuò, cum facultate tranſmit-
tendi ad proprios hæredes, ad quod allegabam Bartol.
Bald. Cuman. Imol. Angel. Caſtr. Corne Peregr. & Fa-
chin. in locis ibidem adductis, qui videantur; addo nunc
Iacop. Rimin. *conſ. 555. nu. 5. in fine, & conſ. 687. num. 6.*
Crot. *conſ. 365. ſub nu. 10 & 16.* Anguil. *conſ. 71. nu. 36. 37.*
& 52. Zanz. *in §. cum ita, par. 4. num 44. in fine.*

Et in terminis, quod conditio viduitatis cenſeatur
70 addita fauore hæredis ſcripti, † & ceſſet eo deficiente,
adducebam Bald. *in conſil. 153. in ſecundo dubio, ſub num.*
3. verſic. nam conditio illa, donec caſtè, volu. 5. Natt. *conſ.*
570. num. 14.

Ad hoc fundamentum reſpondet multum Illuſt. nunc
Senator D. Zanachus, *car. 1. f. 2. in fine*, quòd imò cenſe-
tur habitus reſpectus a teſtatore potius ad ius hæredita-
71 rium, † quam ad perſonam hæredis, & proinde cenſetur
adiecta reſtrictio fauore cuiuſcunque futuri hæredis, &
ſic venientium ab inteſtato, hærede ſcripto repudiante,
per Doctrinam Bart. *in l. Titia cum Teſtamento, §. Titia*
cum nuberet, ff. de leg. 2. de qua Bartoli doctrina ego quo-
que memini in primis ſcriptis *num. 83.*

Ego replico, vt dicebam *dicto num. 83.* quòd cùm ius
hæreditarium conſiſtat in perſona. D. Æmiliæ, quæ de-
tracta mentione rei certæ, & temporalitatis, remanſit
hæres vniuerſalis, per conſequens etiam ad eam ſpe-
ctat abſolutè ſucceſſio iſta. Præterea dicta doctrina
72 non procedit, † quando teſtator prouidit de hærede,
vel ſubſtituto, licèt deinde ipſe deficiat, quia eius fauo-
re tantùm cenſetur limitata diſpoſitio, Iacobin. Rimin.
conſil 555. ſub num. 5. ſub nu. 8. & 9. pulchrè Anguil. *conſ.*
71. num. 52. & 53.

Alio modo prædictæ argumentationi D. Cruceus
reſpondet in ſua ſecunda allegatione, *fol. 7. verſ. vlterius*
dato: quòd etſi poſſit dici reſtricta inſtitutio fauore hæ-
redis vniuerſalis, tamen negari non poteſt, quin etiam
73 id factum fuerit † fauore ipſius teſtatoris, cuius anima
contriſtatur per tranſitum vxoris ad ſecunda vota. quod
etiam ſenſit D. Albinus de Veris *in ſuis ſcriptis, verſic.*
Quapropter ſuppoſito; proinde licet ceſſet fauor hæredis
per repudiationem, adhuc tamen viget alia ratio reſpi-
ciens fauorem teſtatoris, quæ ſufficit ad excludendam
vxorem ab hęreditate, vt conſiderat Thomas Docc.
conſ. 64. in primo dubio.

Contra tamen auctoritatem Doccij in ſimili caſu,
tam in meritis conſultationis, quam dictæ rationis fa-
72 uoris hęredis, † ſtat conſilium Bald. 153. *volu. 5.* cuius au-
ctoritatem nemo dixerit cedere Doccio, & cum Baldo
concordat Natt. *d. conſil. 570. num. 14.*

Et licet reſpondeatur per D. Cruceum, quòd in caſu
Baldi aderat conditio morandi cum filijs, ex qua colli-
gitur eorum fauore impoſitam fuiſſe viduitatem, tamen
potuit etiam apponi contemplatione ipſius Teſtatoris,
& nihilominus hoc non conſiderant neque Bald. neque
Natta.

Sed omni in caſu dico, quod ſtante neceſſitate nuben-
di, quam habuit D. Aemilia, de qua etiam ſupra verba
feci *ſub nu. 52.* veriſimiliter teſtator fuiſſet remiſſurus
ipſam viduitatem, magis enim dedecori eſt defuncto,
quòd vxor cogatur mendicare, vel ſordidè viuere, quam
caſtè, & pudicè degere in ſecundo matrimonio.

Et ex his remanent firma argumenta à me propoſita.

Nunc

Digitized by Google

Nunc capio quæ adducuntur ex aduerſo.

Primum autem, in quo maximum videtur fieri ſundamentum, eſt, quòd teſtator poteſt inſtituere hæredem
75 † ſub conditione, aut modo aliquid faciendi, vel non faciendi, & ſi ipſe non obtemperat, priuatur hæreditate, iuxta *l. ſi:, in fine, C. de fideicomm.* & in ſpecie, quod vxor ſpernens præceptum de vita viduali ſeruanda amit-
76 tat † relictum, eſt textus *in §. quæ verò nunc, in Authent. de nupt.* tranſumpto in Authent. *cui relictum, C. de indict. vidui. tollend.* Quo caſu, ſi non adeſt coniunctus, vel
77 ſubſtitutus, defertur † venientibus ab inteſtato, Auth. *hoc amplius*, vbi gloſ. final. *C. de fideicommiſſ.* Bald. *in d. Authent. cui relictum, nu. 11. C. de indict. vidui. tollend. & in l. vnica, nu. 43. C. de his quæ pœna nomin.*

Et ſicuti venientes ab inteſtato ſuccedunt ob ſpretam viduitatem, ita quoque quando vxor inſtituitur ad vitam, poſt cuius mortem cenſetur grauata, ſeu eius
78 hæredes, reſtituere † venientibus ab inteſtato, *l. peto, 71. in princip.* vbi Caſtr. *ff. de legat. 2.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 4 tit. 4. num. 12* Menoch *lib. 4. præſumpt. 141. nu. 5.* Eugen. *conſ. 10. nu. 45. vol. 1.*

Huic argumento dupliciter reſpondetur. Primò, quòd conditio illa viduitatis appoſita relicto vſuſructu
79 non repetitur in † acquiſitione totius hæreditatis, quia difformiter operaretur, vt probaui in ſecundo argumento noſtræ partis, & tradit in ſpecie Natt. *d. conſil. 459. num. 5 & 6.*

Secundò dico, quod conditio illa viduitatis, vel vitæ, tanquam inducens temporalitatem in inſtitutione, quæ à iure reprobatur, cenſetur pro non adiecta,
80 & conſequenter vxor remanet purè † & perpetuò hæres, nec amplius amittit hæreditatem per tranſitum ad ſecunda vota, quia, quod non habetur in conſideratione nullum poteſt operari effectum. Ita in terminis tradunt Alexand. *conſ. 111. ſub num. 3. verſ. Tertiò præſuppono, vol. 1.* pulchrè Natt. *conſ 459. ſub numer. 10. verſ. poſtremò, & ſub num. 12.* Card. Mantic. *de coniectur. vltimar. volunt. lib. 4. tit. 5 art. 18. ſub numer. 8* & ante eos ſupponunt Bald. *d. conſ. 267 ſub num. 4 circa finem. vol 5.* & Salicet. *in l. final. ſub num. 4. C. de indict. vidui. tollend.*

Et obiectum, quòd perdatur relictum ob ſpretum
81 præceptum teſtatoris, debet intelligi † ſuppoſitis terminis habilibus, quando non reijcitur à iure, vel quia ſit appoſitum relicto particularia, vel quia ſi datus alius hæres ſimpliciter, vel in caſum contrauentionis.

Ad textum verò *in d. l. peto*, allegatum, quod inſtitutus ad vitam, teneatur reſtituere venientibus ab inteſtato poſt mortem (vltra quòd ad præſens non diſputatur de hoc caſu) reſponſum per me fuit *in controu. præced.*
82 *num. 112. cum ſeq.* Et nunc quoque reſpondeo aliter, † quòd ibi adeſt tacitum fideicommiſſum reſultans ex eo, quòd teſtator rogauit hæredem, vt contentus eſſet centum pro hæreditate ei relicta, *quæ legitimo iure* (inquit textus) *debebatur fratri teſtatoris.*

Ad authoritates autem Menoch. Eugen. & aliorum, ſatisfeci *num. 78 81. & 84.* dum oſtendi communem opinionem eſſe pro nobis, & contrarium aſſerentes paucis admodum exceptis loqui, quando diſpoſitio fuit facta verbis taxatiuis, vel adeſt ſubſtitutus, conferantur, & videantur authoritates à me allegatæ cum illis aduerſantium, & præcipuè cum allegatis à D. Zanacho *carta 1. fac. 2. in princ.* & apparebit veritas.

Secundum principale fundamentum eſt, quod etſi in relicto particulari, quamdiu vitam vidualem vxor ſeruauerit, ipſa poſſit ab initio acquirere, nec opus ſit
83 aliqua cautione Mutiana, † quia relictum pro primo anno eſt purum, pro ſequentibus conditionale, & ea non parente ſtatim amittit legatum pro futuro, ſed non pro præterito, vt tradunt omnes *in d. l. fin. C. de indicta viduitat. tollend.* & dixi etiam latè ſupra *nu. 65.* tamen ſe-
84 cus eſt in inſtitutione, & ſucceſſione vniuerſali, † cum prædicta conditione etiam per verba diſtributiua, *quandiu donec*, & ſimilia, quia hæreditas non poteſt eſſe pro parte pura, & pro parte conditionalis, ſed vnico actu pro toto tempore acquiritur, & ob id hoc caſu neceſſaria eſt etiam cautio Mutiana pro futuro, cùm ſemel hæres non poſſit deſinere eſſe hæres, provt hæc omnia in terminis tradit Bald. *in d. l. fin. num 3 verſ. Quæris etiam, quid ſi teſtator dixerit, C. de indict. viduitat. tollend.* ſequitur Natt. *dicto conſ. 459. num. 6.* Et ideo, cùm non fuerit præſtita cautio iſta, non potuit acquirere ab initio hæreditatem, & per conſequens ſecutis ſecundis nuptiis, abſolutè excluſa remanſit.

Reſpondetur huic argumento, provt dixi ad præcedens, quòd talis conditio habetur pro non adiecta, cùm inducat temporalitatem, ſub qua non poteſt dari hæreditas, & propterea non eſt opus aliqua cautione.

Secundò reſpondeo, quod argumentum militat, vbi datus eſt cohæres vniuerſalis, vel ſubſtitutus, qui poteſt
85 & vult ſuccedere, ſecus ſi non adſit hęres, † vel ſubſtitutus, nam tunc quia vxor fit hęres perpetuò, detracta mentione rei, & temporis, tunc non eſt opus hac cautione, & indiſtinctè poteſt ab initio acquirere, & deinde retinere tranſeundo etiam ad ſecundas nuptias, ita declarat doctrinam Baldi, Salicet. *in ſæpe dicta l. fin. num. 4. verſic. Quæro an prædicta locum habeant in inſtitutione, C. de indicta viduitat. tollend.*

Tertio, ab omnibus Aduocatis contrariis ſæpe inculcatur argumentum de clauſula codicillari, D. Zanachus *in fin.* D. Saetonius *circa fin. verſic. Addantur clauſulæ,* D. Cruceus *fol. 2. circa medium, & fol. 4 ſub verſic. non obſtat, & fol. 6 verſ neque dicatur, fol. 7. verſ. Præterea, fol. 16. ver. Quinto* D. Benintendus *verſ. & ſi iure*, D. Sghibinus *fol. 24. verſ. Quod etiam ſuadet.* Ex hac enim clauſula teſtator limitatè inſtituendo vxorem cenſetur prouidere
86 † venientibus ab inteſtato, vt tradit Bart. *in l. quoties, 9. §. ſi duo in fine, ff. de hæredib. inſtit.* Angel *in l certi iuris. 8. C. de teſtam. milit.* Pariſ. *conſ 17 numer. 43. volum. 3.* Bald. *conſil. 267 ſub num. 3. vol. 5.* de quo conſilio Baldi D. Cruceus facit feſtum.

Quæ clauſula codicillaris operatur etiam hęrede inſtituto repudiante, Turretta *de clauſ. codicill. q. 39 & q. 98.*

Et ex hac clauſula dicunt aduerſantes reſolui omnia conſilia, & authoritates pro noſtra parte adducta, quia inquiunt ipſi, non apparere in eis concurriſſe hanc clauſulam.

Ego certè ſemper exiſtimaui iſtud ſundamentum eſſe contra terminos legalis ſcientiæ, tum quia effectus
87 clauſulę codicillaris eſt † prouidere ſcriptis in teſtamento ad incommodum venientium ab inteſtato, non autem è conuerſo, vt ſcripti teneantur reſtituere venientibus ab inteſtato, vt bene obſeruat Alexand. *in d. l. certi iuris. 8. C. de teſtament. milit.*, qui reprehendit Angelum ibi, & adeo ſupinè putat eum locutum eſſe, vt pro illius excuſatione credat corruptam eſſe illius lecturam, & Alexandrum ſequitur Turret *de clauſul. codicil. quæſt. 157. num 2.* quia ſi teſtator diſponit aliquid in teſtamento, quod aliquo defectu non ſuſtineatur, clauſula codicillaris facit, vt qui ſuccedunt ab inteſtato, teneantur implere diſpoſita.

Tum etiam non obſtat dicta clauſula, quia illa opera-
88 tur tantùm quando teſtamentum eſt nullum, † non autem quando valet, Bald. *conſ. 69. ſub nu 2. vol. 2.* Angel. inter conſ. Anchar. *con. 205 circa finem,* Corne. *conſ. 168. num. 9. vol. 2.* Turret. *de clauſ. codicill quæſt. 2. num. 2. & q. 3 num. 1. quæſt. 25. num. 5. & 9. qu. 26. in fine, qu. 30. num 29. & num. 35 & quæſt. 38. num. 2 & quæſt. 54. num. 5. & quæſt. 136. num. 7.*

Idque procedit etiamſi teſtamentum ſuſtineretur ex iure accreſcendi, vel quia detraheretur mentio certæ
89 rei, vel temporis, † Alexand *in d. l. certi iuris, 8. in fine, C. de teſtament. mil.* Turret *in tract. de clauſ. codicil. qu. 117. & qu. 128. ſub num. 7.* Vnde cum hic ſuſtineatur, hoc pacto habemus deciſiones in terminis, quod aliquid operari nequeat.

Tum denique non refragatur dicta clauſula, quia nun-
90 quam operatur, † vt eius vigore aliquid reſtituatur ei, cui nihil relictum eſt, ſed tantum illud quod apparet relictum fuiſſe expreſsè à teſtatore. Bart. *in leg. 1. qu. 11. ſub numer. 16. ff. de iure codicil.* Turret. *de clauſ. codicil. qu. 35.*

ſub

ſub num.3. ſed non apparet relictum fuiſſe aliquid huic Moniali. Igitur neſcio videre quomodo prætendere poſſit quidquam ex clauſula codicillari.

Nec turbat, quod replicari poteſt, quod, cum teſtator
noluerit vxorem conſequi niſi vſumfructum, & ad cer-
tum tempus, nec id facere potuerit refragante lege, cum
non adeſſet alius hæres vniuerſalis, ad hoc, vt eius vo-
luntas, & diſpoſitio ſortiatur effectum, clauſula codicil-
91 laris reſoluit † teſtamentum in codicillos ad commodum
venientium ab inteſtato, qui deinde tenentur præſtare
relictum pro tempore limitatio vxori.

Namque ex prædictis reſponſio eſt in promptu, quòd
illud habet locum, vbi teſtamentum eſt nullum, quo
92 caſu tantùm operatur † clauſula codicillaris, ex ſimplici
autem inſtitutione cum conditione ſapiente temporali-
tatem non tolli teſtamentum, ſed totum acquiri inſtitu-
93 to, niſi adſint verba taxatiua, † vel prohibitio taliter ex-
preſſa, quòd dicatur manifeſtiſſimè cònſtare de volun-
tate teſtatoris, puta, quod non intendebat eum plus ha-
bere, vel prohibebat plus, vel vltra ei acquiri, plenè de-
monſtraui ſuprà *num.20.*

Nec dicatur, quòd licèt teſtamentum ſemel valuerit,
94 tamen ſi deinde incipiat non valeret, adhuc † operatur
clauſula codicillaris, quando verba ſunt concepta in fu-
turum, *ſi non valebit*, vt hic Turret *de clauſ. codicil. qu. 2.*
Et ideo licèt tempore acquiſitionis D. Æmilia eſſet vi-
dua, & potuerit acquirere, & valeret teſtamentum, ta-
men cum deinde non paruerit præcepto, cepiſſe teſta-
mentum non valere.

Reſpondetur enim primò, quòd imò ſemel facta hærede ſemper durat hæres, licèt tranſiuerit ad ſecundas nuptias, vt ſæpius ſuprà demonſtratum eſt, cùm hæreditas non poſſit dari ad tempus, & per conſequens non poteſt dici teſtamentum non valere, etiam ſuperuenientibus ſecundis nuptijs.

Secundò reſpondetur, quod illud, quod dicitur clau-
ſulam codicillarem in futurum cõceptam operari quam-
uis aliquo tempore valuerit teſtamentum, ſi deinde
incipiat non valere, procedit, quando nunquam tem-
95 pore validitatis habuit effectum, ſecus † ſi ſemel effe-
ctum ſortitum eſt, vt in caſu noſtro, Turret. *de clauſ. co-
dicill. qu. 30. nu. 29.*

Ad authoritates autem in contrarium adductas, &
primo ad Bartol. *in d. l. quoties, 9. §. ſi duo in fine, ff. de hæ-
96 red. inſtit.* reſpondetur, quòd loquitur † quando te-
ſtamentum eſt nullum, quia ipſe tenet ibi poſſe prohi-
beri ius accreſcendi, vel expreſsè diſponi, vt quis in
rebus certis tantum ſuccedat: ſed quia talis diſpoſitio
non poteſt ſubſiſtere, vt teſtamentum, quia neceſſe eſ-
ſet, quòd haberet totum, & totum non poteſt conſequi
contra expreſſam voluntatem, & diſpoſitionem teſta-
ſtatoris, ideo inquit teſtamentum corruere, quo caſu
poſtea operari poteſt clauſula codicillaris; & dum dicit
97 ex ea prouideri † venientibus ab inteſtato, impropriè
locutus eſt, & intelligi debet, quòd effectu, & ex euentu
prouideatur venientibus ab inteſtato, non autem, quod
natura clauſulæ codicillaris ſit talis, & dictæ Bartoli
doctrinæ in ſpecie reſpondet etiam ſuſius Scipio Rouiti.
conſ. 4 ſub num. 12. cum ſeqq.

Ita quoque procedit conſ. Pariſij 17. *num. 43. volum. 3.*
98 † quia ſupponit inualidum teſtamentum, & nihilomi-
nus non obſtante inualiditate, inquit clauſulam codicil-
larem operari ad fauorem hæredis ſcripti, vt ſaltem ve-
nientes ab inteſtato teneantur ei reſtituere, quod illi reli-
ctum fuerat.

99 Baldus vero *d. conſ. 267. ſub nu. 4. volum. 5.* † ſuper quo
pars aduerſa facit totum ſuum fundamentum, ſtat pro
nobis, vbi mulier ab initio potuit acquirere, non ob-
ſtante clauſula codicillari, de qua ſupra locutus fuerat,
ſecus vero dicit in primo caſu ſupponens nullitatem te-
ſtamenti, quia conditio repugnabat origini acquiſitio-
nis non præſtita cautione Mutiana, quo caſu ego quo-
que data nullitate non nego eam operari: ſubditque
Baldus, quod ſtante inualiditate teſtamenti venientes ab
inteſtato habebunt hæreditatem, ſed quia extabat clau-
ſula codicillaris, tenebantur illam reſtituere Paganino
ſubſtituto, & ſic expreſsè vult clauſulam codicillarem
non prouidere venientibus ab inteſtato, ſed vocatis in
teſtamento, atque ſemper damnoſam eſſe dictis ſucce-
dentibus ab inteſtato.

Cætera latè deducta à Dominis Aduocatis contrarijs
prætereo, tum quia in effectu reducuntur ad illa tria,
& ſub illis continentur, tum etiam, quia illud de aſſerta
veriſimili mente teſtatoris, quod ſi noluit vxorem
habere vſumfructum in caſum ſecundatum nuptia-
rum, multo minus credendum eſt voluiſſe, quod habe-
ret proprietate, fuit latè confutatam ſuprà *ſub num. 47.
verſic. Aduerſus, & num. ſeqq.* ſicuti, & illud, quod aducit
Dominus Cruceus *in principio ſecundæ allegationis, fol. 7.*
de Doctrina Bart. *in l. 2. num. 42. ff. de vulgari*, reſoluitur
100 † per Natt. *conſ. 419. num. 9.*

In quorum diſſolutione, ſi minus diligens in aliquo fui, id euenit propter longitudinem ſcripturarum pro motiuis editarum, quæ ſi ad vrgentiora redacta fuiſſent, accuratiùs, & magis particulariter reſolui potuiſſent, prout promptus ero id facere, ſi ad aliquem particularem punctum difficultas redagitur à ſapientiſſimis Iudicibus.

Exorans eos interim, vt compatiantur ſi in aliquo defecero; nam, ſicuti tædio ipſis erit in legendo longa hæc ſcriptura, ita facilè credere potuerunt multo tædioſius mihi fuiſſe in ea compilanda.

Fuit confirmata prima ſententia, qua cauſa fuerat per medium diuiſa.

ARGVMENTVM.

Si ex duobus nepotibus ex ſorore inſtitutis alter prædecedat teſtatrici, tota hæreditas ſpectat ad cohæredem, nec ſufficiens coniectura tranſmiſſionis reſultat ex eo, quod teſtatrix diſpoſuerit in codicillis, quod filius nepotis prædefuncti ſe non ingereret per quinque annos in quibuſdam liuellis relictis ad gaudendum per dictum tempus nepoti ſuperſtiti.

SVMMARIVM.

1 *Hæredibus pluribus inſtitutis, ſi vnus prædecedat teſtatori, non tranſmittit ſuam portionem ad ſuos hæredes, ſed in ea ſuccedunt alij coinſtituti.*
2 *Hæreditas non tranſmiſſibilis tranſmittitur ex coniectura ta mente defuncti.*
3 *Diſpoſitio, quæ tendit ad diminuendum ius alicuius non debet interpretari, vt illud habeat augere.*
4 *Hæreditas non datur, neque adimitur in codicillis.*
5 *Verba, quæ aliquid præſupponunt, nihil diſponunt.*
9 *Teſtatorem aliquid velle non ſufficit, niſi etiam illud diſponat.*

CONTROVERSIA XLV.

DOmina Lucretia Pagazana inſtituit hæredes vniuerſales DD. Ludouicum, & Conſtantinum de Geminis eius nepotes ex ſorore, deinde viuente teſtatrice deceſſit dictus D. Ludouicus, poſtmodum codicillando eadem D. Lucretia legauit prædicto D. Conſtantino quoſdam liuellos, & cenſus per annos quinque à die mortis ipſius teſtatricis; ſubdens quod per dictum tempus annorum quinque nolebat vllo modo, quod D. Franciſcus de Geminis filius prædicti D. Ludouici hæredis inſtituti prædefuncti poſſet ſe ingerere in dictis liuellis, & cenſibus, nec habere aliquam partem eorum.

Nunc defuncta ipſa teſtatrice, quæritur an eius hæreditas in totum ſpectet ad D. Conſtantinum alterum ex hæredibus inſtitutis ſuperſtitem tantùm, an vero cum eo cõcurrat pro dimidia dictus D Franciſcus filius ipſius D. Ludouici alterius hæredis inſtituti prædefuncti teſtatrici

In hac

In hac quæſtione ex tempore requiſitus dico, quòd licet verba codicillorum, in quibus declarauit nolle, quod dictus D. Franciſcus per quinque annos poſſit ſe ingerere in liuellis, & cenſibus particulariter legatis D. Conſtantino, videantur facere aliquam difficultatem contra eundem D. Conſtantinum, cùm teſtatrix præſupponat ipſum quoque D. Franciſcum ſibi ſucceſſurum. Tamen ob id non crediderim recedendum eſſe à regula, quod pluribus hæredibus inſtitutis, ſi alter ex
1 eis deficiat, † puta, quia moriatur viuente teſtatore, non tranſmittat hæreditatem ad ſuos hæredes, ſed eius portio debeatur aliis inſtitutis, *l. item prætor, 8. §. fin. ff. de ſuis, & legitim. hæredib. l. quoniam, 7. de iur. deliberand. l. bona. 3. §. fin. ff. de bonorum poſſeſſ. l. vnic. §. & cum triplici, & in §. in nouiſſimo, & §. his ita definitis, & § cum autem, C. de caduc. tollend. l. hæredi, 31 ff. de acquir hæred. l. Filius. 28. §. fin. ff. de liberi. & poſthum.* & melior omnium text. *in l. Lucius 88. alias 90 §. quiſquis il primo*, ibi, *Lucius Euthycus viua teſtatrice deceſſit, pars hæreditatis eius ad cohæredem pertinuit, ff. de legat. 2.* & per conſequens in caſu iſto tota hæreditas remanebit D. Conſtantino, excluſo nepote.

Nec verba codicillorum, de quibus ſuprà, faceſſunt negotium, quia licet aliàs hæreditas non tranſmiſſibilis
2 tranſmittatur † ex coniecturis, vt per Bald. *in l. vnic. ſub nu. 10. verſ. in dic, quod gloſ. noſtra, C. de his qui ante apert. tabul. & in l. vnic. ſub num. 2. C. vt actio. ab hæred. & contra hæred.* Gabr. *e hæredib inſtituend. concl. 2. ſub num. 15.* tamen nulla coniectura tranſmiſſionis reſultare poteſt ex dictis verbis, quia cùm tendant ad diminuendum ius (ſi quod haberet) d. D. Franciſci, non poſſunt illud augere,
3 † *l. legata inutiliter, 19. ff. de legat. 3. l. legata inutiliter. 14. ff. de adimendis legat.* prout certè augerent in caſu iſto, ſi ex eis induceretur inſtitutio, ſeu colligeretur tranſmiſſionis coniectura, & facit etiam bene text. *in l. ſicut in annos, 3. §. idem Papinianus verſ.* ibi, *Placet enim nobis ei, qui amittit vſumfructum ex eo, quod amittit, nihil accreſcere, ff. quib. mod. vſufruct. amittat.* & facit etiam bene text. *in l. Titia 59. §. fin. ff. de manum. teſtam.*

Præterquam quòd eſſet quodammodo dare hæredita-
4 tem ipſi D. Franciſco, quæ codicillis non datur, † neque adimitur, *l. 2. C. de codicil. l. hæreditas, 4. C. de his, quib. vt indign. §. vltimo, inſtit. de codicill.*

Addo quod dicta verba præſupponunt tantum D. Franciſcum ſucceſſurum eſſe; verba autem, quæ ſup-
5 ponunt nihil diſponunt, † Rota *deciſ. 23. Nota, quòd ſi in Procuratorio, de Procurat.* aliàs eſt *deciſ. 345. in antiquis* Alexand. *conſ. 17. num. 7. vol. 2* Menoch. *conſ. 177. numer. 9.* Riminal. iun. *conſ. 25. nu. 37. & conſ. 31. nu. 31. & 33. & conſ. 158. num. 15. & conſ. 297. ſub nu. 21.* Surd. *deciſ. 95. ſub nu. 8.* Et non ſufficit voluntas Teſtatoris, niſi etiam diſpo-
6 nat, † *l. quidam cum filio, 46.* vbi notant Bart. & Bald. *ff. de hæred. inſt.* Ruin. *conſ. 174. num 1. vol. 2.* Menoch. *conſ. 85. num. 87.* Surd. *conſ. 554. ſub num. 5.*

ARGVMENTVM.

Pronuncia in contumaciam Rei, cum eſſe, vel non eſſe hæredem ad commodum actoris, & incommodum ipſius Rei, quando non afficiat contumacem, & quem effectum pariat, & quando dicta contumacia purgari poſſit. Fictio legis non recipit probationem in contrarium. Coniunctus, quando poſſit conſtituere Procuratorem pro coniuncto, & quando ſecus. Poſſeſſio quando non transferatur in Aduerſarium ob mendacium. Prædefuncto hærede vniuerſali teſtatori, inſtitutus in re certa fit hæres in totum, & ſic etiam cohæres prædefuncto alio cohærede.

SVMMARIVM.

1 *Interrogatus, an ſit hæres in forma ſolita, ſi ſit contumax in reſpondendo pronunciatur hæres, vel non hæres ad commodum interrogantis, & incommodum ipſius interrogati, Declaratur nu. 20. & 21.*

2 *Hæres ſemel non poteſt amplius deſinere eſſe hæres: Limitatur, nu. 3.*

3 *Hæres ſemel non poteſt deſinere eſſe hæres reſpectu creditorum, ſecus ad ſui præiudicium.*

4 *Confeſſio reſultans ex contumacia non dicitur erronea, ſed ex dolo, & contemptu, & non poteſt reuocari, & quia etiam eſt ficta, non recipit probationem in contrarium. Declaratur procedere tantùm vbi adeſt aliqua captio, vel læſio partis, num. 29.*

5 *Fictio non recipit probationem in contrarium, quia eſt idem ac præſumptio iuris, & de iure.*

6 *Patruelis ex ſtatuto Mantuæ excludit ſororem defuncti ab inteſtato.*

7 *Inſtitutus in parte tantum non habetur pro hærede vniuerſali dato alio cohærede, niſi ad excludendum querelam inofficioſi teſtamenti, & in reliquis cenſetur purus legatarius, Declaratur nu. 33.*

8 *Querela inofficioſi teſtamenti non datur in teſtamento fratris, quandoquidem non eſt inſtituta perſona turpis.*

9 *Poſſeſſio, ſeu tenuta conceſſa de facto, & quæ concedi non debuit, de facto etiam reuocari debet.*

10 *Reſeruatio conſeruat ius vnicuique competens.*

11 *Poſſeſſio, ſeu tenuta ſimpliciter conceſſa, debet deinde confirmari, vt obtineat robur.*

12 *Poſſeſſio improba non habetur in conſideratione.*

13 *Actus non ſuſtinetur ex poteſtate, qua quis vſus non eſt.*

14 *Perſona coniuncta licèt agere poſſit pro coniuncto, non poteſt tamen conſtituere procuratorem, niſi prius tanquam coniunctus conteſtatus fuerit litem, nu. 15.*

16 *Adire quis poteſt perpetuò hæreditatem.*

17 *Teſtati cauſa facit ceſſare cauſam inteſtati.*

18 *Adeat vt quis, vel repudiet, poteſt ei aſſignari terminus ſub comminatione excluſionis, & ſi neutrum faciat, admittitur proximior.*

19 *Sententia eſt ſtricti iuris, & non diſponit, niſi quatenus ex ea de neceſſitate infertur.*

20 *Interrogatus, an ſit hæres, ſi non reſpondeat, habetur pro confeſſo, vel negante circa actionem intentatam, vel intentandam, non autem circa aliud non deductum in iudicium.*

21 *Actione perſonali conuentus ſi interogatus an ſit hæres, ſit contumax vel mendax, nullam aliam pœnam patitur niſi quod conuenitur ac ſi eſſet hæres inſolidum.*

22 *Intellectus l. de ætate 12. §. qui tacuit, ff. de interrogat. actionib.*

23 *Conuentus vt hæres, dicitur conuentus actione perſonali.*

24 *Poſſeſſio in aduerſarium ob mendacium rei conuenti transfertur tantum in actione reali, vel petitione hæreditatis, non autem quando agitur actione perſonali, nu. 25.*

26 *Interrogatus, an ſit hæres, poteſt purgare contumaciam poſt pronunciam ſe eſſe, vel non eſſe hæredem ante litem conteſtatam.*

27 *Reus, vbi non remanet læſus ex mendacio actoris, tunc ipſe actor, poteſt reuocare contumaciam, & fateri veritatem, & ſe liberare à pœna mendacij.*

28 *Conuentus vti hæres, qui verè erat talis ſaltem in aliqua parte, ſi negauit, & poſtea vult fateri, admittitur, quia actor non patitur aliquam captionem.*

30 *Contumacia non reſpondentis interrogatorio, an ſit hæres, excuſatur iuſta de cauſa.*

31 *Hæredes plures vbi ſunt inſtituti, ſi vnus prædecedat teſtatori tota hæreditas per ius accreſcendi acquiritur alij.*

32 *Inſtitutus in re certa prædecedente hærede vniuerſali teſtatori, fit hæres in totum, & nu. 34. & ita fuit iudicatum ſub d. num. 34.*

CONTROVERSIA XLVI.

DOmini Ioſeph, & Hyppolitus fratres de Caſalibus varijs proteſtationibus interpellarunt Dominam Creſcediam pariter de Caſalibus vxorem D. Franciſci de Emanuelibus tanquam hæredem q. D. Ioannis eius fratris, & patruelis ipſorum actorum, ad eos defendendum à quadam moleſtia eis mota à Venerabili Collegio S. Andreæ ſuper certa domo eiſdem obuenta in diuiſione

Digitized by Google

miſſione ſecuta inter eos & dictum q. D. Ioannem, vigo-
re euictionis in ampliſſima forma, vt dixerunt, promiſ-
ſæ, & cùm eam ſæpè ſæpius hæredem dicti Ioannis no-
minaſſent, & pro tali admiſiſſent, ſicuti etiam pro tali
ſæpè enunciata fuit in actibus factis pro ipſa Domina
Creſcedia; tandem ſub die 3. Iulij præſentis anni 1618.
eam citarunt ad declarandum, an eſſet, vel eſſe vellet
hæres dicti Ioannis ſui fratris in forma ſolita, qua die
pepererat filium, & iacuit ex dicto puerperio in lecto
vſque ad diem 20. Auguſti ex fide D. Phiſici Zaitæ per
eum recognita cum iuramento, & cùm eius maritus &
procurator feciſſent omnem diligentiam pro habenda
fide à Domino Notario Bellino, qualiter ipſa ſe de-
clarauerat, & fecerat hæredem dicti ſui fratris cum
beneficio legis & inuentarij, eamque habere non po-
tuiſſet ob varia illius impedimenta, & D. Notarium
cauſæ percunctati eſſent, vt illam haberet pro præſen-
tata, ſicuti & de hoc eundem rogauerat ipſe D. Bellinus,
& Notarius promiſerat eam habere pro præſentata, vt
hæc omnia ex fidelibus eorum iuratis conſtant, emana-
uit pronuncia die 9. Auguſti dicta D. Creſcediam eſſe,
vel non eſſe hæredem prędicti q. D. Ioannis eius fratris
ad D. Concordiæ nominibus dictorum fratrum interue-
nientis commodum, & ad præiudicium ipſius Dominæ
Creſcediæ, niſi inde ad primam horam iuris feciſſet pe-
titam declarationem, & cùm non eſſet facta ipſa decla-
ratio prima hora, ipſi Domini fratres, ſeu Domina
Concordia eorum nominibus die 14 Auguſti inſtitit pro
decretione tenutæ bonorum hæreditatis dicti q. D. Io-
annis ipſis ſuis principalibus tanquam illius proximio-
ribus agnatis, vti eius patruelibus, quæ fuit decreta ſal-
uis iuribus partium, & fuit acceptata die 17. dicti men-
ſis Auguſti, qua die D. Procurator eiuſdem D. Creſcediæ
produxit fidem D. Bellini, qualiter ipſa vſque ſub die
17. Nouembris 1615 declarauerat, & fecerat hæredem
fratris ex teſtamento cum beneficio legis, & inuenta-
rij, & ſtatim inſtito pro reuocatione ipſius tenutæ, ex
parte aduerſa petitum fuit eam confirmari, cùm debito
tempore non fuerit facta declaratio, opponendo etiam
fidem ipſa non facere fidem, & inſtando integrum in-
ſtrumentum produci.

Cuius oppoſitionis occaſione præſentata fuerunt
acta dictæ declarationis, & aditionis hæreditatis, roga-
ta per dictum D. Bellinum, in quibus in inſtantia facta
pro decretione tenutæ coram multum Illuſtri D. Præ-
tore narratur dictum D. Ioannem deceſſiſſe conditio
Teſtamento, in quo inſtituit ipſam Dominam Creſce-
diam, & D. Catharinam ſuas ſorores æqualiter, & æquis
portionibus, & cùm prædeceſſiſſet ipſa D. Catharina vi-
uente Teſtatore, eandem D. Creſcediam per ius accreſ-
ſendi in totum remanſiſſe hæredem.

Ex iſtis actis Aduerſarij ſumpſerunt nouum argu-
mentum pro confirmatione petita tenutæ; duplici enim
de cauſa contendunt eam confirmandam eſſe, primò
quia cùm non declarauerit ſuper interrogatorio debito
1 tempore pronunciata fuit pro non hærede, † vel hære-
de ad commodum actorum iuxta doctrinam Bartol. &
Bald. *in l. de ętate, 11. §. ius tacuit, ff. de interrogator. action.*
vbi dicunt, quòd contumacia in non reſpondendo, ha-
bet vim probationis contra contumacem, vt habea-
tur pro negante vel confeſſo, prout ei nocet & prodeſt
agenti. Vnde, cùm non ſit hæres, meritò tam in pœ-
nam quam vti proximioribus defuncto venit confir-
manda poſſeſſio bonorum hæreditatis, quia & ſi quis
2 ſemel hæres † non poſſit amplius deſinere eſſe hæres,
l. & ſi ſine, 8 §. ſed quid ſi Apuianus in fine, aliàs in pande-
ctis Florentinis eſt *in l. ait Prætor, 7. d. §. ſed quod Papi ia-
nus, ff. de minoribus §. reſtituta*, Inſtitut. *de fideicom. hæred.*
tamen id procedit reſpectu Creditorum, ſed reſpectu
3 ſui ipſius, & ad ſui præiudicium † bene poteſt deſinere
eſſe hæres, vt reſpondit Angel. de Peruſio inter conſilia
Baldi ſui fratris *conſ. 403. incipien. Ioan. Simonem num. 7.
& 8. vol. 3.* quem referunt & ſequuntur Crauet. *conſil. 14.
num. 6.* & Ioſeph. Ludouic. *in ſuis communibus concluſio-
nibus tit. de hæredibus*, aliàs eſt *concl. 16. col. 16. verſ. fallit
tertio, & notabiliter dicta regula*, & cùm hæc confeſſio pro-
ueniat ex contumacia, non dicitur erronea, ſed ex dolo
4 & contemptu, † & ob id non poteſt reuocari, ſicuti
etiam, quia eſt ficta, non recepit probationem in con-
trarium, vt hæc omnia docet Bald. *in l. de ętate, 11. in ad-
ditione, num. 3. & 4. ff. de interrogator. actionib.* & quòd fi-
5 ctio non recipiat probationem † in contrarium, quia ſit
idem quod præſumptio iuris, & de iure tradit Bart. *in l. ſi
duo, 38. ff. de acquir. hæredit.*

Secundò, prætendunt confirmationem huius tenutæ,
quia, cùm Catharina altera ex duabus hæredibus inſtitu-
tis prædeceſſerit Teſtatori, Teſtamentum factum ſit ca-
ducum, ſeu in cauſam caduci, & ideò ceſſante cauſa te-
ſtati factus ſit locus ſucceſſioni ab inteſtato, quo caſu
6 patruelis † in ſucceſſione ab inteſtato excludit in totum
ſororem defuncti ex diſpoſitione noſtri ſtatuti *ſub rubr.
de ſucceſſionib. ab inteſtato, § in ſucceſſionibus autem tranſ-
uerſalium.*

Nec locum eſſe poſſe iure accreſcendi dicunt, quia
quis pro parte inſtitutus non habetur pro hærede
7 vniuerſali † dato alio cohærede, niſi ad excludendam
quærelam inofficioſi Teſtamenti, ſed cenſetur purus
legatarius, gloſ. *in l. ſi quis priore, 29. in verbo ex certis, ff. ad
Trebell.* Bald. *in l. quoties, 13. ſub nu. 4.* & ibi Fulgoſ. *ſub nu.
5. verſ. Primò, quantum*, & Petr. Gilkeni, qui multos alios
allegat *num. 10. C. de hæredib. inſtitue.* & Craſſ. *§ hæreditas,
quæſt. 3 num. 6.* quæ neceſſitas euitandi querelam inoffi-
cioſi ceſſat in iſto Teſtamento fraterno, tum quia ſo-
8 rores fuerunt inſtitutæ, tum quia iſta querela † non ca-
dit in teſtamento fratris, quando non eſt inſtituta turpis
perſona, *l. fratres, 27. C. de inoffic. Teſtamen.* *§ ſoror.* Inſtit.
eod. tit. de inofficioſ. teſtament.

Contrarium tamen ſine vlla hæſitatione reſoluen-
dum eſt tenutam iſtam reuocandam eſſe, tum quia
9 vti conceſſa de facto, † ex quo concedi non debuit,
vt mox patebit, de facto etiam reuocari debet, Alex.
conſ. 5. num. 4. volum. 2. & conſ. 179. num 8. vol. 6. Tiraquel. *in
tract. res inter alios acta, limit. 30.* Viu. *deciſ. 444 n. 21.* Tum
quia fuit conceſſa ſaluis iuribus partium, reſeruatio
10 autem † conſeruat ius vnicuique competens, Oldrad.
conſ. 237. in fine, nu. 9 Surd. *dec. 163. num. 17.* Tum quia
11 cùm egeat confirmatione † iuxta textum *in l. 3. §. miſſum
autem, ff. de carbonian. edict. l. 1. C. eod. tit.* Gabr. *de citation.
concluſ. 1. nu. 105.* Sicuti etiam hanc neceſſitatem confir-
mandi eam agnoſcunt, & ſibi impoſuerunt Actores
petendo eam confirmari, non dicitur adhuc eis ius quæ-
12 ſitum, & omni in caſu poſſeſſio ſeu tenuta improba †
non eſt conſiderabilis *l. improba, 7. C. de acquiren. poſ-
ſeſſ.* Rota *deciſ. 475. ſub num. 1. par. 4.* edita ſub nomine Fa-
rinac. & *in deciſ. 1 num. 5.* impreſſa in fine meæ con-
trouerſiæ 12. Tum denique quia omnia acta facta à D.
Concordia ſaltem reſpectu perſonæ D. Ioſephi vnius ex
Actoribus, ſunt nulla, ſicuti & eius reſpectu eſt nulla di-
cta tenuta accepta à D. Horatio Thebaldino vti Procura-
tore conſtituto à Dom. Hyppolito altero ex ipſis Acto-
ribus, ſiquidem ipſe Hyppolytus tam nomine proprio,
quam Fratris, conſtituit Procuratores cum promiſſio-
ne rati ipſos Dominos Concordiam & Thebaldinum,
quod mandatum non valuit pro perſona fratris cum di-
cta promiſſione rati, quia nullibi apparet de aliqua ra-
tificatione, nec tanquam factum à coniuncta perſona.
Tum quia tanquam coniunctus id non fecit, & actus
13 non ſuſtinet ut ex poteſtate † qua quis vſus non eſt, Rom.
conſ. 446. ſub nu. 6. Rota *dec. ſ. 262. num. 1 par. 2. diuerſorum
incerti collectoris*, Gratian. *dec. 149. n. 38.* Tum etiam quia
coniuncta perſona poteſt quidem agere pro coniuncto,
14 ſed non conſtituere Procuratorem, † Rota *dec. 34. de
Procurat. in antiq.* aliàs eſt *dec. 676.* niſi tanquam coniun-
ctus prius conteſtatus fuiſſet litem (quod hic non euenit)
nam tunc poſt litem conteſtatam tanquam Dominus li-
15 tis † poſſet facere Procuratorem, Bart. *in l exigendi 12.
in 2 lectura verſic. item quæro nunquid coniuncta, C. de Pro-
curator.* Rom. *conſ. 221. ſub nu. 9.*

Nec obſtat prædicta pronuncia, & cętera in oppo-
ſitum adducta, ex quorum reſolutione conſtabit etiam
dictam

dictam tenutam concedi non debuiſſe.

Namque reſpondeo pronunciam declarare, quidem
D. Creſcediam eſſe, vel non eſſe hæredem prædicti
q. D. Ioannis ad commodum Dom. Concordiæ nomini-
bus Actorum, ſed non dicere eam nolle eſſe hæredem,
& poteſt eſſe, quòd quis adhuc non ſit hæres, & tamen
poſſit eſſe in futurum pro hæreditate ſibi delata, quia
16 quis poteſt perpetuò † adire, vt inquit gloſſ. magna *l.*
quamdiu, la 3, quæ eſt lex 69, circa medium, ibi, *alias, ſi*
non eſſet tempus ſtatutum, ff. de acquirend. hæredit. vnde,
17 cùm eſſet inſtituta à fratre, & cauſa teſtati faciat ceſſare †
cauſam inteſtati, *l. quamdiu 39. ff. de acquirend. hæred. &*
l. quamdiu 89. ff. de reg. iur. debebant Actores facere aſſi-
18 gnare illi terminum † ad adeundum, vel repudiandum,
antequam ipſi vti Agnati proximiores poſſent obtine-
re hanc hæreditatem, intra quem ſi non declaraſſet, po-
tuiſſent tunc admitti, *d. l. quamdiu 69.* & ibi gloſſ in ver-
bo *ſubſtituto, ff. de acquir. hæredit.* &, cùm ſententia ſit
19 ſtricti iuris, † & non diſponat, niſi quatenus ex ea de
neceſſitate inferatur, & vltra non extendatur, quam
importet ſonus verborum, Bartol. *in l. Iulianus, 65 nu. 5.*
ff. de condition. indebit. Surd. *deciſ. 212. nu. 13.* non debemus
interpretari verba dictæ pronunciæ, vt Domina Creſce-
dia nollet eſſe hæres, quia hoc de neceſſitate non inferunt,
ſed quod adhuc non eſſet hæres.

Secundò reſpondeo, quòd, vbi quis interrogatus,
an ſit hæres, non reſpondet, vel declarat debito tem-
pore, tunc habetur pro confeſſo, vel negante, provt
magis expedit interroganti circa tamen actionem in-
20 tentatam, † vel intentandam, non autem circa aliud
non deductum in iudicium vt claré ſentiunt Doctores
omnes, & præcipuè Bart. & Bald. in oppoſitum citati
ſuprà *nu. 1. in d. l. de ætate, 11. §. qui tacuit, ff. de interrogator.*
actionibus, & melius Bart. *in l. final. ſub num. 7. verſic. dic*
clarius, ff. de rei vendicat. & ideò, cùm quis conueniunt
actione perſonali vti hæres, & pro qua venit condem-
nandus, ſi eſt hæres, provt in caſu noſtro, tunc nulla
adeſt pœna, ſiue ſit contumax in tacendo, ſiue ſit men-
21 dax in reſpondendo, † niſi quod conuenitur, ac ſi eſſet
hæres in ſolidum, *d. l. de ætate 12 § 1. 2. & 3. ff. de interro-*
gator. action. & probat optimè text. *in d. §. 3.* qui incipit
qui tacuit, vbi textus inquit, quòd ſi quis non reſpon-
det, habetur pro negante, & conuenitur ac ſi eſſet hæ-
res inſolidum, gloſſ. ibi *in verbo negauerit, & in verbo ſi*
22 *negaſſet*, declarat textum intelligendum † eſſe in eo, qui
erat hæres ſaltem ex aliqua parte, quia ſi non fuiſſet
hæres in aliquo, & haberetur pro negante, dixiſſet ve-
ritatem; & nullam pœnam pateretur, vt declarat ibi
Fulgoſ. ante *num. 1.* vnde ad hoc, vt puniatur de menda-
cio; dicendum eſt eum fuiſſe hæredem pro aliqua par-
te, quia inquit text. debere conueniri in ſolidum, quem-
admodum ſi expreſſe negaſſet, quo caſu in expreſſa ne-
gatione puniri non mereretur, niſi falſum dicat. Igi-
tur & in caſu noſtro, cùm eſſet hæres Dom. Creſcedia, &
tacuerit, ſi habetur pro negante, non patitur aliam
pœnam, niſi quod conueniri debet, ac ſi eſſet hæres
in ſolidum; non autem debet ei adimi poſſeſſio bono-
rum hæreditariorum, quia hanc pœnam non ponit tex-
tus, & hæc non confert ad actionem intentatam, ſed illa,
quod habeatur pro hærede.

Et quod remedium illud, & pœna auferendæ poſſeſ-
ſionis aduerſario non procedat in caſu illo, probatur
23 euidenter, quia tunc agitur actione perſonali, † quan-
do quis conuenitur vt hæres, & interrogatur, an ſit hæ-
res, vt inquit text. *in l. 1.* ibi, *eſt autem interrogatio tu c*
neceſſaria, cum in perſonam ſit actio, & ita ſi certum pete-
tur, ff. de interrogat. actio. pœna autem transferendæ poſ-
24 ſeſſionis in actorem habet tantum locum, † quando agi-
tur actione reali, vel petitione hæreditatis, vt præci-
ſe inquit ad rem noſtram arguendo in contrarium de
dicto §. *qui tacuit* gloſ. *in l. finali in verbo per Iudicem*, ibi
ſed nonne debuit conueniri in ſolidum, & ibi Bart. *numer. 7.*
ff. de rei vendicat. Abb. *in cap. cum cauſam 6. ſub numer. 18.*
verſ. Item requiritur, quod agatur petitorio extr. de iura-
ment. calumnia, vbi inquit, quòd ſi agitur actione perſo-
25 nali, † non procedit remedium adimendæ poſſeſſionis;
ſed tunc aliter procedendum eſt, vt notat gloſ. vltima *in*
d. l. fin ff. de rei vendic. quæ vult vt obſeruetur diſpoſitio
dicti §. *qui tacuit*, ſcilicet, vt reus conueniatur vt hæres in-
ſolidum, Pacian. *de probation lib. 1. cap. 19 num. 5.*

Nec dicatur, quòd hanc tenutam obtinuerunt tan-
quam agnati proximiores, vt in inſtantia facta ſub die
14. Auguſt. præſens anni 1618. non autem in pœnam
contumaciæ, quia tunc illis c bſtat teſtamentum defun-
cti, quod facit ceſſare cauſam inteſtati, vt ſuprà dice-
bam *num. 17.*

Tertiò dico, quòd poſt pronunciam, ſi reus vult
purgare contumaciam, & fateri veritatem ante litem
conteſtatam (provt hic nulla eſt conteſtata lis ſuper
actione indemnitatis, cùm tantùm emanauerit prote-
ſtatione, non autem emiſſus ſit aliquis libellus) tunc
26 † admittitur, vt tradit gloſ. *in d. l. de ætate 11. § qui tacuit,*
in verbo conuematur, & in §. final. in verbo actoris, verſ. ſi
verò eſt captio, ff. de interrogat. actio. per text. *in l. electio 26.*
§. neque hæredi, ff. de nexalib. & in l. ſi quis 25. cum duabus
legibus ſequentibus, ff. de rei vendicat.

Quartò, vbi actor non remanet in aliquo deceptus
vel læſus, tunc etiamſi reus expreſsè reſpondiſſet per
mendacium, ita quòd in pœnam mendacij ius eſſet
quæſitum parti, adhuc poteſt eum ſuæ reſponſionis pœ-
27 nitere, † & fatendo veritatem ſe liberare à pœna men-
dacij, text. eſt *d. l. de ætate. 11.* aliàs eſt *lex 12. §. fin. ff. de*
interrogat. action, vbi gloſ. *in verbo actoris*, omnino viden-
da, quam ſequitur Fulgoſ. ibi *in §. qui iuſto ſub numer. 2.*
col. 2. verſic. ſed ſecundo modo poteſt intelligi, exemplificat
in fortioribus terminis, videlicet, ſi is, qui conuentus
fuerat tanquam hæres, qui verè erat talis, ſaltem in ali-
28 qua parte, negauit ſe hæredem, † & poſtea vult fateri
veritatem, & dicere ſe hæredem, admittitur, quia actor
non patitur aliquam captionem, quod precisè habet
locum in caſu noſtro, quia non dicit ſe hæredem pro par-
te tantùm ſed in totum, ita quòd poteſt conueniri inſo-
lidum, ſicuti poterat etiam in pœnam taciturnitatis vi-
gore dicti §. *qui tacuit*.

Et quod dicebat Baldus in oppoſitum citatus *num. 4.*
hanc fictam confeſſionem tanquam ex contumacia, &
non, erroneam non poſſe reuocari, nec admittere pro-
29 bationem in contrarium, poſſet procedere, † vbi ad-
eſſet aliqua captio partis, aliàs contradiceret *d. §. fin. l.*
de ætate, 11 ff de interrog. actio. inter quem, & caſum Baldi
non poteſt aſſignari ratio differentiæ, quia etſi ille tex-
tus loquitur in eo, qui reſpondit, Baldus verò in con-
tumace, qui tacuit, tamen fortior non poteſt eſſe ficta,
& tacita negatio, quàm ſit expreſſa illius, qui per men-
dacium negauit, nam nec iſta cum mendacio volunta-
rio poteſt eſſe erronea, & minus deberet admittere pro-
bationem contrariam, quam illa tacita & ficta, de qua
loquitur Baldus, vltra quod, vt dicebam, illa contuma-
cia non parit effectum adimendæ poſſeſſionis, ſed ſoli-
dæ obligationis.

30 Quintò, & denique iuſta cauſa excuſat † ab hac con-
tumacia *d. l. de ætate, 11. § ſi cum eſſet. verſic. interdum ta-*
men iuſta ratio, & §. *ex cauſa, & §. qui iuſto, ff. de interro-*
gator. action. iuſtam autem eſſe cauſam pauperium
ipſius D. Creſcediæ ſecutum ipſamet die, qua fuit cita-
ta pro hac declaratione, & quòd durauit vſque ad tem-
pus obtentæ tenutæ, & diligentia facta pro habenda
fide aditionis hæreditatis cum alijs diligentijs, de qui-
bus dixi in facti ſpecie, nemo, vt reor, mihi negaret, ſi-
cuti & iuſtificata fuiſſe dicta impedimenta per ipſas fi-
des iuratas, ſaltem ad informandam conſcientiam iudi-
cis ſufficienter exiſtimo.

Non obſtat, quòd per mortem Catharinæ ante Te-
ſtatorem, Teſtamentum fuerit factum caducum, & ſuc-
ceſſio recta ab inteſtato, quia, vbi duo, vel plures ſunt
cohæredes, tunc, ſi alter prædecedat Teſtatori, Teſta-
mentum ſuſtinetur, & ſuperuiuens per ius accreſcendi
31 † ſit hæres in totum, *l. vnica, §. his ita diffinitis, verſ in his*
itaque, C. de caducit. tolle. d. l. hæredes. 63. ff de hæredib. inſti-
tuend. l. ſi pluribus, 9 ff. de ſuis, & legitim. faciunt etiam

text. in l. Teſtamento, 6. C. de impub. & hæredi, 31. & l. ſeruus,
67 ff. de acquiren. hæred. l. filius, 28. in fin. ff. de liber. & poſt-
hum. l. bona, 3. cum duabus l. ſequent. ff. de bonor. poſſeſſ. l. 1. §.
ſi nemo, verſ. itaque ſi ex duobus, ff. ad S.C. Tertull. l. vnica,
C. quand. non petent. par. l. ſi Titio, 61 §. Iulianus, ff. de leg. 2.
l. ſi cohæredi, 4. ff. quis or. o in bonor. poſſeſſ. gloſ. *in l. quo lo-*
co, 20. §. ſi, in verbo habetur, ff. de hæredit. inſtit. vbi in textu
habetur portionem pro non ſcriptam accreſcere alijs
cohæredibus, ſubdit gloſ. idem eſſe in caducis, & in
cauſam caduci, & ſic etiam, quando prædecedit vnus
ex hæredibus Teſtatori, Peregrin. *de fideicomm. artic. 9.*
ſub num. 1.

Et in fortioribus terminis, quòd ſi inſtituatur quis
in re certa, & poſtea alter vniuerſalis, præcedente hæ-
32 rede vniuerſali Teſtatori, ſuſtineatur Teſtamentum, †
& hæres rei certæ fiat hæres in totum, voluerunt Bald.
in l. quoties, 9. § ſi duo, paulo ante finem *verſ. Quæſtio in*
qua habui conſulere, & ibi Bart. *num. 3.* Caſtr. *ſub num. 2.*
in illis verbis, vel quia decederet. Iaſ. *numer. 5. in princ. ff. de*
hæredib. inſtitu. Caſtr. *in l. 1. §. ſi ex fundo in fine,* ibi *. niſi*
repudiares, vel decederes, ff. eod. tit. Mainet. *in l. ſi ius no-*
ſtrum, 7 ſub num. 6. ff. de reg. iur. Brun. *in tract. de ſtatut. ex-*
cluſ. fœminar. art. 8. quæſt. 9. num. 32. Craſſ. *§. inſtituto, quæſt.*
22. ſub num. 3. & bene Fulgoſ. *conſ. 101.* præſuppoſito ſta-
tuto per totum.

Nec refragatur, quod dicebatur *num. 7.* pro parte
inſtitutum non haberi pro hærede vniuerſali, niſi quo-
ad excludendam querelam inofficioſi, tum quia con-
33 cluſio, & opinio illa nonnullorum procedit † in inſti-
tuto in re certa, quem dicunt haberi pro legatario, nos
verò loquimur in cohærede vniuerſali, tum etiam, quia
opinio illa communiter reprobatur, nam hæres rei cer-
34 tæ † fit hæres in totum, non autem habetur pro lega-
tario deficient hærede vniuerſali, vt tradunt Docto-
res omnes *in l. quoties, 13,* vbi Alex. *col. 2. verſ. aut cohæres*
vniuerſalis, teſtatur de communi, cum infinitis, quos
ibidem allegat Petrus Gilkenius *nu. 8. C. de hæredibus in-*
ſtituend. Craſſ. *§. inſtituto, quæſt. 22. ſub num. 3.* & alias de
anno 1603. die 21. menſis Nouembris obtinui pro D.
Benedicto Lancino per ſententiam Senatus, qui hæ-
redi ſcripto in re certa prædefuncto hærede vniuerſali
Teſtatori totam hæreditatem adiudicauit in vanum
reclamantibus venientibus ab inteſtato in actis D. Hie-
ronymi Riccij.

Obtinuit D. Creſcedia, & fuit reuocata tenuta.

ARGVMENTVM.

Creditor legatarij poteſt agere contra nomen Debi-
toris ex cauſa legati ei debiti, licèt non conſtet de acce-
ptatione, dummodo non appareat de expreſſa repudia-
tione. Legatarius, ſi viuus non repudiauit legatum,
eius hæres non poteſt amplius illud repudiare in præiu-
dicium Creditorem.

SVMMARIVM.

1 *Legatarius poteſt nolle acquirere legatum in præiudicium Creditorum.*
2 *Legatarius non agnoſcendo legatum non dicitur diminuere patrimonium, ſed non lucrari, cùm legatum ante agnitionem non dicatur in bonis illius.*
3 *Fraudare Creditores non dicitur, qui non acquirit, dummodo non diminuat ſuum patrimonium.*
4 *Nomina Debitorum veniunt in obligatione omnium bonorum.*
5 *Actio competit contra nomina debitorum vigore generalis obligationis bonorum.*
6 *Creditor non excluditur ab agendo contra legatum factum ſuo debitori ex eo, quòd non appareat de agnitione illius, niſi conſtet de expreſſa repudiatione.*
7 *Legatarius, ſi non repudiauit, nec acceptauit legatum, Creditores poſſunt venire contra illud.*
8 *Dominium legati ipſo iure tranſit in legatarium eo momento, quo aditur hæreditas.*
9 *Tranſmittitur ius agnoſcendi legatum ad hæredes legatarij, vbi non conſtat de repudiatione, licèt non appareat de agnitione.*
10 *Repudiare non poteſt hæres legatarij ius agnoſcendi legatum ad ipſum tranſmiſſum in præiudicium Creditorum.*

CONTROVERSIA XLVII.

DVbitat Illuſtris Dominus meus contra D. Io. Anto-
tonium de Riparijs, quòd non videatur audiendus
in actione intentata pro credito ſcutorum ſexaginta,
quod habebat cum q. Bernardino del Rio, contra nomen
debitoris ſcutorum centum eiuſdem Bernardini ex cauſa
legati ei facti à q. Dominico de Porris, quia non apparet
legatum fuiſſe ab eo agnitum, & dubium non eſt lega-
1 tarium poſſe non acquirere † legatum in præiudicium
Creditorum, *l. quæ autem 6. in princ.* & ibi omnes, *ff. quæ in*
fraud. creditor. Corne. *conſ. 22. num. 4. vol. 1.* Cagnol. *in l.*
non fraudantur, 176. alias *177. ff. de reg. iur.* quia tunc non
dicitur diminuere patrimonium, ſed tantùm non lucrari,
2 cùm ante agnitionem non dicatur in eius bonis, † *l. pretia*
rerum, 63. ff. ad leg. falcidiam, Bald. *in l. pupillorum, 5. num.*
2 in fine, C. de repudiand. hæredit. Cagnol. loco ſupra cita-
to ſub *num. 2.* quo caſu, quando quis non acquirit, dum-
modo non diminuat ſuum Patrimonium, non dicitur
3 fraudare Creditores. † nec illi poſſunt reuocare com-
modum non acquiſitum, vel repudiatum, *d. l. quæ autem,*
6. in primo, ff. quæ in fraud. Creditor. l. alienationis verbum
28. §. qui occaſione, ff. de verbor. ſignific. & d. l. non fraudan-
tur 176. alias *177, de reg. iur.*

Oppoſitum tamen in caſu iſto verius eſt quòd actio
fuerit legitimè intentata, quia in obligatione omnium
bonorum facta à debitore ipſi Ripario comprenduntur
4 etiam nomina debitorum † illius, & ſic ius ad illud lega-
tum, *l. ſi conuenerit 58. in princip. ff. de pignorat. action. l.*
cum conuenerit 20. ff. de pignoribus, l. nomen 4. C. quæ res pi-
gnor. obligat. poſſunt, & latè Surd. *conſ. 4.* per totum, vbi
5 quòd contra iſta nomina poteſt dirigi actio † vigore ge-
neralis obligationis bonorum, etiam non facta excuſſio-
ne, bonorum principalis.

Nec obſtant contraria, quia reſpondeo non ſufficere,
quòd non appareat de non agnitione ad excludendos
6 Creditores, niſi conſtet de repudiatione, † vt loquitur
textus *in dicta l. quæ autem 6. ff. quæ in fraud. creditor.* dum
inquit legatum repudiari poſſe, & text. *in l. ſi ſibi homo. 86.*
alias 88. *§. cum ſeruus, ff. de leg. 1.* & hanc repudiationem
ſemper præſupponunt omnes, qui hac de re agunt & ex-
preſsè Cuman *in d. l. quæ autem, 6. in principio,* dicit, quòd
7 ſi legatum, † Creditores poſſunt venire contra illud, & id
ea ratione poteſt comprobari, quia Dominium legati ip-
8 ſo iure † tranſit in legatarium eo momento, quo aditur
hæreditas defuncti, *l. a Titio 66. in fine, ff. de furtis.* gloſ. *in d.*
l. quæ autem 6. in princ. in verb. legatum repudiauit, vbi etiam
Bartol. & cæteri *ff. quæ in fraud. Creditorum.*

Vbi autem non conſtat de repudiatione, licèt etiam
non appareat de agnitione, tunc legatum, ſeu ius agno-
9 ſcendi tranſmittitur † à legatario ad ſuos hæredes, *l. vni-*
ca, §. cùm igitur, & §. in nouiſſimo, ff. de cad. tollendis, l. ſi
dies 21 in princip. ff. quand. dies leg. cedat, l. ſi ita expreſſum
68. ff. de condit. & demonſtrat. latè Surd. *conſ. 123. num. 8.*
& in ſpecie noſtra Alberic. *in d. l. quæ autem, 6. ff. quæ in*
fraud. creditor. & tunc facta dicta tranſmiſſione in hære-
dem legatarij, ipſe hæres non poteſt amplius repudiare
10 † ad præiuditium creditorum, licèt defunctus hoc face-
re potuiſſet, vt determinant Diuus, Albericus, Angel. &
Cuman. *in l. quæ autem 6.* per text. *in l. liberto, 26 ff. de bon.*
libert.

Proinde, cùm non appareat Bernardinum repudiaſſe
legatum, tranſmiſit illud, ſeu ius illud agnoſcendi ad ſuum
hæredem, & per hanc tranſmiſſionem res redacta eſt in
tutum, vt amplius repudiari nequeat.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Pretium rei venditæ poteſt conferri in arbitrium, & æſtimationem faciendam à tertio, & ſi malè arbitretur, an, & quando liceat recedere ab eius æſtimatione.

SVMMARIVM.

1 *Pretium rei venditæ conferri non poteſt in voluntatem alterius ex contrahentibus.*
2 *Pretium rei venditæ poteſt remitti ad æſtimationem faciendam à tertio.*
3 *Aeſtimationi iniquæ eius, in quem collata eſt æſtimatio rei venditæ, quis ſtare non cogitur.*
4 *Probare debet, qui dicit æſtimationem iniquam, non autem qui dicit illam eſſe iuſtam.*
5 *Læſio, quæ requiratur, vt quis poſſit recedere à pretio rei venditæ arbitrato à tertio, controuertunt Doctores. Alii enim exiſtimarunt læſionem eſſe debere vltra dimidiam iuſti pretii. Quæ tamen opinio reiicitur, quia procedit, quando quis decipitur à ſe ipſo, num. 6. Alii dixerunt licitum eſſe reclamare, ſi læſio ſit in ſexta parte, nu. 7. Alii ſi ſit de tertia parte, num. 8. Alii denique communiter, & veriùs cenſuerunt hoc relinqui arbitrio iudicis, nu. 9. cum temperamento, de quo nu. 10.*
10 *Læſione pro modica non licet recedere à pretio rei venditæ arbitrato à tertio.*
11 *Teſtes plures numero præferuntur paucioribus.*
12 *Teſtes digniores præualent.*
13 *Teſtes reddentes meliorem rationem præponderant aliis.*

CONTROVERSIA XLVIII.

Licèt pretium rei venditæ conferri non poſſit in voluntate alterius ex contrahentibus, nec quanti
1 ipſe æſtimauerit, † *l. quòd ſæpe, 35. §. 1. ff. de contrahend. emption.* gloſ. *in l. venditoris, 13.* & ibi etiam Bald. *C. eod. tit. de contrahend. emption.*

Tamen poteſt conſtitui iuxta æſtimationem facien-
2 dam à tertio, † *l. fin.* ibi, *quanti Titius æſtimauerit, Cod. d. tit. de contrahend. emption.* §. *Pretium* ibi, *quanti ille æſtimauerit, Inſtitut. de emption. & vendition.* Decian. *conſil. 648. nu. 1.*

Sed ſi ipſe iniquè æſtimet, receditur ab eius arbi-
3 trio, † *l. ſocietatem mecum, 76.* cum tribus legibus ſequentibus, *ff. pro ſocio,* gloſ. *in d. l. fin. in verbo peruenire,* & ibi Bald. *nu. 1. 2. 3. 4. & 5.* Caſtr. *nu. 1. in fine, & nu. 2. Cod. de contrahend. emption.* gloſ. *in d. §. pretium in verbo definierit,* & ibi Angel. Aretin. *ſub num. 4. Inſtitut. de emption. & vendition.* Decian. *d. conſil. 648. ſub nu. 1. & 2.*

Et onus probandi iniquitatem æſtimationis incumbit eam alleganti, non autem aſſerenti eam eſſe iuſtam,
4 Bartol. *in l. ſocietatem, 76. in princip. num. 3. verſ. quaro quis debet probare ff. pro ſocio.*

Sed quanta debeat eſſe iniquitas, & læſio, vt recedatur à pretio arbitrato, ſeu æſtimato, controuertunt Doctores. Alij enim putarunt hoc ita demum licere,
5 ſi exceſſus, & læſio ſit † vltra dimidiam iuſti pretij, iuxta *l. 2. C. reſcind. vendit.* ſed hæc opinio reprobatur, quia
6 procedit, quando quis decipitur à ſe ipſo, † non autem ab alio, vt per Bald. Caſtr. & Aretin. locis ſuperius citatis *nu. 3.*

Alij exiſtimarunt permitti hanc reclamationem, ſi læ-
7 ſio ſit in ſexta parte, † ita voluit Bartol. *in d. l. ſocietatem, 76. §. arbitrorum, num. 25. ff. pro ſocio.* cum alijs apud Menoch. *de arbitr. caſu 73. nu. 2.*

Nonnulli dixerunt, læſionem debere eſſe in tertia
8 parte, † reprehendentes Bartolum, in qua opinione fuit Imola *in l. ſi quis arbitratu, 43. numer. 6. ff. de verbor. obligation.* Abbas *in cap. Quintauallis 23. ſub num. 33. verſic. Ego tantorum patrum, extra de iureiurand.*

Sed Alexander *in d. l. ſi quis arbitratu, 43. ſub num. 25.* oſtendit opinionem Bartoli, & Imolę reincidere in idem vt per eum.

Poſtremò cenſuerunt, & hæc eſt receptior ſententia, vt
9 relinquatur arbitrio Iudicis, † quando talis ſit læſio, vt peti poſſit reductio ab hac æſtimatione, & declaratione pretij, vta voluit gloſ. *in d. l. fin. in verbo peruenire, Cod. de contrahend. emption. & in §. pretium, in verbo, definierit,* vbi etiam Angel. Aretin. *ſub num. 4. Inſtitut. de emption. & vendition.* Menoch. *de arbitr. caſu 73. nu. 5.*

Cum hoc tamen temperamento procedit hæc opinio, vt nunquam pro modica læſione permiſſa ſit reclamatio,
10 † vt per gloſam vtrobique in locis ſupracitatis *numer. 9.* Aretin. *in d. §. pretium, ſub numer. 4. Inſtitut. de emption. & vendit.* Caſtr. *in d. l. fin. ſub num. 1. in fin. & nu. 2. Cod. de contrahend. emption.* Odd. *de reſt. tut. in integr. q. 4. ſub n. 105. verſ. in contrarium tenent.*

Ex quibus concluſionibus firmandum venit D. Siluium Ponteuicum recedere non poſſe ab æſtimatione per peritos de communi conſenſu electos relata de petijs terrarum per eum venditis D. Ioanni de Zappianis, quia diſtributo prætio ædificiorum, quæ ſingulariter, & de per ſe fuerunt æſtimata, quod eſt ſcutorum 175. ſuper viginti bubulcis terræ, augebit æſtimationem cuiuslibet bubulcæ de ſcutis, octo, libris quatuor cum dimidia de pluri, & ſic pretium dictarum terrarum partim erit ſcutorum 30. ſoldor. 99. partim ſcutorum 33. ſoldor. 90. & partim ſcutorum 38 ſoldor. 9 . pro bubulca, quod pretium eſſe iuſtum probant plerique ex teſtibus examinatis ab ipſo Zappiano, imò aliqui deponunt, eas tanti non valere. & ſi nonnulli dicunt aliquid plus, id eſt tam modicum, vt ſecundùm ſuperius deducta non poſſit reclamari ab ipſa æſtimatione.

Non obſtat, quòd ipſe D. Siluius nixus fuerit probare exceſſum in dicta æſtimatione per ſeptem teſtes, quia duo poſteriores nihil concludunt, & ſic remanent tantùm quinque, qui pluribus reſpectibus cedunt alijs examinatis per dictum D. Zappianum, tum quia illi
11 ſunt nouem, & ſic plures numero, † ideò præferri debent. *cap. in noſtra, 32. verſic. Mandamus,* & ibi gloſ. *in verb. aduerſa, de teſtibus,* Farinac. *de teſtibus quæſt. 65. part. 3. num. 107.*
12 Tum quia noſtri ſunt digniores, † *d. cap. in noſtra, prope finem.* Idem Farin. *d. q. 65. n. 114.* & quia deponunt red-
13 dentes meliores rationes; † idem Farinac. ibidem *nu. 172.* & denique quia ſunt ditiores.

Secundùm prædicta fuit iudicatum non eſſe locum reclamationi.

ARGVMENTVM.

Reſtaurum non debetur à locatore pro fructibus deperditis poſtquam fuerunt collecti, & repoſiti, etſi perierint ob aquam Padi, propter quam fuerat promiſſum ipſum reſtaurum. Reſtaurum an fieri debeat habita ratione ad affictus, quos ſoluit conductor, an ad fructus, quos percipere potuiſſet.

SVMMARIVM.

1 *Fructus rei conductæ collecti, & repoſiti, ſunt proprii conductoris.*
2 *Reſtaurum fieri non debet à locatore pro damno ſecuto in fructibus recollectus, & repoſitis, ſed tantùm in fructibus pendentibus.*
3 *Reſtaurum, ſecundùm Caratium, fieri debet etiam pro fructibus collectis, quando finis propter quem repoſiti fuerunt, non fuit ſortitus ſuum effectum. Reprobatur tamen num. 4.*
5 *Locator non tenetur ad remiſſionem mercedis, ſi boues, & plauſtrum coloni ei auferantur ſine culpa ipſius locatoris.*
6 *Remiſſio mercedis fit propter ſterilitatem.*
7 *Conductor tenetur probare caſum reſtauri.*

Digitized by Google

8 *Reſtauro in faciendo habenda eſt ratio fructuum totius anni, & ſufficit ad euitandum ipſum reſtaurum, quod colligatur tantum de frumento, quod ſufficiat, licèt nihil colligatur de vino, vel fœno.*
9 *Verba vbi clara ſunt, ceſſat omnis ambiguitas, & quæſtio voluntatis.*
10 *Reſtaurum an fieri debeat habita ratione ad damnum fructuum deperditorum, an verò ad penſionem ſoluendam, controuerſia eſt quæſtio, & num. 11.*
12 *Reſtauro in faciendo non habetur ratio modici damni.*
13 *Fructus, ſi debito tempore non fuerunt collecti à conductore, & pereant, pro illis non eſt facienda remiſſio mercedis.*

CONTROVERSIA XLIX.

NVllo iure prætendere poſſunt reſtaurum conductores prædiorum Illuſtris D. Federici Ferrarij exiſtentium in territorio Virellianenſi ob rupturum Padi ſequutam de anno proximè præterito, propter quam fuerat promiſſum.

Quia damnum conſiderabile, quod paſſi ſunt, contigit in fœno, & vino iam collecto, & recondito, quo caſu fructus iam collecti dicuntur proprij, & in Domi-
1 nio ipſorum conductorum, † *l. ſi apes 26. §. 1. ff. de furtis*, vbi gloſ. Surd, *deciſ. 97. numer. 3.* & per conſequens damnum in eis contingens ad eos tantùm, tanquam in re propria obueniens, pertinet, & non ad alium, nec
2 pro eo debet fieri reſtaurum à locatore, † *l. damnum 12.* vbi ſcribentes omnes *C. locat.* & ibi per eum textum in ſpecie infert Angel. ad fructus perceptos, & repoſitos, vt pro damno ex poſt in eis contingente locator non teneatur ad aliquam remiſſionem mercedis, Bartol. *in l. ſi merces 25.* aliàs 28 *§. vis maior, ſub num 7. verſic. Quandoque conductor, ff. locat.* idem Bartol. *in l. ex conducto 15.* aliàs 16. *§ ſi vis*, vbi etiam Bald. & Caſtrenſ. *num. 2. ff. eod. tit locat.* Bald. *in l. licet, 8. num. 2.* & ibi Io Sicard *num. 8 C. eod. tit. de locato*, Bertach. *de gabel. par. 2. principal. ſub num. 53.* Gigas *de penſionib. quæſt 62. num. 15.* Gozadin *conſ. 74. num. 15.* Parıſ. *conſ. 40. num. 7. volum. 1.* Socin. *conſ. 100. in princ vol. 1.* Ruin. *conſ. 147 in princip. & num 7 volum. 1*, Fabi. de Anna *conſ 64. num. 12.* Boſſ. *in tit. de remiſſion. merced num. 90* qui licèt dubitet, quando fructus ſunt ſeparati à ſolo, ſed nondum reconditi, tamen vbi ſunt repoſiti, provt in caſu iſto, conſentit nullum deberi reſtaurum, Cardin. Tuſc. *in verbo, conductor, co cluſ. 615. nu. 41. 41. & 43. tom. 2. fol. 62* Hieronym. Pantſchman. *lib. 1. quæſt. 5. numer. 6.* & ideò promiſſio reſtauri ob rupturam Padi debet intelligi, vbi conductor damnificatur in fructibus pendentibus, propter quorum amiſſionem contingit ſterilitas.

Et licèt in propoſito Corat. *in tract. de locat. in tit. de remiſſion. merced. quæſt. 8. num. 22. cum ſeqq fol. 183.* diſtin-
3 guat plura tempora, † & *numer. 30* videatur tenere debere fieri reſtaurum etiam pro fructibus repoſitis quando finis, propter quem reconditi fuerunt, non ſuit ſortitus ſuum effectum, puta quòd fœnum eſſet poſitum ſuper fœtuli, vt comederetur, & fieret fimus pro ſter-
4 corandis agris, tamen non eſt vera † eius doctrina; & Boſſius, quem allegat pro ſua opinione, dicit totum oppoſitum *in tit. de remiſſ. merced. ſub num. 91. verſ. ſed hac ratio non valet*, vbi reddit rationem, quia lex vult damnum eſſe datum in re locata, non autem coloni, & dat inſtantiam, quòd ſi boues, vel plauſtrum coloni auferrentur,
5 † deberet fieri reſtaurum, quia ex eorum defectu prædium coli non potuiſſet, quod tamen ſecundùm eum eſt ridiculum.

Prædicta autem concluſio, quòd reſtaurum fieri non debeat pro damno contingente in fructibus repoſitis, adhuc alia ratione comprobari poteſt, quia remiſſio
6 mercedis fit propter ſterilitatem, † *cap. propter ſterilem 3. extra de locat, d. l. ſi merces, 25. alias 28. § vis maior, ff. locat. l. licet, 8. C. eod. tit.* & conductori incumbit onus pro-
7 bandi non fuiſſe collectos tot fructus, qui ſufficiant, † Parıſ *conſ. 38. in fin. vol. 1.* Hercul. *de proband. negat n. ſub num. 165*, Carot. *de locat. in tit. de remiſſion. merced. quæſt. 1. num. 13.* Igitur collectis, & repoſitis fructibus nunquam verum erit contigiſſe ſterilitatem, nec eam probare poterit conductor.

Sed vbi vera eſſet opinio Carotij. (quæ tamen falſa eſt) quòd pro damno contingente in fructibus repoſitis fieret reſtaurum, quando non eſt ſecutus deſtinatus effectus in illorum conſumptione, adhuc in propoſito caſu locus non eſſet prætenſo reſtauro, quia ex pacto fieri non debet, niſi vbi conductores damnificati eſſent vltra tertiam partem affictus, ſeu penſionis. In facto autem præſupponitur conductores percepiſſe tot alios fructus vltra deperditos, qui aſcendunt vſque ad duas tertias partes affictus, & vltra quo ſtante præſuppoſito ceſſat omnis prætenſio reſtauri, ſiquidem ad cognoſcendum damnum, &
8 quantum conductor perceperit, habenda eſt ratio † fructuum, qui toto anno percipiuntur, & illi omnes pro vno fructu conſiderantur, & ſufficit, quòd colligatur tantum de frumento, quod ſufficiat pro penſione, licèt nihil colligeretur de vino, vel fœno, Bald. *in licet, 8. quæſt. 9. num. 11. C. locat.* Calcan. *conſ. 23. num. 5. verſic. Tertio, quia dato.* Rimin. iun *conſ. 40. num. 11.* Carot. *de locat. in tit. de remiſſion. merced. quæſt. 1. num. 15. & quæſt. 8. n. 52.* Surd. *conſ. 34. n 22.*

Dubium autem non eſt, in caſu iſto damnum conſiderari debere reſpectu affictus ſoluendi, an ſcilicet conductores perceperint tot fructus, ex quibus conſequantur duas tertias partes affictus, non autem reſpectu fructuum deperditorum, quia pactum clarè cantat, quòd habeatur ratio ad affictus, non autem ad fructus, & vbi
9 verba ſunt clara, ceſſat † omnis ambiguitas, & quæſtio voluntatis, *l. ille, aut ille, 25. § cum in verbis ff. de legat. 3.*

Et licet aliàs ſit valde controuerſa quæſtio, an in faciendo reſtauro habeatur ratio damni fructuum deper-
10 ditorum, provt tenuerunt † Socin iun. *conſ. 78. volu 3.* Surd. *conſ. 383.* Laderch. *conſ. 14.* An verò attendatur tantùm, an conductor perceperit tot fructus, qui ſufficiant
11 pro penſione ſoluenda, provt verius voluerunt † Surd, *conſ. 43.* Rimin. iun. *conſ. 810* Pantſchman. *libr. 1. quæſt. 3. num. 2.* Tamen vbi partes in capitulis expreſſerunt quid eſſet attendum, tunc ceſſat difficultas. Nam declarando, quod haberetur ratio affictus, non autem fructuum, voluerunt euitare prædictam difficultatem, quæ de iure communi locum habere potuiſſet.

Quod autem allegatur per prædictos conductores non potuiſſe colligere milium, & melicam, non facit controuerſiam, quia hi fructus ſunt modici momenti, & in fa-
12 ciendo reſtauro non habetur ratio modici damni, † Surd. *conſ 34. num. 5.* & ſumma in caſu iſto ſufficit, quód adſint tot alij fructus, qui aſcendant ad quantitatem duarum partium affictus.

Sicut nec habenda eſt ratio in reſtauro illius feni, quod
13 culpa propria debito tempore non ſecarunt, † Purpurat, *conſ. 501. num. 8.*

ARGVMENTVM.

Teſtator reliquit vxorem vſufructuarium pleno iure, & inſtituit hæredem extraneum, & caſu quo ipſa non poſſet, aut nollet cohabitare cum ipſo hærede, eidem reliquit ſcutos tercentos annuos, deceſſit hæres, ita quod cum eo cohabitare non potuit. Reſpondetur extinctum eſſe legatum vſufructus, viduam non poſſe ampliùs conſequi, niſi dictos ſcutos tercentos. Legatum ſub conditione habitandi cum aliquo an, & quando per mortem eius, cum quo legatarius habitare debeat, extinguatur, & quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Paulus Contugus olim I. C. Ferrarienſis honorificè nominatus.*
2 *Franciſcus Calcetta I. C. Ferrarienſis celebris nominis.*
3 *Doctor, quis dicat, non eſt attendendum, ſed quid dicatur.*

4 *Veri-*

Digitized by Google

4 *Veritas à quocunque prolata cuinſcunque auctoritati præferenda eſt.*

5 *Doctori, quamuis celebri, credendum non eſt, niſi dictum ſuum probet per authenticam ſcripturam, aut vero iuris fundamento.*

6 *Opinio communis non eſt attendenda, quando minus communis melioribus ſundata eſt rationbius, & verioribus.*

7 *Conditio habitandi cum aliquo eſt mixta.*

8 *Conditio mixta quomodocunque deficiat etiam ſine culpa, & facto implere debentis, deficit legatum.*

9 *In Conditionibus attenditur merum factum, non autem contemplatio.*

10 *Legatarius, ſi impediatur adimplere ob mortem eius, cui implere tenebatur, non conſequitur, ſed imò extinguitur legatum.*

11 *Impotentia caſus comprehendit etiam ſub ſe impotentiam, quæ contingit ob mortem ejus, cum quo quis cohabitare tenetur, & num. 39. 40. 41. & 42.*

12 *Verbum vnum ſemel poſitum, debet ita accipi, vt operetur quidquid ſub ea contineri poteſt.*

13 *Verbum vnum, ſi propriè, & impropriè operari poteſt vtrumque importare debet.*

14 *Legatum ceſſat, etiamſi obligatus cohabitare nequeat hoc præſtare ob mortem eius, cum quo morari debeat, fallit nu. ſequenti.*

15 *Legatum alimentorum non extinguitur ob impotentiam habitandi per mortem illius, cum quo legatarius cohabitare tenebatur.*

16 *Legatum alimentorum in dubio cenſetur factum fauore legatarij.*

17 *Alimentorum legatum non extinguitur, quando non ſtat per legatarium, quin adimpleat conditionem, & num. 28.*

18 *Conditio poteſtatiua ſi deficit per caſum, non extinguitur relictum.*

19 *Conditio cohabitandi, ſi appoſita eſt fauore hæredis, vel alterius, cum quo legatarius morari debet, tunc per mortem eius, cuius gratia adiecta erat, deficit legatum, ſi verò reſpicit fauorem legatarij, hoc caſu durat legatum.*

20 *Fauore legatarij, vel eius, cum quo legatarius morari debet, quando dicatur indicta conditio cohabitandi, & quibus coniecturis hoc probetur.*

21 *Teſtator, ſi ſimpliciter impoſuit legatario onus cohabitandi, nec vlterius proceſſit aliter prouidendo, ſi non cohabitaret, tunc, ſi cohabitatio non eſt indicta ob aliquam adminiſtrationem, vel curam erga eum, cum quo morari debet, per mortem illius non extinguitur legatum; ſi verò ſpecialiter prouidit de alio legato, ſi non cohabitaret, tunc debetur tantùm ſecundum legatum.*

22 *Legatum de dodrante ſi fiat illi ex duobus fratribus, qui accipiet in vxorem conſobrinam ſuam, & de quadrante ei, qui illam non ducet, is cui illa nubere noluit, habebit tantum quadrantem, quamuis per eum non ſteterit, & paratus eſſet illam habere in vxorem.*

24 *Conditio, licèt habeatur pro impleta, quando non ſtat per implere debentem, tamen hoc locum non habet, quando voluntas defuncti repugnat.*

24 *Repetitio relictorum ab inſtituto ceſſat in ſubſtituto, quando aliter teſtator diſpoſuit legando quid diuerſum.*

25 *Legatum ex prouiſione legis in vnam cauſam implicandum, aliter diſtribuitur, ſi in caſum impotentiæ adimplendi teſtator expreſsè prouidit.*

26 *Teſtator, quando in caſu, quo vxor non poſſet habitare cum hærede, facit aliud legatum diuerſum, tunc debetur tantùm ſecundum, nec conditio habetur pro impleta, licèt non ſtet per vxorem.*

27 *Angelus* conſ. 150. *dum vult electionem eſſe legatarij habendi primum, vel ſecundum legatum factum in defectum adimplementi conditionis, quando per eum non ſtat, declaratur.*

29 *Intellectus* ad l. ſi mulier 8. ff. de vſufruct. accreſcend. & *num. 30.*

30 *Iuri accreſcendi an ſit locus in vſufructu vno ex duobus coniunctis defuncta poſt illius agnitionem, & num. 3.*

32 *Impotentia cohabitandi propter mortem facit deficere conditionem, & extingui legatum, quamuis conditio eſſet appoſita fauore legatarij.*

33 *Fauor legatarij in conditione cohabitandi non habetur in conſideratione, quando teſtator prouidit diuerſimodè in vtroque caſu, ſi habitaret, vel non habitaret.*

34 *Habitare habet cauſam, & tractum ſucceſſiuum.*

35 *Conditionem ſemel impletam fuiſſe non ſufficis in actibus ſucceſſiuis, niſi duret implementum.*

36 *Alternatiuæ vna pars declaratur per alteram, Declaratur num. 39.*

37 *Fauorabiliter factum dici nequit, quod fit diminuendo legatum prius factum in ampliori quantitate.*

38 *Alternatiuæ vna pars declarat aliam, quando eſt dubia, ſecus ſi eſt clara.*

43 *Legatum in dubio, in minus ſemper intrepretari debet.*

44 *Purpuratus* conſ. 416. *declaratus.*

45 *Fauorabilior eſt cauſa, qua quis petit ex actione propria ſtipulatione, & conuentione ſibi parata, quàm ex liberalitate alterius.*

46 *Conditionem cohabitandi appoſitam fuiſſe potius fauore vxoris, quàm hæredis, non concludit, quòd teſtator appellauerit vxorem ipſam dilectiſſimam.*

47 *Diſpoſitio, vbi eſt facta ſub pluribus conditionibus, non ſufficit vnam vel plures adimpleri, ſed omnes verificare debent.*

48 *Verbum ſemel poſitum, vel oratio vna poteſt ad diuerſa referri, & diuerſa operari.*

CONTROVERSIA L.

DOminus Annibal Coſtabilis patritius Ferrarienſis in hæc verba diſpoſuit in ſuo vltimo teſtamento:

Item iure inſtitutionis, & omni meliori modo, quo potuit teſtator ipſe inſtituit, nominauit, & reliquit, & eſſe voluit eius hæredem vſufructuariam, Dominam, Dominam, & patronam, Illuſtrem D. Eleonoram eius vxorem dilectiſſimam, ita quòd non importet tantùm alimenta, ſed totum plenum, & integrum vſumfructum totius eius hæreditatis, donec tamen vixerit, vitámque vidualem, caſtam, & honeſtam ſeruauerit. Remittens teſtator ipſe eidem D. Elenoræ confectionem cuiuſcunque inuentarij, præſtationem fideiuſſionis, & quatenus de iure teneretur ad dictam confectionem inuentarij, & præſtationem fideiuſſionis, vult, & declarat, quòd ſufficiat qualis qualis ſimplex deſcriptio, nota, ſeu liſta per ipſam, ſeu aliam perſonam eius nomine, & de eius mandato bonorum ſuæ hæreditatis facta: Grauánſque ipſe teſtator infraſcriptum eius hæredem proprietarium ad fideiubendum, & fideiuſſionem præſtandum pro ea.

Et caſu quo ipſa Illuſtris D. Eleonora eius vxor non poſſet, aut nollet cohabitare inſimul cum infraſcripto eius hærede proprietario, vult, intendit, declarat, & reliquit teſtator ipſe, quòd dicta eius vxor poſſit authoritate propria, & ſine conſenſu dicti hæredis proprietarij, ac licentia alicuius Iudicis, percipere quolibet anno, durante ipſo vſufructu, tot ex fructibus dictæ ſuæ hæreditatis vbicunque exiſtentibus, vt magis eidem videbitur, & placuerit, quod ſufficiat pro conſequendis ſcutis tercentum quolibet anno.

Inſtituitque hæredem vniuerſalem D. Antonium filium q. D. Cæſaris de Agolantibus ex q. D. Magdalena ipſius teſtatoris ſorore, & dicti q. D. Cæſaris vxore.

Defuncto nunc D. Antonio hærede inſtituto, ita quòd amplius cum eo cohabitare nequit D. Eleonora vſufructuaria, orta eſt controuerſia inter eam, & filios, & hæredes ipſius D. Antonij, an extinctum ſit legatum vſufructus, & ipſa D. Eleonora debeat eſſe contenta legato annuo ſcutorum tercentorum.

Pro hæredibus multi ſcripſere, & inter alios recolen-
1 dæ memoriæ eximus I. C. D. Paulus Contugus † Ferrarienſis, ex multis quidem conſpicus, & admirandus ſed ex eo præcipuè, quòd cùm minus ſtuderet, plus tamen quotidie ſaperet, & ſuſpiciendus lector, & conſultor euaderet,

Et cùm tum ex eius ſcriptis in hoc articulo, tum ex
aliorum Iuriſconſultorum, hæredum partes ſatis ad pro-
babilem victoriæ ſpem firmatæ viderentur, prodijt cele-
2 bris Conſultoris D. Franciſci Calcetti † Iur. Conſ. pariter
Ferrarienſis, & in patrio Gymnaſio lectoris, à me ob eius
doctrinam tum ſcriptis, tum oretenus cogitam ſummè
obſeruandi, reſponſum pro D. Eleonora, per quod ali-
qualiter conturbata eſt dicta hæredum ſpes ex conſilijs
Purpurati ab eo in terminis, vt creditur, huius quæſtionis
adductis *conſ 416. per totum, maxime: ſub num. 7. & 8. &
conſ 596 num. 11*

Requiſitus igitur ego fui, vt quid circa dicta Purpura-
ti conſilia ſentirem, & quatenus à noſtris recepta eſſent,
vel haberent in ipſis terminis contradictores aliquos ſcri-
ptis mandarem.

Ego, etſi reuoluta magna librorum mole non inuene-
rim aliquem ſpeci cè reprobantem, imò nec in iſtis no-
ſtris terminis, *caſu quo non poſſit, aut no let cohabitare*, men-
tionem facientem de dictis Purpurati conſilijs.

Idem tamen thema ab Angel *conſ*. 150 à Cuman. *conſ.*
38. & à Benintend. *deciſ. final* agitatum inueni, vt mirum
mihi viſum ſit hanc Purpurati doctrinam in iſtis terminis
tanquam peregrinam adductam fuiſſe.

Quando igitur aliud non obſtaret, exiſtimo dicta con-
ſilia Purpurati nullum intentioni dictorum hæredum fa-
ceſcere negotium, nō enim ex his ſum ego, qui magni fa-
ciam Doctorum authoritates, niſi quatenus lege, vel ra-
3 tione ſint munitæ, nam conſiderandum non eſt, † quis
dicat, ſed quid dicatur, vt in propoſito tradit Iaſ. *co ſ 89.
numer. 12. volum 3.* ex text. *in cap. ſecundum 8. diſtinct. 9.*
ſubdens veritatem à quocunque prolatam præferendum
4 eſſe † cuiuſcunque authoritati, vbi ob id reprobat vnam
deciſionem Alexandri, quamuis magnę authoritatis Do-
ctoris, vti non bonis fundamentis firmatam, additque
5 nos non debere credere † alicui Doctori, licèt magno, ni-
ſi dictum ſuum probet per authenticam ſcripturam, aut
vero iuris fundamento, idem repetit *conſ. 16. ſub num. 15.
eodem vol 3*

Et ideo etiam conueniunt ſcribentes, communem
6 opinionem non eſſe attendendam, † quando minus com-
munis melioribus fundata eſt rationibus, & verioribus,
& per illas magis communis detegitur falſa, vt latè pro-
ſequitur Anton Maria Coratius *in tract. de commun. opin.
lib. 2. titul. 9. caſu 17. num. 86. & 87.*

Sententia igitur latè firmata per D Contugum pro
Dominis Agolantibus, quòd D. Eleonora non poſſit præ-
tendere vltra ſcutos tercentos, ex quo non poteſt am-
plius cohabitare cum hærede, cum quo eam teſtator mo-
rari voluit propter ipſius hæredis mortem, comprobari
poteſt ex eo, quòd hæc conditio cohabitandi cum aliquo
7 eſt mixta † vti pendens à voluntate, non tam ipſius co-
habitare debentis, quàm tertij, & à caſu, & fortuna, vt
tradunt Decian. *conſ. 485. in princ.* Turret *conſil 70. num. 4.
vol. 3.* Menoch *con 970. nu. 17. & 20*

8 Quomodocunque autem deficiat conditio mixta, †
etiam ſine culpa, & facto implere debentis, deficit legatū
ſub ea conditione relictum, præſertim vbi verſamur in ea,
quæ pendebat non tantùm à voluntate tertij, ſed etiam à
caſu, & fortuna. *l. legatum 4. Cod. de conditio. inſert.* Gloſ.
*in rubric. ff. de condition. & demonſtration & in l. 1. in Te-
ſtamento 31 in gloſ. magna, in fine, ff eod tit.* Cyn. & Bartol.
numer. 1. & Corn. *ſub numer. 22. in l prima, C. de inſtitut. &
ſubſtit.* Peregr. *conſil. 57 num 7. & 11, vol. 3* & tradunt in pro-
poſito noſtro Decia. *d. conſ. 485. ſub num. 4.* Turret. *d conſ.
70. num. 4 vol. 3.* Menoc. *conſ 970. num. 20* idem *lib. 4 præ-
ſumpt. 183. num. 40.* vbi alios allegat.

9 Nam in conditionibus attenditur † merum factum, &
non contemplatio, *l. qui hæredi 44. in principio, & l. Ma-
nius, 55.* vbi notat Bart. *ff. de condition. & demonſtrat.* Ruin.
conſ. 38. ſub. num. 5. vol. 1.

Et ideò, ſi honoratus impediatur adimplere ob caſum
mortis eius, cui implere tenebatur, non conſequitur, ſed
10 extinguitur † legatum, *d. l. legatum 4. C. de conditionib. in-
ſertis, d. l. 1. in teſtamento, 31 ff. de conditionib. & demon-
ſtrat. l. Seio, 10. in princip. ff. de annu. legat.* Caſus enim
impotentiæ comprehendit etiam ſub ſe impotentiam,
11 quæ contingeret ob mortem, † vt in vulgari ſubſtitutio-
ne facta, ſi hæres eſſe non poterit, tradunt Bart. *in l. 1. ſub
num. 9.* & ibi cæteri, *ff de vulgar & pupillar.* Intrigliol, *de
ſubſtitut. centur. 1. quæſt 14. & 15* per text. *in l. 2.* ibi. *capere
non poterit, & in l. 3.* ibi, *hæreditatem meam adire noluerit,
vel non potuerit, C de hæred inſtituen.* Nam verbum vnum
12 ſemel poſitum † debet ita accipi, vt operetur quidquid
ſub eo contineri poteſt, *l. cum lege 26 ff. qui teſtam. facere
poſſunt,* Curt. iun. *conſ. 57. num. 3. & conſil. 145. numer. 20.*
Laderph *conſ. 23. num. 17* adeò vt, etiamſi vnum propriè,
13 & aliud impropriè importare poſſit, vtrumque † opere-
tur, gloſ: *in l. 2. in verb manumiſit. ff. de offici: proconſul. &
legat. & in l. Plautius 61. in verb. Procuratorem, ff. de Pro-
curatoribus.*

Cùm igitur generalitas impotentiæ diſpoſitæ à teſta-
tore, optimè, & ſine vlla violentia amplectatur impoten-
tiam per mortem ſui hæredis, vtique dicitur etiam pro-
uidiſſe in caſu illo de legato ſcutorum 300.

Et quòd impotentia cohabitandi reſultans ex morte
14 eius, cum quo quis cohabitare tenebatur, extinguat †
legatum factum cohabitare debenti, communem eſſe
opinionem profitetur, & talem eſſe oſtendit ex dinume-
ratione authorum, Menoch. qui latè hanc partem tuetur
conſil 970 in ſecundo dubio, maxime num. 26. lib. 10. inter
quos ſunt illa notiſſima conſilia Ancharan. 137. Signorol.
conſil. 179. in fin & Dec. *conſ. 485.* Abb. *conſil. 78. col. fin.
verſ. in contrarium par. 2.* Soc. iun *conſil. 110. vol. 1. & conſ.
58. num. 12. vol. 3. & conſil. 74. num. 4 vol. 4.* quibus addo
Surd. *de aliment. tit. 8. priuileg. 14* Gratian. *diſcept. forenſ.
cap. 136. n. 22. par. 1.* Carol Iallong. *racemation. 124. nu. 8.*
Turret. *conſ. 70. vol. 3.*

15 Neque prædictis obſtat text. *in l. annua. 20 in princip ff.
de annuis legat l, Gaio, 13. § fin. l. ſtichus, 20. § fin. ff de ali-
ment & cibar. legat. l. 1. C. de legat* in quibus deciditur le-
gatum non extingui propter mortem alterius, cùm lega-
tarius cum eo morari nequeat, quia ſpeciale eſt in dictis
textibus in legato alimentorum, vt declarat gloſ. 1. *in prin-
cipio in l. in teſtamento, 31. ff. de condit & demonſtr.* Bart. *in l.
qui concubinam. 29. § vxori meæ, ſub num. 3. alias eſt in l. qui
quatuo, 30 ff. de legat 3* Angel. *conſ. 50 ſub nu 2.* Abb. *conſ.
78 in fin par 2.* Dec. *d. conſil. 485. ſub n. 10, verſ. ſolum ſupe-
reſt,* Menoch. *conſil. 970. ſub nu. 26.* in fine tertij argumen-
ti; & ratio eſt, quia in dubio legatum alimentorum vide-
16 tur factum † gratia & fauore legatarij, vt per eos, quo ca-
17 ſu legatum non extinguitur † ſi non ſtet per ipſum lega-
tarium, quin adimpleat conditionem, *l. illis libertis, 84. ff.
de condit & demonſtration.*

18 Non obſtat etiam text, † *in l. turpia, 54. aliàs eſt 57. §
ſed etſi ſeruo, ff. de legat. 1.* quia text. ille loquitur in condi-
tione poteſtatiua, quæ ſi deficit per caſum, non deficit
relictum, ſecus in conditione mixta, in qua verſatus ca-
ſus noſter, vt ibi per Bartol Angel, & melius per Paul. de
Caſtr.

Poſſent vlterius aliqua ex prædictis, & alia ex his, quæ
19 obijci poſſent, reſolui ex communi diſtinctione, † quòd
aut cohabitatio inducta eſt fauore hæredis, vel alterius,
cum quo legatarius morari debet, & tunc per mortem
eius, cuius gratia appoſita eſt conditio, deficit legatum,
aut diſpoſitio reſpicit fauorem legatarij, & tunc durat
legatum, licèt non poſſit habitare per mortem alterius.
Hanc diſtinctionem probat optimè tex *in d. l. illis libertis,
84. in fine, ff. de condit. & demonſtrat.* gloſ. *in l. 1. in verbo poſt
mortem, C. de legat.* Signorol. *conſ. 179 ſub num. 6.* Anchar.
conſ. 185. & 237. col. 1 Dec *conſ. 485. & conſ. 601.* cum alijs
multis apud Menoch. *conſ. 979 ſub nu. 27 & 28. cum ſeqq.*
20 qui omnes recenſent etiam coniecturas, † ex quibus fa-
uore potius hæredis, quàm legatarij factum dicatur le-
gatum, quas recitat quoque idem Menoch *lib 4. præſum-
pt 123. num. 15. cum ſeqq.* Surd *de alim. tit. 8 priuileg 23. nu.
8* Turret. *conſ. 70. nu. 11. cum ſeqq. vol. 3.*

In propoſito autem caſu, legatum fuiſſe factum gratia
hæredis ex multis deducit D. Contugus, quæ, quia in fa-
cto, cuius neſcius ſum, conſiſtunt non proſequor, conclu-
ſiones tamen ab eo in hoc firmatæ in iure veræ ſunt.

Et con-

Et coniectura illa certè eſt palpabilis, quod ſi indi-
xiſſet cohabitationem fauore vxoris in caſu impotentiæ
habitandi, ei non minuiſſet legatum, ſed deductis ali-
mentis hæredi neceſſarijs reliquum eidem præſeruaſſet,
vnde cum voluerit hoc caſu maiorem redditũum partem
remanere hæredi, euidens reſultat coniectura cohabita-
tionem fauore hæredis non gratia vxoris demandatam
fuiſſe.

Denique omnia prædicta contraria, & alia, quæ in
oppoſitum adduci poſſunt, irrefragabili alia diſtinctio-
ne ſoluuntur, (& hæc reſponſio ſeruit etiam pro alio
principali fundamento decidente quæſtionem ad fa-
21 uorem Dominorum Agolantium) quòd aut † ſimpli-
citer teſtator impoſuit legatario onus habitandi cum
hærede, nec vlterius proceſſit prouidendo, ſi non habi-
taret, & tunc, ſi non conſtat cohabitationem indictam
fuiſſe ob aliquam adminiſtrationem, vel officium, & cu-
ram cohabitare debentis erga eum, cum quo morari de-
bet, legatum per mortem eius non extinguitur, quia
non ſtat per legatarium, quin habitet. Aut vlterius te-
ſtator diſpoſuit prouidendo de alio particulari legato,
ſi non habitaret, vel non poſſet, aut nollet habitare, vt
eſt caſus noſter, & tunc, quia per mortem eius, cum
quo mora trahenda erat, purificatur caſus, quòd lega-
tarius cum eo habitare non poſſet, ceſſat primum lega-
tum, & fit locus ſecundo ſpecialiter facto in caſu impo-
tentiæ; ita determinant Angel. *in conſil.* 150. Donatus
Floriani *col.* 2 *verſ. ſi autem dicunt*, cuius verba formalia
adſcripſi.

Si autem dicunt (inquit ipſe) *ſe ſtare non poſſe; & ideò quia non poſſunt ex hoc capite petere legatum relictum in caſu, in quo habitare non poſſent, priuantur legato alimentorum, & conſequi debent aliud legatum in hunc caſum relictum, purificata eſt enim illa conditio, ſi habitare non poterunt. Nec dicat quiſquam non eſſe purificatam, quaſi Teſtator ſenſerit, cum habitare non poſſe e Nicolao viuente, cum Teſtator adiecerit verbum pacificè, quod venit per modum qualitatis ad habitationem. Vnde remoto ſubiecto, ſeu ſubſtantia, ideſt habitandi potentia, neceſſariò ſequitur remotio omnis qualitatis, & ſic habitationis pacificè, ex quo enim propter mortem Nicolai habitare eſt impoſſibile cum eo ergo eſt impoſſibile etiam habitare qualitatis ſcilicet pacificè, nec alio modo cum eo habitare poſſe, ergo eſt purificata conditio prædicta, & ſic legatum vſusfructus etiſ ponderis ex capite prædicto eis debetur* Hactenus verba Angeli.

Idem quoque docuit Cuman. in caſu ſimili, vbi teſta-
tor diſpoſuerat; *& ſi vxor mea non poſſet, vel non vellet ſtare, & placere*, is, inquam, *in conſ.* 38, *colum* 2. *verſicul. & quamuis* in hæc verba eandem probauit diſtinctionem.

Et quamuis conditio ſtandi cum filijs, ſi non vlterius teſtator pro eſſiſſet, deberet haberi pro impleta, ex quo per eam omnino non ſtaret, quia cum omnibus habitare non potuit, cum tamen teſtator in conditionis defectum aliter prouiderit, & aliud ſibi reliquerit, ceſſat illud remedium, vt conditio pro impleta habeatur de condit. inſtit. l. vter ex fratribus, & ibi notatur.

Et Cumanum ſequuti ſunt Deci. *in l.* 1, *ſub nu.* 5 *prope finem dicti* 1 *a. verſ. & notandum eſt pariter; C. de inſtitut. & ſubſtitut.* Menoch. *lib.* 4 *præſumpt.* 183. *ſub numer.* 36. Emanuel. Coſt. *in l. cum tale*, 72. alias 61. *in* 6. *fallentia numer.* 23. *ff. de condit. & demonſtr. fol.* 123. Rota *deciſ.* 433. *num.* 4. *par.* 1. *recenti collectoris.*

Ad quam ſententiam probandam adduxit Cuma-
nus, & qui eum ſequuntur, textum, *in l. vter*, 23. *ff. de
conditión. inſtitution.* inducendo illum hoc pacto, teſtator
22 † ibi illum ex duobus ſuis fratribus, qui eorum conſo-
brinam in vxorem duxiſſet, fecit hæredem in dodran-
te, & qui eam non duxiſſet in quadrante, illa vni nupſit,
& alteri quamuis paratus eſſet eam ducere nubere no-
luit, eligendo alium, decidit textus cum gloſ. ibi, *in ver.
æquales admittitur*, quod licèt per illum non ſteterit, quin
eam duceret, adhuc non habebit niſi quadrantem, quia
teſtator in caſu conditionis ſimpliciter, & quomodo-
cunque non adimpletæ ſpecialiter prouidit de alio reli-
cto, vbi Bartol. præcisè notat, quòd lex, quæ dicit
conditionem haberi pro impleta, quando non ſtat per
23 implere debentem, habet locum, † niſi voluntas de-
functi repugnet, quæ repugnat, quando aliud diuerſum
reliquit in caſum impoſſibilis adimplementi, & ſic,
quando non ſtaret per eum, ſequitur Menoch. *conſil.*
262 *nu.* 17. *vol* 3.

Eandem Cumani doctrinam comprobo ego per bo-
num text. *in l. licet Imperator*, 74. alias 77. *ibi, quid enim
ſi aliam rem relinquit, ff. de legat.* 1. vbi repetitio in ſubſti-
24 tuto † relictorum ab inſtituto ceſſat, quando teſtator
aliter diſpoſuit, legando quid diuerſum, vt in propoſi-
to obſeruat Cabal. *conſ.* 319 *num.* 14. *&* 15. *& per totum,
vol. in* 2.

Rurſus, prædictam doctrinam Cumani comprobat
Decius *in d. l.* 1, *ſub num.* 5, *prope finem dicti numeri, verſic.
& notandum eſt, Cod. de inſtitution. & ſubſtitution*; ex do-
ctrina Bartol. *in l. liberto*, 21. § *Lucius, ff. de annuis legat.* 1,
vbi legatum, quòd aliàs in vnam cauſam ex prouiſione
25 legis eſſet implicandum, † aliter applicatur, & diſtribui-
tur ſecundum voluntatem teſtatoris, ſi ipſe in caſum im-
potentiæ adimplementi expreſſè prouidit.

Poſtremò, euidenti ratione adducta à Menoch. *d.
conſil.* 262. *ſub numer* 16. *volum.* 3. fulcitur dicta Cumani
doctrina, quia, quando teſtator in caſu, quo vxor non
26 poſſit habitare cum hærede, facit † aliud legatum di-
uerſum, manifeſtiſſimè declarat, ſe nolle conditionem
haberi pro impleta, licèt non ſtet per vxorem, quæ eam
implere deberet, ſed voluiſſe, quod re vera impleretur
ad conſequendum primum legatum, vel quod in caſu
impotentiæ eſſet contenta ſecundo legato.

Ex quibus tantorum virorum authoritatibus, texti-
bus, & rationibus, ad rem hanc valde opportunis, ſuffi-
cienter munitis, & deductis ſuprà *num.* 19. *citra* confun-
duntur dicta conſilia Purpurati 416, & 546. *num* 11. quia
in ipſiſmet eius terminis aduerſantur prædicta.

27 Nec refert quod Angel. † *in d. conſil.* 150. Donatus
Floriani *ſub num.* 2. reſoluat eſſe in facultate legatarij,
vel petendi primum legatum allegando per ſe non ſta-
re, quin cohabitet, ſed non poſſe ob mortem eius, cum
quo morari deberet, vel ſecundum relictum in caſum
impotentiæ, dicendo purificatam eſſe conditionem
ipſius ſecundi legati facti in dictum caſum impoten-
tiæ, quia amplius non poteſt habitare.

Namque (omiſſa, quod dici poſſet, Angelum in pri-
mo membro alternatiuæ, non bene loqui per rationes
proximè adductas, particularis prouiſionis teſtatoris
in hunc caſum) reſpondeo, quòd ibi primum legatum
erat de alimentis cum nullo onere adminiſtrationis,
vel curæ, & per conſequens in gratiam tantùm legata-
riarum, vt per eum, quòd quidem legatum alimento-
28 rum non extinguitur, † quando conditio cohabitandi
non poteſt impleri per mortem eius, cum quo moran-
dum erat, nec eius fauore impoſita erat dicta conditio,
vt probant text. & Doctores citati ſuprà *num* 17 quo in
caſu nos non verſamur, cùm legatum ſit de plenario vſu-
fructu, non autem de alimentis tantùm.

Sicuti autem hactenus oſtendi DD. Agolantibus non
obſtare authoritatem Purpurati, quia contra eum ſtant
in eius terminis plurium, & grauiorum Iuris Conſul to-
rum authoritates, videlicet Angel. Cuman. Decij, Coſtę,
Menochij. & Rotæ, dum ſequuntur Cumanum, ſuperius
recitatorum.

Ita quoque non refragantur nec textus, nec rationes,
quibus mouetur, textibus enim ſuperius ſatisfeci *d. nu.*
17. excepto textu *in l. ſi mulier* 8 *ff. de vſufruct. accreſcend.*
qui non facit ad propoſitum, nec meretur ad hoc allega-
29 ri, quia † non reſpectu, de quo nos agimus, mater ibi
retinet vſumfructum, ſed iure accreſcendi per mortem
liberorum, cum quibus ille ei coniunctim fuerat relictus.
Dum enim textus ibi meminit de legato vſusfructus fa-
30 cto mulieri cum liberis, † non importat, quòd mater
manere deberet, & morari cum filijs, ſed quòd vſusfru-
ctus ei communis eſſet cum ipſis filijs; & quæſtio ibi
agitata ab Vlpiano fuit, an mortuo vno ex coniunctis
in vſu-

Digitized by Google

in vſusfructu poſt eum agnito eſſet locus iure accreſcendi, nam negatiuè videbatur reſpondendum, quia poſt
31 emolumentum quæſitum † non eſt locus iuri accreſcendi, quod tamen fallit in vſusfructu, quia quotidie vſusfructus conſtituitur, & legatur, *l. 1. §. interdum, ff. de vſufruct. accreſcend.*

Prima pariter ratio, quam ipſe Purpuratus, *d. conſ.* 416. adducit, quòd pactum in caſu ſuo eſſet factum fauore vxoris, non autem hæredum, quo caſu per mortem eius, cum quo mora trahenda erat, non extinguitur legatum, non obſtat, tum per ea, quæ dicam in ſecunda reſponſione principali ad ipſum eius conſilium 416 infrà *num. 46.* tum quia videtur communior opi-
32 nio, quòd impotentia † cohabitandi etiam per mortem faciat deficere conditionem, & extingui legatum, non attento iſto fauore, vt per Menoch. *d. conſ. 970. in ſecundo dubio, in tertio, & quarto argumento*; tum tertio, quia ſine vlla controuerſia fauor iſte non habetur in
33 conſideratione, † quando teſtator habuit rationem vtriuſque caſus, vbi habitaret, vel non poſſet habitare, & in vnoquoque particulariter prouidit, nam tunc attenditur, & debetur tantùm legatum relictum in caſu, qui euenit, vt ſufficienter probaui *nu. 19.*

Ad ſecundam rationem ipſius Purpurati *eodem conſ.* 416. quòd ſi teſtator voluit vxorem habere integrum vſumfructum viuente hærede, multò magis videtur hoc voluiſſe eo mortuo. Reſpondeo dupliciter; primò quòd voluit eam habere integrum vſumfructum non abſolutè, & ſimpliciter, ſed conditionaliter, ſi habitaret, & poſſet habitare cum hærede, vnde deficiente conditione debet extingui legatum, quia cohabitare
34 † habet cauſam, & tractum ſucceſſiuum, Imol. *in l. Aquilius 27 ſub nu. 2. ff. de donat. or.* Io: de Garronib. *in rubr. C. de ſecund. nupt. in parua impreſſione ſub nu. 97. in magna verò ſub nu. 102.* & in actibus ſucceſſiuis non ſufficit con-
35 ditionem ſemel impletam eſſe, † niſi continuet, & duret implementum, gloſ. *in l. hoc genus 106. in verb. nubendo, ff. de condition. & demonſtrat.* Roland. *conſ. 39. nu. 55. vol. 4.* Caſſane. *conſ. 62. nu. 11.* Caſſanat. *conſ. 4. ſub num 96.* Fænuc. *de moment. tempor. cap. 10. ſub n. 7* & per hæc ceſſant etiam adducta per ipſum Purpuratum *d. conſ. 416. num. 5.* quòd conditio fuerit impleta ab initio.

Secundò reſpondeo, quòd in caſu Purpurati ille maritus defunctus non relinquerat filios, vnde facilius vxori poterat conſeruari eius vſusfructus pro eius parte, in caſu verò noſtro ceſſat hæc ratio, quia D. Antonius ſuſcepit liberos, quibus deuoluitur ius legati extincti per defectum conditionis.

Non obſtat tertia & vltima ratio eiuſdem Purpurati, de qua *num. 8.* quòd ſicuti teſtator in caſu voluntatis diſpoſuit in fauorem vxoris, & *in conſ. 546. numer. 11.* quod intellexit vbi vxor habitare nollet viuente hærede, ita quoque in caſu impotentiæ idem ſenſiſſe
36 dicendum ſit, quia vna pars alternatiuæ † declaratur per alteram, *l. 1.* & ibi Bart. *ff. de reb. dub.* Alba *conſ. 234. nu. 14.* Surd. *conſ. 315. nu 4. & 431. nu. 50.* Riminal. iun *conſ. 50. nu. 15. vol. 1.*

Namque ego vtrumque nego, quia non poteſt dici
37 fauorabiliter factum, † quod fit diminuendo legatum prius factum in ampliori quantitate, vt conſideraui ſuprà *verſic. & coniectura illa certè, ſub nu. 20.* ſicuti etiam caſus noluntatis æquè bene reſpicit, & multò magis tempus poſt mortem hæredis, quàm eo viuente. Quid enim ſi ceruicosè, & per calumniam quis dixiſſet huic D. Eleonoræ, Retineas hoc cadauer in domo, & cum eo habites, ſi intendis habere integrum vſumfructum? ipſa ſtatim explicaſſet caſum noluntatis aſſerendo ſe nolle vllo pacto cum illo degere.

Sed omiſſis ſubtilitatibus, dico, quòd vna pars alter-
38 natiuæ declarat aliam, † quando eſt dubia, vt *in d. l. 1.* & ibi Bart. *ff. de reb. dub.* qui non eſt caſus noſter, nam verſamur in claris, quia generalitas verbi impotentiæ
39 comprehendit † impotentiam tam in vita, quàm per mortem, vt deduxi *num. 11.* per text. *in l. 2. & 3. C. de hæred. inſtit.*

Et quòd iſte caſus impotentiæ intelligatur de impo-
40 tentia nedum viuente eo, † cum quo legatarius morari debet, ſed etiam contingente per eius mortem, voluerunt Angel. *in d. conſ. 150. ſub num. 2. verſ. Nec dicat quiſquam*, & Benintend. *deciſ. final. col. penul. verſic. non obſtat tertius in l. vter.* dum diſputant an conditio, *caſu quo non poſſet habitare pacificè, & quietè*, comprehendat
41 † impotentiam per caſum mortis, & vbi non adeſſent illa verba, *pacificè, & quietè*, quæ ceſſant in caſu noſtro, abſolutè ſentiunt verificari etiam in impotentia per caſum mortis, ſtantibus verò ipſis verbis *pacificè, & quietè*; Angelus adhuc reſoluit idem, quia remoto ſubiecto, ſeu ſubſtantia, id eſt, habitandi patientia, neceſſariò ſequitur remotio omnis qualitatis: Benintendus verò opinatur illud verbum *pacificè* reſtringere impotentiam ad vitam, cuius tamen authoritas non præualet authoritati Angeli, etſi præualeret, nobis non officit, quia, vt dixi, non habemus verba hoc importantia in caſu noſtro, & vtrumque caſum tam noluntatis, quàm impotentiæ verificari, & adimpleri per mortem
42 † eius, cum quo vxor morari debebat, tradit ipſemet Purpur. *conſ. 2. nu. 19.*

Sed retenta concluſione ex aduerſo propoſita, quòd vna pars alternatiuæ declaret aliam, quid inde aliud reſultat, niſi quòd, ſicuti in caſu noluntatis, vxor non poſſet habere niſi ſcutos trecentos annuos, ita nec in caſu impotentiæ?

43 Etſi in dubio ſemper legatum in minus † eſt interpretandum, vt per Peregr. *conſ. 91. ſub num. 5. vol. 3.* cur non interpretabimur impotentiam hanc dubiam etiam per caſum mortis ad minuendum legatum?

Hactenus demonſtraui Purpurati *conſ. 416.* nobis non obſtare, vbi etiam conueniret præſenti noſtræ quæſtioni, ſed ſi demonſtrauero illud verſari in facti ſpecie longè diuerſa, intentum facilius obtinebo.

44 Secundò principaliter igitur reſpondeo † ad dictum Purpur. *conſ. 416.* quòd ibi vxor ſibi vſumfructum fuerat ſtipulata per contractum, quod reſpicit merum eius commodum, & fauorem, hic verò fuit datus in vltima voluntate à marito, qui in traditione rei ſuæ potuit apponere conditiones, quas voluit, & prouidere ſecundum varias caſuum contingentias, prout ſibi libuit,
45 dubium autem non eſt, quin fauorabilior † ſit vxoris cauſa, quando ſibimet ipſa prouidit per propriam conuentionem, quam, vbi habet emolumentum ex liberalitate mariti, argum. text. *in l. 1. in princ. & l iuriſgentium, 7 §. Prætor ait. ff. de pact. & l. 1 §. ſi conuenerit, ff. depoſit. iuncta l. inter eos, 9. § is quoque, ff de re iudi. l. Diuus Pius, 39. ff. de reg. iur.*

Non obſtat, quod maritus hic appellauerit vxorem
46 ſuam dilectiſſimam, † quia hoc non obſtare, nec inferre potiùs eius fauorem, quàm hæredem, oſtendit Menoch. *conſ. 70. ſub nu. 34. 35. 36. & 37.* & ſatis compenſata fuit dilectio etiam deficiente legato integralis vſusfructus per legatum ſcutorum 300. annuorum.

Sicuti nec refert, quod ei reliquerit vſumfructum, donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, & ideo dummodò viuat, & ſit in viduitate non releuare, ſi hæres ſit mortuus.

Quia reſpondeo vſumfructum non fuiſſe relictum ſub dictis conditionibus tantùm, ſub etiam ſub conditione morandi cùm hærede, & in caſu impotentiæ habitandi, quid aliud diuerſum, vbi autem diſpoſitio eſt facta ſub
47 pluribus conditionibus, † non ſufficit vnam, vel plures adimpleri, niſi omnes verificentur, *l. ſi hæredi plures 5.* & ibi Bart. *ff. de condit. inſtitut.* Roman. *conſ. 131.* Deci. *conſil. 594. ſub num. 2.* Crot. *conſil. 6. num. 11.* Honded. *conſil. 60. num. 16. vol. 1.* Crauet. *conſil. 344 nu. 5.* Rimin iun. *conſ. 117. n. 62. & conſ. 208. n. 73. & conſ. 567. nu. 44.* Galganet. *de condition. par. 1. cap. 6. n. 28.*

Vltimò non turbat id, ſuper quo magnum fieri videtur fundamentum, quòd teſtator videatur reſtrinxiſſe, & intellexiſſe caſum impotentiæ, & noluntatis ad vitam, & in vita hæredis tantùm, dum voluit illis caſibus vxorem poſſe authoritate propria, & ſine conſenſu

ipſius

ipſius hæredis proprietarij percipere annuum introitum ſcutorum tercentum.

Quia illa verba, *ſine conſenſu ipſius hæredis*, debent intelligi, vbi ipſe viueret, ſed per hoc non excludunt, quin idem ſit etiam eo mortuo, cum generalitas verborum hunc caſum comprehendat, verbum enim vnum ſe-
48 mel poſitum, & ita etiam vna oratio poteſt † ad diuerſa referri, vt per gloſ. bene ad rem hanc *in Authent. vt nullus fabricet in verb.& ipſe*, & ſupra dixi *num.* 13. verbum vnum in eadem oratione poſſe operari propriè, & impropriè.

Ignoramus euentum.

ARGVMENTVM.

Vſusfructus relictus vxori cum filia pleno iure, ita quod ſit vſufructuaria vera, & non alimentaria toto tempore vitæ ſuæ, donec ſteterit in vita viduali, caſta, & honeſta, vxore moriente, vel incapace exiſtente, remanet in totum filiæ. Nec dicitur relictus ipſi filiæ ſub conditione vitæ matris, & donec ipſa viueret, & ſic per mortem matris non extinguitur in filia. Conditio adiecta vni ex coniunctis in legato, quando non cenſeatur repetita in alio. Calculus vſusfructus ad effectum detrahendi, vel non, Falcidiam, quomodo ineundus remiſſiuè. Vſufructuaria, quando faciat fructus ſuos ante præſtitam cautionem.

SVMMARIVM.

1 *Legatum vſusfructus factum Lucretia vxori cum Maria eius filia acquiritur vtrique æqualiter.*
2 *Coniuncti dicuntur, quibus relinquitur mediante dictione* cum.
3 *Iuri accreſcendi locus eſt inter coniunctos in legato vſufructus.*
4 *Ius accreſcendi habet locum in legato vſusfructus etiam poſt acceptationem, & acquiſitionem ipſius legati.*
5 *Legato vſufructu matri cum filio, mortua matre poſt acquiſitionem accreſcit in totum filiæ.*
6 *Vſusfructus an pro ſua parte debeatur hæredi, cui vna cum alio fuit legatus ipſe vſusfructus, an in totum debeatur collegatario, & nu.7. vbi declaratur.*
8 *Legari à ſe ipſo licèt non poſſit, valet tamen legatum pro parte cohæredis.*
9 *Statuto Gazoli legatum vſusfructus factum vxori extantibus filijs reſtringitur ad alimenta.*
10 *Ius accreſcendi non habet locum in legato alimentorum pluribus relicto, & idem eſt etiam in legato tacito alimentorum, putà quando legatum vſusfructus reſtringitur ad alimenta, nu.11.& nu.26*
12 *Incapaci emolumentum collatum per ius non decreſcendi acquiritur in totum coniuncto capaci tam in contractibus, ibidem, quam in vltimis voluntatibus, & hæreditatibus num.13.& in legatis, numer.14.& in legato vſusfructus, num.15.*
16 *Incapaci ſi fuerit relictus vſusfructus ſub conditione, & capaci purè, capax conſequitur illum in totum, quamuis non fuerit purificata conditio, ſub qua fuerat relictus incapaci, & num.31.Vide tamen nu.30.*
17 *Portio caducata, vel pro non ſcripta acquiritur coniuncto, non autem hæredi.*
18 *Portio quoquo modo euacuata accreſcit coniuncto.*
19 *Legatum relictum vni vltra debitum modum, vel quantitatem pro ſuperfluo accreſcit collegatario, & ſub num.20.& 23.& ſub num.25.*
20 *Ius idem eſt de parte quoad partem, quod de toto quoad totum.*
21 *Filijs naturalibus relictum vltra quam eis permiſſum eſt relinqui deuoluit ad filios legitimos, vel ad venientes ab inteſtato.*
22 *Legatum pro non ſcripto ita demum acquiritur hæredibus, ſi non adſint coniuncti, vel ſubſtituti, & n.25.*
24 *Baldi* conſilia 204.& 230.vol.1.*declarata.*
27 *Legatum annuum debetur ab vſufructuario omnium bonorum, non autem ab hærede.*
28 *Legatum annuum extinctum remanet apud hæredem, à quo ſoluebatur.*
29 *Intellectus* l. ſi mulier, 9.ff. de vſufruct. accreſcend. *num.* 30.& 37.
30 *Ius accreſcendi non habet locum in legato vſufructus relicto ſub conditione vni, & alteri purè; vide tamen nu.16.*
32 *Conditiones negatiuæ per mortem adimplentur, quia amplius contrauenire nequit.*
33 *Cautio Mutiana præſtatur pro conditionibus negatiuis, & mortuo obligato non contrauenire ceſſat.*
34 *Conditio, quæ per mortem impleri non poteſt, habetur pro impleta.*
35 *Conditio non dicitur repetita in alio, quando in diſpoſitione vnus principaliter nominatur, & alter ſecundariò, & acceſſoriè, & afficit tantum principaliter nominatum.*
36 *Conditio quando non dicatur repetita.*
37 *Conditio non cenſetur repetita in coniuncto per dictionem* cum, *quando præcisè non adaptatur ambabus perſonis.*
38 Cum *dictio in perſonis ſanguine coniunctis non inducit repetitionem conditionis.*
39 *Repetitionis conditio in perſona coniuncta non inducitur, quando illud, quod exprimitur, tacitè inerat. Declaratur num.41. ſed in caſo reijcitur declaratio.*
40 *Vſusfructus morte vſufructuarij finitur.*
41 *Vſusfructus legatum dicitur repetitum in caſum amiſſionis, quando legatur toto tempore vitæ legatarij, vide tamen num. ſequent.*
42 *Vſusfructus hodie non amittitur niſi per mediam, vel maximam capitis diminutionem, non autem per minimam.*
43 *Triſtis euentus non cenſetur habitus in conſideratione à teſtatore.*
44 *Corrigere ſe incontinenti non præſumitur teſtator, & reuocare diſpoſita in eodem teſtamento.*
45 *Vſusfructus, quando relinquitur vni, & alter inſtituitur hæres, talis hæres non habet partem in vſufructu.*
46 *Miniſter nudus non habet partem aliquam, vel emolumentum in re.*
47 *Teſtes non debent deponere de his, quæ ſunt iuris.*
48 *Falcidia poteſt tacitè prohiberi, & cenſetur prohibita per verba* pleno iure.
49 *Falcidiam ſi prætendat hæres de legato vſusfructus, quomodo ineundus ſit calculus remiſſiuè.*
50 *Vſusfructuarius ante præſtitam cautionem non lucratur fructus, ſiue à proprietario, ſiue ab alio perceptos, ſed tantùm perceptos à ſe, & hoc etiam quatenus non fuerit in mora præſtandi cautionem.*
51 *Vſusfructuarius, qui poſſidet, facit fructus ſuos etiam ante præſtitam cautionem, dummodo non fuerit interpellatus ad eam præſtandam.*
52 *Vſufructuarius, qui poterat capere authoritate propria legatum factum pleno iure, dicitur poſſidere ſine vitio.*
53 *Vſufructuarius, qui tempore mortis teſtatoris reperitur in poſſeſſione ciuili, & naturali, poteſt capere vſumfructum authoritate propria.*
54 *Mora ſemper incurrit minoris fauore ab eius aduerſario ſine interpellatione.*
55 *Minor reſtituitur in integrum etiam in lucro amiſſo.*
56 *Vſufructuarius ante præſtitam cautionem an amittat fructus abſolutè, vel ſuſpenſiuè, donec eam præſtiterit.*
57 *Adminiſtrator quilibet, qui ſe in alienis negotijs ingerit, tenetur reddere rationem.*
58 *A verbis conuentionis, & eorum tenore non eſt recedendum.*
59 *Verba ambigua interpretantur contra ſe obligantem verbis ambiguis.*

CON-

CONTROVERSIA LI.

CVm legatum vſusfructus relictum per q D Franci-
ſcum Zopettum D.Lucretiæ eius vxori cum Dom.
Maria eius filia omnium, & quorumcumque bonorum,
& hereditatis ipſius teſtatoris pleno iure,ita quod ſit vſu-
fructuaria vera,& non tantum alimentaria toto tempore
vitæ ſuæ, donec ſteterit in vita viduali,caſta, & honeſta,
& cum hoc, quod debeat ſtare præceptis D Antonij fra-
tris ipſius teſtatoris circa gubernium hæreditatis prædi
ctæ, dicatur vigore dictæ coniunctionis cum D. Maria,
1 ita & æqualiter factum † ipſi D. Mariæ, ſicuti prædictæ
D.Lucretiæ eius matri, l.T itia textores, 36.§. nihil diſtat,
& l.ſi quis inquilinos, 112. aliàs 115. § ſi ita legatum fuerit
T it o cum Seio. ff de legat. 1 l. illi cum illo, 40. ff de vſufruct.
legat. & eſt textus in terminis legati vſusfructus in l. ſi quis
Attio, 8 aliàs incipit ſi quis T itio, ff. de vſufruct. accreſcend.
Dec. co ſ.454.nu.4. Menoch conſ.627.nu.2. Surd. de alim.
tit.2.qu.15.nu.104.& 228 defuncta dicta D. Lucretia in
vita viduali, eius pars præfati legati vſusfructus per ius
accreſcendi fuit acquiſitam Dom Mariæ, & ſic in totum
nunc ſpectat ad eam; inter coniunctos enim (provt coniun-
2 cti dicuntur † quibus relinquitur cum illa dictione, cum
d. l.T itia textores, 36.§. nihil diſtat, ff de legat. 1. Menoch.
d. conſil.627.nu.2.) in legato vſusfructus eſt locus iuri ac-
3 creſcendi. † l.1. in princip. vbi Alberic. nu 2. & alij, & l.3.
idem Neratius, 4.§. non ſolum, ff. de vſufruct. accreſcend.
Angel. con .153.nu.2. Crot in l. re coniunctis, 87.nu.45. ff. de
legat.3. Cephal. conſil. 126.num.7. Menoch. lib.4 præſumpt.
159. nu.3. Fachin lib.5 controverſ. iur. cap 50. verſ. ſi locus eſt
iure accreſcendi. Caſtil de vſufruct. cap 48. ſub num.13. vbi
vult etiam poſt quæſitam portionem eſſe potiùs ius non
decreſcendi, quam accreſcendi.

Quod procedit, nedum ante, ſed etiam poſt accepta-
4 tionem, & acquiſitionem ipſius legati † factam à lega-
tarijs, vt eſt text in l. prima. §. inter eos, verſic ſed in vſu-
fructu hoc plus, ff. de vſufruct. accreſcend. Menoch. d præ-
ſumpt. 159.nu.3.& ſub nu.18.lib.4. Caſtrenſ. co ſil.218.col.
2. in princip. vol.1. Papon. conſil.32. num.3. Iallong. race-
mation. 146 num.10.

Et in ſpecie de legato vſusfructus facto matri cum filia,
vel liberis, quod matre mortua poſt acquiſitionem ac-
5 creſcat filijs. † eſt textus in l. ſi mulieri, 9. ff. d. tit. de vſu-
fruct. accreſcend. vbi ſcribentes, Bald. in conſ.494. vol.4.
Caſtr. conſ.218.col.1. Deci. conſ.454.nu.4 & admittit Gabr.
conſ.127.vol.1. Natt conſ.297.nu.1. Menoch. conſ.627.n.2.
vbi alios allegat.

6 Et licèt non videatur potuiſſe conſiſtere † vſusfructus
in ipſa D.Maria, vti hærede inſtituta, cum ab hærede ſibi
ipſi legari nequeat, & conſequenter iuri accreſcendi lo-
cus eſſe non poſſit, per Menoch. d.conſ.6-7 ſub.nu 4. Ta-
men omiſſo, quòd Surd. de aliment.tit.2, quæſt 15 ſub num.
7 213.& 216. tenet † contrarium, iſtud obiectum non of-
ficit in propoſito caſu, quia in facto Menochij erat vnus
tantùm hæres, ideò omnino legatum euaneſcebat, hic
autem D. Maria habet patruum cohæredem, pro cuius
8 parte valet † legatum. l. legatum, 119.§.1. ff. de legat.1.
& ex ea, licèt in minori quantitate, datur locus iure non
decreſcendi, vel accreſcendi.

Nec obſtat, quod obijcitur in primo motino de ſtatuto
Gazoli ſub rubr. Maritus quantum poſſit relinquere vxori,
9 in ciuilibus rub 79. dum vult vxorem, † quæ exiſtentibus
filijs relinquitur Domina, maſſaria & vſuſructuaria om-
nium bonorum, non poſſe conſequi niſi alimenta, & ad
alimenta tantùm reſtringi legatum, nec in reliquis vllam
vim habere, & per conſequens in tali legato non poſſe
eſſe locum iuri accreſcendi, quia ius accreſcendi ceſſat in
10 legato alimentorum † pluribus relicto, vt tradit gloſ.
finalis per illum textum in l. Dominus, 63.§.1. & ibi Bald.
ſub nu 2. ff. de vſufruct. Bart. in l. rei coniunctis, 87. ſub nu.42.
ff. de legat.3. Menoch. lib.4. præſumpt.158. Martinus Cole-
rus in tract. de aliment. lib.1. cap.15. num.76. Surd. in ſimili
tract. tit.9 quæſt.5 num.6. cum ſeqq. vbi nu.25.& 26. inquit
11 idem eſſe etiam in legato tacito † alimentorum, puta
quando legatum vſusfructus reſtringitur ad alimenta,
provt contingit in caſu iſto.

Namque reſpondetur ſtante dicti ſtatuti diſpoſitione
ius accreſcendi non eſſe ampliùs conſiderandum à die
mortis D Lucretiæ vxoris teſtatoris, provt conſideratur
eo ceſſante, ſed habendam eſſe rationem iuris non decre-
ſcendi à die eius incapacitatis ſtatim poſt mortem ipſius
teſtatoris, quia, vbi emolumentum coniunctim in duos,
vel plures confertur, quorum alter eſt incapax, tunc per
12 ius non decreſcendi capaci acquiritur † illud totum,
quod non poteſt capere incapax, vt in contractibus ſunt
text. in l. fundus ille, 64. ff. de contrahend. emptio. l. proprium
ſolum, 5. ff. commun. prædior. l. 1.§. communis ſeruus, l. proin-
de, 7.§. fin. vbi Bart in ſummario, & lege ſequenti, ff. de ſtipu-
lat. ſeruor. l. ſi T itius, & Seia, 49. ff. de fideiuſſor. l. communi
liberto, 24. ff. de bonis libert. l fin. ff. quib. ad libert. proclam. non
licet.

13 Et in vltimis voluntatibus † text. in l. cognominus, 10.
in princip. C. de hæredic. l. ſi ambobus, 16.§. hæres, ff de l gat.1. l.
bona, 3.§. final cum duab. legibus ſeqq. ff. de bonor. poſſeſſ. l.
vnic.§. bis ita diffinitis, C. de caduc. tollend, l. 1.§. ſi nemo, ff.
ad S.C. Tertull. l. vnic. quando non petent part. l.2. C. ad Or-
phic. l. ſi cohæredi, 4 in 1. ff ſi quis ord. in bonor. poſſeſſ. l. hæredi,
31 l. ſapius, 87 & l. fin. ff. de acquirend. hæredit. l. filius, 28.§.
fin. ff. de liber. & poſthum.

14 Et in legatis † text. in § ſi eadem res, Inſtit. de legat. leg.
plane, 34 §. ſi duobus, ff. de legat.1. l. ſi is, qui duos, 30. ff. de li-
berat. legat. l. vnic.§. in primo, & §. pro ſecundo, C. de caducit.
tollend.

15 Et denique in legato vſusfructus † pluribus relicto,
quod vni in totum acquiratur, ſi alter capere non poſſit,
vel nolit, vltra textus in principio adductos nu.3.& 4. eſt
text. in l. 1. in fine, ff. de vſufruct. accreſcend. vbi inquit I.C.
totum vſumfructum vni tantùm acquiri, cùm primùm
non inuenit, qui ſibi in eo concurrat, vbi gloſſ. in verbo,
qui ſibi exponit quandocunque vel fuerit agnitus vſusfru-
ctus, vel non.

Quod verum eſt, etiamſi alteri ex legatarijs fuiſſet re-
16 lictus vſusfructus ſub conditione, † & alteri purè; ille
enim, cui purè relictus fuit, non obſtante, quod non
fuerit purificata conditio, totum conſequitur, l. idem, 7.§.
ſi. dicto tit. de vſufruct. accreſcend.

Hocque generaliter admittunt omnes ſcribentes, por-
tiones, vel caducatas, vel pro non ſcriptis ſemper potiùs
17 acquiri coniuncto, † quàm hæredi, vt probat tex. in
d. l. vnica. § in primo, & § pro ſecundo, C. de caduc. tollend.
& ideò Cuman conſ.115. nu.8 inquit, quod portio quo-
18 cunque modo euacuata † accreſcit coniuncto, idem
tradit Corne. con.262. ſub nu.5. verſic. conſtat autem vol.1.
Roland. conſ 11.n.10.vol.1. Menoch. conſ.198.n.10.& conſ.
207.n.65. Anguil. conſ.1 n.60.& conſ.109.n.33.& 36. Bero.
conſ 163.n.44 vol.2. Socin. iun. conſ.3.n.11. & 24.vol.3. Al-
ciat. conſ.31 ante n 45.& ſub nu.48. lib.9. aliàs eſt conſ.479.
Rimin. iun. conſ.15.nu 81.102 & 106.

Quod autem dictum eſt de incapacitate, ſeu inuali-
ditate totius legati reſpectu vnius, vt accreſcat, vel non
19 decreſcat alteri, pariter procedit † reſpectu partis, & re-
licti vltra debitum modum, vel promiſſam quantita-
tem, namque illud ſuperfluum acquiritur collegatario;
idem enim ius eſt de parte quoad partem, quod eſt de
20 toto quoad totum, † l. quæ de tota, 75. in princip. vbi Bart.
notat ff de rei vendicat. & hoc, quod accreſcat pro relicto
vltra debitum modum, probat l.2. C. de naturalib. liber.
iuncta l. vnica, § in primo, C. de caduc. tollend nam in d. l.2.
dicitur, quod ſi filijs naturalibus relinquatur vltra quam
21 eis relinqui poteſt, † ſuperfluum deuoluit filijs legiti-
mis, vel ſuccedentibus ab inteſtato, ſed in d. §. in pri-
22 mo, declaratur relictum pro non ſcripto acquiri † ita
demum hæredibus, vbi non adſint coniuncti, vel ſub-
ſtituti.

Et in terminis noſtris præciſis hoc ſenſit Bald. in conſ.
204 & conſ.230. vol.1. dum vult relictum vltra debitum
23 modum vxori, † acquiri hæredi ea ratione, quia vxor
ſuo in caſu in vſufructu ei relicto non habebat collegata-
rium, vt

Digitized by Google

rium, vt dictat facti ſpecies, & expreſsè colligitur ex eius
verbis, vt *in d. conſ. 204. in ſolutione difficultatis*, ibi, *dicta
mihi reſt relicta legataria in toto, & ſolido vſufructu*, &
infrà ibi, *quia non videtur legatum dictæ legatario*, & paulò
infrà, *quia ſunt diuerſi legatarij, & quia mulieri ſit relictus
totus vſusfructus, & in d. conſ. 230.* ibi, *quia apparet
expreſsè, quod teſtator ſolidum vſumfructum voluit eſſe
vxoris, & voi eſt in ſolidum aſſignatum taliter, quòd nec
pars valeat ad alium pertinere*, ſentiens oppoſitum, ſi in
dicto vſufructu vxor habuiſſet collegatarium.

Et ex his tollitur, quod in primo motiuo obijciebatur
de dictis conſilijs Baldi modò citatis, dum voluit vſumfructum
vltra debitum modum relictum vxori, acquiri
24 hæredibus, non autem legatario, quia ibi legatarij †
erant legatarij diuerſarum rerum, non autem eiuſdem,
nam alteri legata erat proprietas, vxori verò vſusfructus
integer dictæ proprietatis, & ob id, cùm non eſſent
coniuncti, non poterat eſſe locus alicui iuri accreſcendi,
quod non cadit in diſiunctis, & hoc vltra prædicta
colligitur manifeſtè ex textu allegato ibi à Bald. *in
l. vnic. §. & cum triplici, C. de caducis tollend.* in quo ita de-
25 mum portio pro non ſcripta acquiritur hæredibus, † ſi
non adſint coniuncti, vel ſubſtituti, quod tradunt etiam
Aldobrand *conſ. 21 nu. 6 vol. 1.* & Menoch. *conſ. 198. nu. 10.*
ideò Bald. allegando dictum textum clarè declarauit ſe ita
decidere, quia vxor non habebat collegatarium in ſuo
legato vſusfructus.

Hoc idem, quod portio vltra licitum modum relicta
vxori accreſcat collegatario, non autem hæredi, ſupponunt
Caſtr. *in conſil. 218. vol. 1.* & Gabr. *con. 127. nu. 3.
& 4. vol. 1.* dum in relicto vſusfructus facto vxori cum li-
26 beris † ſentiunt ſuperfluum acquiri filijs, quando vſusfructus
reſpectu vxoris reſtringitur ad alimenta.

Et ſi diceretur, dato, quòd D. Maria per ius non decreſcendi
acquiſiuiſſet id, quod non potuit capere mater,
tamen videtur, quod alimenta, quorum fuit capax, debeantur
ipſi D. Mariæ, quia, vt dictum eſt ſuprà *nu. 10.*
in eis ceſſat ius accreſcendi.

Reſpondeo, quòd alimenta iſta debita fuiſſent matri
27 à Dom Maria, quia legatum annuum debet perſolui †
ab vſufructuario omnium bonorum, non autem ab
hærede, *l. final §. ſin autem legata*, vbi Bald. ante *num. 1.*
& Fulgoſ. *in §. vbi autem num. 8.* Salycet. *ante num. 29.*
Caſtr. *in § ſi autem as*, & ibi Corne *num. 5. Cod. de bonis,
quæ liber.* & planè per Surd. *deciſ. 193. num. 1.* Gratian. *diſcept.
294. nu. 1. & 350 num. 20.* vnde illis extinctis reman-
28 ſiſſent apud eum, † à quo ſoluebantur, & ſic apud ipſam
D. Mariam, *l. vnica §. in primo*, ibi, *manerent apud eos, &
§. ſin autem aliquid*, ibi, *manere diſponimus, C. de caduc.
tollend.*

Accedo ad ſecundum motiuum, in quo circumſcripto
etiam ſtatuto, dicitur non poſſe eſſe locum iuri accreſcendi,
quia *l. ſi mulier, 9. ff. de vſufruct. accreſcen.* in qua fit
29 principale fundamentum pro D. Maria, loquitur † in
legato puro, & ſimplici, in quo legatum accreſcit filijs
coniunctis, non autem procedit in legato conditionali,
quale fuit iſtud factum ſub pluribus conditionibus, & limitatè;
videlicet toto tempore vitæ D Lucretiæ, & donec
ſtetiſſet in vita viduali, caſta & honeſta, & quòd deberet
ſtare præceptis Domini Antonij fratris teſtatoris,
30 ita tradunt † poſt Fulgoſ *in d. l. ſi mulier, 9. ff. de vſufruct.
accreſcend.* Iaſ *conſil 79.* per totum, maximè *ſub num. 18.*
circa finem, *vol. 3.* Curt. iun. *conſ. 14. ſub num. 4.* Ruin. *conſ.
33. ſub nu. 2. vol. 2.*

Cui motiuo reſpondeo præſupponendo, vt ſuprà deduxi
num. 16. ius accreſcendi habere locum etiam in
31 legato conditionali, † vt eſt textus expreſſus *in l. idem
7. §. fin. ff. de vſufruct. accreſcend.* quem ad hoc citat Curt.
iun. *conſil. 14. num. 5. in fine*, reſpondeo, inquam, quod
reſpectu conditionum, *donec ſtetiſſet in vita viduali, caſta,
& honeſta, & paruiſſet præceptis Dom. Antonij*, non eſt
facienda difficultas, quia illæ purificatæ ſunt, ex quo dum
vixit Dom. Lucretia ſemper eas ſeruauit, & cùm deceſſerit,
non eſt timendum, quòd ampliùs eis controueniat,
& per conſequens ex earum defectu non po-

teſt controuerti, quòd D. Maria poſſit amittere vſumfructum,
& tantum abeſt, quod illæ conditiones negatiuæ,
quales ſunt illæ, dicantur deficere per mortem,
32 vt imò ſolùm per mortem dicantur impleri, † *l final.
ff. quand. dies legat. cedat. l. quidquid aſtringendi, 99. §. final.
& l. ita ſtipulatus, 115.* vbi gloſſ. *in verb. non poſſe,
ff. de verb oblig.* quia ſemper, dum quis viuit, poteſt contrauenire,
& ideò pro eis ſolet præſtari cautio Mutiana,
33 quæ morte obligati ceſſat, † vt *in l. Mutiana, 7.* cum
ſua materia, & gloſſa, *ff. de conditionib. & demonſtration.*
Bald. *in Authent. cui relictum, nu. 23. verſ. vlterius reuoco, C.
de indict. viduit. tollend.*

Et quoad obediendum præceptis Dom. Antonij, cùm
per mortem impoſſibile ſit hoc adimplere, habetur pro
34 impleta, † *l. qui concubinam, 29 § vxoris in fine, ff. de legat.
3. & l. Mutiana 7. in fine*, vbi *gloſſ finalis, ff. de conditionibus,
& demonſtrationibus*, à qua etiam teſtator expreſsè
eam liberauit, vbi cum eo viuere non poſſet,
maior autem impoſſibilitas non eſt ipſa morte implere
debentis.

Ita vt ſola difficultas reducatur ad tempus limitatum
legati relicti toto tempore vitæ D. Lucretiæ, quod tamen
penitus ceſſat.

Primò, quia, vbi aliquis in diſpoſitione principaliter
nominatur, & alter ſecundario, ſeu acceſſoriè, putà, vt in
caſu iſto, per dictionem *cum*, tunc diſpoſitio, & conditio
35 afficit tantum † principaliter nominatum, nec dicitur
repetita in alio textus eſt, vbi hoc notat Bart. *in l. final. §.
Titia, ff. de liberat. legat. Iaſ. in l. talis ſcriptura 30. ſub nu. 40.
in 7. limitat. ff. de legat. 1.* D. Peregr. *de fideicommiſſ. ar. 16.
num. 41.*

Secundò, repetitio conditionis ceſſat, quando ob
aliquam circumſtantiam voluntas Teſtatoris deficere
videtur, & quando vniformiter non congruit vtrique,
36 & quando non militat eadem ratio, † hæc omnia probat
D. Peregr. *de fideicom. d. art. 16 num. 34 35. & ſub num.
38.* in propoſito autem ex eo, quod declarat teſtator,
quòd non intendit Dom Lucretiam eſſe alimentariam,
ſed verè vſufructuariam toto tempore vitæ ſuæ, donec
&c. videtur reſpicere tantum perſonam ipſius Dom. Lucretiæ
per dictam declarationem, à qua cæteræ omnes
conditiones dependent, quia talis declaratio non erat
neceſſaria reſpectu filiæ, cum ſimpliciter relicto vſufructu
erat verè vſufructuaria. Cum igitur declaratio
ei non congruat, nec conditio viduitatis, nec militet
eadem ratio, imò non poſſit allegari probabilis ratio,
quare voluerit cum vita vxoris finiri vſumfructum filiæ,
ſequitur, quod in eius perſona non poſſit dici limitatus
vſusfructus cum vita matris; nam ſicuti plures
ex dictis conditionibus reſpiciunt perſonam matris particulariter,
ita quoque ratione pariformis determinationis
debemus dicere illas omnes eam tantùm afficere, &
non filiam, & quando conditio præcisè non adaptatur
ambabus perſonis, quod non cenſeatur repetita conditio
37 in coniuncto † per dictionem *cum*, & procedat text.
in d. l. ſi mulier, 7 ff. de vſufruct. accreſcend. admittit Curt.
iun. *d. conſil. 14. ſub nu. 5 6. & 7.*

Tertiò dictio *cum*, in perſonis ſanguine coniunctis
non inducit repetitionem conditionis, & diſpoſitio
38 cenſetur pura † in coniuncto mediante illa dictione
cum, textus eſt *in l. Iulius Paulus, 80* in fine, vbi latè
Ruin. hoc comprobat *num. 2. & 3. ff. de conditionib. &
demonſtration.* oſtendens illum textum procedere nedum
de æquitate, vt putabat ibi Bart. ſed etiam de rigore,
Galganet. *in tractat. de conditionib. part 3. cap. 1. quæſt. 18.
num. 56.*

Quartò, vbi exprimitur conditio in vna perſona,
39 quæ tacitè inerat, tunc non inducitur † illius repetitio
in alia perſona coniuncta, Imola *in l. Iulius Paulus,
80. ff. de conditionib. & demonſtrat.* Aretin. *conſ. 1. col. penult.*
latè Pereg. *d. art. 16 ſub num. 43.* Galganet. *de conditionib
par. 1. cap. 17 num. 2.* ſed tacitè inerat, quòd Domina
Lucretia non frueretur niſi durante eius vita,
40 quia vſusfructus morte vſufructuarij finitur, † *§. finitur.
Inſtit. de vſufruct. l. corruptionem, 16. Cod. eod. tit. l. ſicut, 3.
§ final.*

§.fin. ff. quib. mod. vſufr. amittat. Igitur non poteſt dici
repetita hæc limitatio temporis in D. Maria, niſi eo mo-
do, quo tacitè ineſt, videlicet durante quoque vita ipſius
D. Mariæ.

Dicere autem cum Ruin. *in conſ. 33 in fin. vol 2.* quòd
41 hæc procedunt, quando aliter exprimitur, † quam
inerat, & hic fuiſſe expreſſum aliter, quàm ineſſet, cum
legauerit toto tempore vitæ D. Lucretiæ, quòd inducit
repetitionem ipſius vſusfructus, vbi illum amiſiſſet, *l. ſi-
cut in annos, 3. in princ verſic. vnde tractatum, ff. quib. mod.
vſufr. amittat* quæ repetitio tacitè non inerat.

Hoc, inquam, dicere mihi videtur ſatis extraneum in
caſu iſto, quia cùm hodie vſusfructus non amittatur,
42 † niſi per mediam, vel maximam capitis diminutionem,
non autem per minimam, vt per gloſam primam *in d. l.
ſicut in a nos. ff. quib. mod. vſufr. amittat.* opus eſſet, quod
teſtator cogitaſſe vxorem ſuam commiſſuram aliquod
delictum, per quod amitteret vſumfructum, & poſtea
reſtitueretur, & tunc vellet eam illum recuperare, quòd
nemo dixerit teſtatorem idiotam cogitaſſe, immo cum
voluerit eam viuere honeſtè, eandemmet priuaſset ſimi-
liter, ſi cogitaſset eam commiſſuram aliquod delictum,
& huiuſmodi triſtis euentus non debet cenſeri habitus in
43 conſideratione † à teſtatore, *l. generaliter, 24. §. ſi homi-
ni libero. ff. de fideicom. libertat.* Surd. *conſ 123. n. 37.*

Tertium motiuum verſatur circa coniecturas, qua-
rum prima eſt, quòd teſtator inſtituerit æqualiter, &
æquis portionibus Do. Antonium, & Do. Mariam, quæ
æqualitas non adeſſet, ſi D. Antonius non haberet ali-
quam partem vſusfructus.

Sed reſpondetur, quod inſtituit æqualiter reſpectu
proprietatis, & eorum, de quibus particulariter non
diſpoſuerat; tum quia, ſi bene recordor, (nam non ha-
beo nunc teſtamentum) in inſtitutione reſeruauit ſupe-
rius diſpoſita; tum etiam quia teſtator non præſumitur
44 ſe incontinenti corrigere, † & reuocare diſpoſita in eo-
dem teſtamento, vt late per Maſcard. *in verbo reuocatio,
concluſ.* mihi 1186. maximè *num.* 15. & 41. quando alicui
relinquitur vſusfructus, & alter inſtituitur hæres, talis
45 hæres non habet † partem in vſufructu, Caſtr. *conſil.* 218.
num. 2 *vol.* 1. Rimin. ſen. *conſil.* 411. *num.* 6. Menoch. *conſil.*
627. per totum. Natt. *conſil* 297. *nu.* 2.

Secunda coniectura, quòd D. Antonius teneretur da-
re duas cameras ſulcitas, vitum, & veſtitum D. Lu-
cretiæ, vbi non poſset viuere cum eo quæ præſtare non
potuiſset, niſi habuiſset partem ſuam hæreditatis, dilui-
tur hoc modo, quòd teſtator voluit hæc fieri à D Anto-
nio, vti executore, miniſtro, & gubernatore, quia ſupe-
rius dixit, quòd circa gubernium ſtaret præceptis dicti
46 D. Antonij, qui miniſter non dicitur habere † partem
aliquam, vel emolumentum in re, *l. ſi quis Titio, 17. in
princip. ff. de legat. 2. l. pecuniæ,* 8. vbi Bart. *ff. de alimen. &
cibar. leg.*

Ad tertiam deſumptam ex dictis teſtium reſponde-
tur, quòd ipſi non deponunt de aliquo actu extrinſeco,
vel verbis teſtatori, ex quibus, reſultet coniectura, de
qua deponunt, ſed atteſtantur de ſua credulitate & in-
terpretatione, quibus ob id nulla fides eſt adhibenda,
47 quia non debent deponere de his, quæ ſunt iuris, † Fa-
rin. *quæſt* 68. *numer.* 32. ſicuti deponunt hic interpretando
verba teſtatoris ex ſuo ſenſu, Iudicio, & credulitate,
quæ clara ſunt, ſecundum diſpoſitiones legum, quas
cum ignorent, errant in iudicando, & quod dicitur
teſtes de credulitate facere efficaciſſimum inditium, po-
teſt procedere in his, quæ pertinent ad eorum capaci-
tatem.

Circa falcidiam prætenſam per Dominum Anto-
nium videtur iniuſta prætenſio, quia falcidia poteſt
48 etiam tacitè prohiberi, & prohibita intelligitur † per
verba pleno iure appoſita in legato, Borgn. *de vſufruc.
ſub numer.* 50. Craſ. *§. falcidia, quæſt.* 10. *num.* 5. vbi de
communi, qui hanc opinionem ſequitur vti veriorem li-
cèt referat nonnullos contradicentes. & in vſufructu, Ri-
min iun. *conſil* 676. *nu.* 110.

Præterea videndum eſset, an iſte vſusfructus ſupera-
ret dodrantem, ita quòd dimidia proprietatis, quam ha-
biturus eſt, & habet Dominus Antonius, non æquiuale-
ret, vel ſufficeret pro quarta parte, quod mihi ferè im-
49 poſſibile videtur iuxta tradita † per Borgn. *de vſufr. ſub
num.* 225. Amat *dec.* 45. & Caſtil. *de vſufruct. cap.* 60. vbi
latè agit quomodo ſit faciendus calculus.

Tranſit deinde Dominus motiuans ad fructus præte-
ritos prætenſos per D. Mariam, quos non iure prætende-
re dubitat, quia ante præſtitam cautionem de vtendo,
& fruendo arbitrio boni viri, vſufructuarius non lucra-
tur fructus, ſiue à proprietario, ſiue à tertio perceptos,
50 ſed tantum perceptos a ſe, † dummodo non fuerat in
mora præſtandi dictam cautionem, vt per Bartol. *in l.
vxori 24. ff. de vſufr. legat* Natt. *conſil.* 297. *conſil.* 3. Pinel.
in l. 1. par. 2. ſub num. 77. C. de bon. maternis.

Reſpondetur, quòd vbi vſufructuarius poſſidet ſine
vitio, tunc facit fructus ſuos, etiam non præſtita cau-
51 tione, † quando non fuit in mora per interpellationem
ſibi factam ad eam præſtandam, Borgnin. *de vſufruct.
num.* 90. Pinell. loco ſuperius citato *cieto num.* 77. Caſtill.
de vſufruct. cap. 16 *ſub num.* 8. & 9. Dominam autem Ma-
riam, & matrem poſſediſſe, ex eo conſtat, quod aduerſa-
rius negat ſe ingeſſiſſe in dictis bonis, & petijt redditio-
nem rationum adminiſtrationis, & quia, vbi Do. Anto-
nius poſſediſſet, id fuiſſet nomine Do. Mariæ tanquam
executor, & gubernator, & eandem Dominam Mariam
52 poſſediſſe ſine vitio certum eſt, quia poterat capere † au-
thoritate propria propter relictum factum pleno iure,
Gabr. *de vſufruct co cluſ.* 1. *numer.* 4 & 8. Borgn. *de vſu-
fruct. ſub nu.* 11. & quia habebat poſſeſſionem ciuilem, &
naturalem in domo patris eo mortuo, quo caſu potuit
53 capere † propria authoritate vſumfructum, Gabr. vbi
ſupra *nu.* 8.

Secundo dico, quod reſpectu minoris ſemper aduer-
54 ſarius eſt in mora † ſine interpellatione, *l. in minorum*
3. & ibi ſcrib. *C. in quibus caſibus reſtitut. in integr. non eſt
neceſſ.* Alexand. *conſ.* 7 *num.* 8. *in fine vol.* 2. Borgn. *de vſu-
fruct. num* 226. Riminald. iun. *conſil.* 233. *num.* 38. & ideò
ipſe D. Antonius tenebatur offerre ſe promptum ad
præſtandum fructus, dummodo ſibi daretur debita
cautio.

Et in omnem caſum ipſa D. Maria eſſet reſtituenda
55 tanquam minor, & læſa in hoc lucro omiſſo, † quod
potius poteſt dici damnum emergens, *l. aut prætor, 7. §.
final l. non omnia 45. ff. de minoribus,* Odd. *de reſt. quæſt.* 4.
num. 52. *artic.* 8. Surd. *deciſ* 99. *num.* 4.

Quinimo Bartolus *in d. l. vxori, 24. ff. de vſufruct. ac-*
56 *creſcend.* ſentit fructus non amitti abſolutè † ob non præ-
ſtitam cautionem, ſed tantùm ſuſpenſiuè, atque ea præ-
ſtita proprietarium teneri eos reſtituere.

Penultimum motiuum conſiſtat in facto, ideò in fa-
cto eſt reſoluendum, nam, ſi D. Antonius habuit aliqua
ex bonis petitis, tenetur de illis reddere rationem, quia
certum eſt quemlibet, qui in alienis negotijs ſe ingeſſit,
57 teneri † ad reddendam rationem, vt latè per Bero. *qu. fa-
miliar.* 15.

Vltimum motiuum concernit quandam promiſſio-
nem factam à Dom. Antonio, quando in matrimonium
collocauit D. Mariam, ſed quia nunc non habeo pro-
ceſſum, ignoro quid contineat; dicam tamen quod à
verbis conuentionum, & eorum tenore non eſt rece-
58 dendum, † *l. non aliter 67. in principio, ff. de legat. 3.* &
dicit Bald. in materia promiſſionis dotis *in l. final. cir-
ca finem. num. 27. Cod. de dotis promiſſion.* quòd verba am-
59 bigua † interpretantur contra obligantes ſe verbis am-
biguis.

Neſcio quid euenerit, ſed credo partes eo cordaſſe.

ARGVMENTVM.

An in coniunctis verbis tantùm ſit locus iuri accreſcen-
di in vſufructu, & an honorati ſicul mediante dictione
cum, dicantur coniuncti verbis tantùm, vel re, & verbis.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Vxor relicta vſufructuaria à marito inſtituris filijs, & extraneo hæredibus vniuerſalibus, quoad portionem filiorum eſt tantùm alimentaria ſecundùm conſuetudinem Bulgari, quo verò ad portionem extranei habet proprium & integrum vſumfructum.*

2 *Extranei dicuntur tranſuerſales reſpectu filiorum.*

3 *Ius accreſcendi non habet locum in coniunctis verbis tantùm in vſufructu. Contrarium voluerunt alij, vt nu. 4.*

5 *Vſusfructus habet hoc ſpeciale, vt portio deficiens accreſcat potiùs perſonæ, quàm portioni.*

6 Cum *dictio inducit coniunctionem realem, & verbalem.*

7 Cum *dictio in legatis operatur, vt coniunctim relictum æqualiter dicatur vtrique.*

8 *Conſuetudo Bulgari, quòd extantibus filijs vxor relicta vſufructuaria, intelligatur tantùm alimentaria, non habet locum, quando manifeſtè apparet de contraria voluntate teſtatoris.*

9 *Vxor ex hoc ſolo, quòd teſtator illi reliquerit vſumfructum vnà cum filijs, dicitur verè vſufructuaria, non autem alimentaria tantùm.*

10 *Ius accreſcendi habet locum in vſufructu relicto vxori cum filijs, inſtitutis ipſis filijs, & extraneo, & per totam controuerſiam.*

11 *Statuto Gazoli vxor relicta vſufructuaria extantibus filijs, eſt tantùm alimentaria.*

CONTROVERSIA LII.

DVbitatur rurſus in cauſa Dominæ Mariæ Zoppettæ, quam habet cum D. Antonio eius Patruo, quòd
ei non potuerit acquiri per ius accreſcendi portio vſus-
fructus relicti aliàs Dominæ Lucretiæ ipſius matri per
q. D. Franciſcum Zoppettum Patrem prædictæ D. Ma-
riæ, quia communis eſt opinio, quòd vbi vxor relinqui-
tur vſufructuaria, & filij ac extraneus hæredes inſtituun-
1 tur, tunc illa quoad portionem † extranei habet pro-
prium & integrum vſumfructum; quo verò ad portio-
nem filiorum remanet tantùm alimentaria, ſecundùm
conſuetudinem Bulgari pro lege obſeruata, vt tradit gloſ.
magna *in Auth. hoc locum. C. ſi ſecund. nup. or mulier.* Bart.
Caſtr. & alij *in l. Titia cum Teſtamento, 34 § fin. ff. de legat.*
2. Roland. *conſil. 74. n. 6 vol. 2* Gabr. *de vſufruct. concl. 3. n.*
5 Card. Mantic. *de coniectur. vltim. voluntat. lib. 9. tit. 7. 17.*
Menoch. *lib. 4. præſumpt. 140. n. 8.* Caſtil. *de vſufruct. c. 45.*
2 *num. 57.* & in propoſito extranei dicuntur tranſuerſales †
inſtituti cum filijs, Gabr. *de vſufruct. concl. 1. nu. 54. & con-
cluſ. 3. n. 3.* Menoch. *d. præſumpt. 140. nu. 2. lib. 4.*

Propterea, cùm in caſu iſto fuerit inſtituta hæres dicta
D. Maria, & D. Antonius eius Patruus, & frater teſtatoris,
relicta vſufructuaria vxore vnà cum dicta Maria, nun-
quam dici poterit dari hic coniunctionem realem, ſed
tantùm verbalem, quia quoad partem extranei vxor
non habet coniunctum, cum conſequatur totum vſum-
fructum; quo verò ad patrem filij habet tantùm ali-
menta, quæ ſunt diuerſa ab vſufructu, & ſic non reſul-
tat aliqua coniunctio realis, ſed tantùm verbalis, in
3 qua verbali coniunctione locum non habet † ius accre-
ſcendi in vſufructu, Petr. de Beſutio *in l. re coniunctis, 87.
ſub num. 33.* & ibi Io: Crot. *num. 44.* Lancellot. *Galin nu. 46.*
Ripa *num. 69. ff. de legat. 3.* Vaſqui *de ſucceſſ. creatio. lib. 1.
§. 1. ſub num. 128 fol. mihi 165.* Fachin. *lib. 5. controuerſiar.
iur. cap. 50* qui citat text. *in l. penultim. ff. de vſufruct. accre-
ſcend.*

Ego motiuo prædicto non obſtante, exiſtimo D. Ma-
riam ius fouere per latè pro ea deducta in præcedenti
controuerſia, ita vt nunc ſolùm ſuperſit ſatisfacere ipſi
motiuo.

Cui primò reſpondere poſſem veriorem & commu-
niorem eſſe opinionem in coniunctis verbis tantùm
4 dari ius accreſcendi in vſufructu, † prout hanc opi-
nionem vti communem lege, ratione, & authoritate
cum contrariorum reſolutione defendit Menoch. *lib.
4. præſumpt. 159. a num. 7. vſque ad 18.* quam etiam pro
communi admittit Caſtil. *de vſufruct. cap. 48. a num. 16.
vſque ad 26.* licèt ipſe contrarium ſequatur. Neque
tunc repugnaret, quòd filia non haberet portionem,
cui portio deficiens accreſceret, quia ſpeciale eſt in
5 vſufructu, quòd portio accreſcat potius perſonæ, à
quam portioni, gloſ. fin. *in l. Papinianus, 43.* vbi Bart. &
Alex. *ff. ad Trebell.* Angel. *conſ. 153. num. 2.* Cardin. Tu-
ſcus *in verbo, ius accreſcendi, concl. 564. n. 10. & 15. tom. 4.
fol. 896.*

Sed omiſſa hac prima reſponſione, reſpondeo ſecun-
dò, quod in caſu iſto adeſt coniunctio verbalis, & rea-
lis ſimul, quæ importatur per illam coniunctionem
6 *cum*, † qua vſus eſt teſtator, dum reliquit vſufructua-
riam D. Lucretiam cum D. Maria, vt eſt text. *in l. ſi quis
Attio, alias incipit, ſi quis Titio, 8.* in *l. ſi mulieri, 9. ff. de
vſufruct. accreſcend.* & per illos text. tradunt Dec. *con. 454.
num. 4* Natt. *conſil. 97 num. 1* Menoch. qui alios allegat
conſil. 627. n. 1 dictio enim *cum*, facit vt æqualiter coniun-
7 ctùm dicatur relictum vtrique, † *l. Testator, 36. §.
nihil diſtat. & l. ſi quis Inquilinos, 112. § ſi ita legatum fuerit
Titio cum Seio, ff. de legat. 1. l. ille cum illo, 40 ff. de vſufruct.
legat.* & ideo potuit eſſe locus iuri accreſcendi, ſiue inſpi-
ciamus ius commune, quod inſpexiſſe videtur Excellen-
tiſſimus Dominus Iudex in hoc vltimo motiuo, ſiue at-
tendamus ſtatutum Gazoli in Ciuilib. *ſub rubr. 79. Mari-
tus quantum poſſit relinquere vxori*, quod ſecutus videtur
idem D. Iudex in alijs motiuis, de quibus in præcedenti
controuerſia.

Si enim quæſtio decidenda foret ſecundùm ius com-
mune, cùm eſſent inſtituti filia, & extraneus, & relictus
vſusfructus plenarius vxori *cum filia, ita quod non foret
tantùm alimentaria, ſed etiam pleno iure vſufructuaria*,
mater habuiſſet nedum vſumfructum verum pro por-
tione extranei, ſed etiam filiæ, quia conſuetudo Bulga-
8 ri non habet locum etiam inſtitutis filijs, quando † ma-
nifeſtè apparet de voluntate teſtatoris, quod voluit vxo-
rem eſſe verè vſufructuariam, non autem alimentariam
tantùm, Mantic. *de coniect. vlt. im. voluntat. lib. 9. tit. 7. ſub
num. 20* & maximè *num. 23.* Surd. *de alimen. tit. tit. 2. quæſt.
15* Menoch. *lib. 4 præſumpt. 139. ſub num. 1. & num. 37.
& 51.* vbi plus voluit in ſpecie noſtra *num. 21.* vxorem
etiam dici verè vſufructuariam, non autem alimenta-
riam ex hoc ſolo, quod teſtator ei reliquit vſumfructum
9 † vna cum filijs; quia, ſicuti filij ſunt verè vſufructuarij,
ita & vxor vigore illius coniunctiuæ, quæ denotat vni-
tatem, & æqualitatem, vbi in hoc reprobat Gabr. &
Manticam, qui contrarium ſcripſerunt.

Quod & voluit in terminis illis idem Menoch. *conſil.
578.* per totum. Si igitur Domina Lucretia mater de
iure communi habuiſſet dimidiam partem vſusfructus
portionis extranei inſtituti, & aliam dimidiam portio-
nis filiæ, & ipſa filia tanquam æqualiter relicta vſufru-
ctuaria habuiſſet vſumfructum aliarum dimidiarum,
ſequitur, quòd & ratione coniunctionis, & ratione
portionis potuerit ex iure accreſcendi acquirere par-
tem vſusfructus ſpectantem ad matrem prædefunctam,
& hoc in terminis probat *in d. l. ſi mulieri, 9 in 3. reſpon-
ſo, verſic. Quod ſi mixti fuerint liberi, & extranei, ff. de vſu-
fruct. accreſcend.* vbi text. ponit caſum quando liberi, &
10 extranei † ſunt inſtituti, & relictus eſt vſusfructus vxo-
ri cum liberis, & determinat idem iuris eſſe, quod in pri-
mo caſu, vbi decidit eſſe locum iuri accreſcendi, & ibi
optimè declarant Iacob. Butrigar. & Alberic. diſtinguen-
do portiones, quæ vnicuique contingunt in vſufructu,
& quomodo.

Et ex his reſoluitur, quod dicebatur in motiuo nul-
lam partem remanere filiæ portionis extranei, & in
portione ipſius filiæ matrem habere tantùm alimenta,
quia illud procedit, quando mater non haberet con-
iunctum in vſufructu, nam totum conſequeretur por-
tionis extranei, ſecus vbi adeſt coniunctus, & eſſet ali-
mentaria tantùm reſpectu portionis filiæ, quando ſim-

pliciter fuiſſet relicta vſufructuaria, quia vſusfructus reſtringeretur ad alimenta: at cùm teſtator voluerit eam eſſe verè vſufructuariam, potuit conſequi de iure communi verum vſumfructum, quia tunc, vt deduxi *num.* 8, non operatur conſuetudo Bulgari.

Si verò caſus iſte decidendus foret attento ſtatuto Gazoli; quo cauetur † indiſtinctè vſumfructum relictum vxori ab eo, qui deceſſit cum filijs, reſtringi tantùm ad alimenta, & nil aliud eam conſequi poſſe, adhuc locus fuit ab initio iuri non decreſcendi, quia propter incapacitatem matris totus vſusfructus remanſit filiæ cum onere præſtandi alimenta matri, vt latè probaui in reſolutione aliorum motiuorum in d. præcedenti controuerſia *ſub num.* 10 *cum ſeqq. vſque ad num* 27. me remitto ad ibi ſcripta, ne onerem ſuperflua lectura Excellentiſs. D. Iudicem, & ſic puto ſufficienter reſolutum eſſe præſens motiuum.

ARGVMENTVM.

Venditione facta ad corpus, & non ad menſuram, expreſſa nihilominus certa quantitate, ſi reperiatur deficere menſuram enuntiata, an, & quando venditor teneatur ad reintegrationem, & quando ſecus, Emptor & venditor quando ad imparia iudicentur. Creditor appellare poteſt pro ſuo intereſſe à ſententia lata contra ſuum debitorem, & admittitur ſimpliciter, non autem in ſtatu, in quo cauſa reperitur.

SVMMARIVM.

1 *Venditio an dicatur facta ad corpus, vel ad menſuram quando contrahentes incipiunt à re, deinde exprimitur quantitas, & vltimo loco deſignantur confinia, remiſſiuè.*

2 *Ambiguitas quando non eſt in verbis, tunc non admittitur quæſtio voluntatis.*

3 *Creditor appellare poteſt pro ſuo intereſſe à ſententia lata contra debitorem, & admittitur abſolutè, non autem in ſtatu, in quo cauſa reperitur.*

4 Quantacunque *verbum comprehendit omnem quantitatem ſiue maximam, ſiue minimam, & numer.* 23. *vbi declaratur.*

5 *Prædium ſi fuit venditum cum enuntiatione bubulcarum viginti quinque aut quantumcunque eſſet, dicitur venditum ad corpus, non autem ad menſuram, & ideò licèt deficiant bubulcæ quindecim, emptor non poteſt recuſare ſolutionem pretij, contrarium vti verius probatur num.* 11. *& ſub num.* 22, *& ſub numer.* 26. *vbi reijcitur conſilium Alexandri.*

6 *Verbum* quantacunque *operatur incertitudinem, ita vt comprehendat terram intra deſignatos confines exiſtentem, ſiue maioris, ſiue minoris quantitatis.*

7 *Venditio quando eſt facta ad corpus, non autem ad menſuram, ſi reperiatur in maiori quantitate res vendita, id totum cedit lucro emptoris, & numer.* 11. *declaratur numer* 28.

8 *Aequalitas inter emptorem & venditorem ſeruanda eſt, & ad imparia iudicari non debent, declaratur numer.* 19. *& num.* 29.

9 *Pretium rei venditæ, vbi aliàs de iure augeri, vel minui deberet, ſi aliter cautum eſt inter contrahentes, ſemper attenditur conuentio.*

10 *Venditio, quando fit ad corpus, non autem ad menſuram, enuntiatio numeri bubulcarum dicitur facta gratia demonſtrationis, & non vitiat, & ideo ſi quod deficiat, vel creſcat, cedit commodo, & periculo emptoris; declaratur ſub num.* 28.

11 *Venditione facta ad corpus, non autem ad menſuram, ſi res vendita reperiatur in maiori quantitate, cedit commodo emptoris.*

12 *Venditione facta ad corpus, non autem ad menſuram, ſi ex enuntiata quantitate aliquid deficiat, id refici debet emptori, & num.* 14. *Quod verum eſt tam de æquitate, quam de rigore, num.* 13. *& de ratione ſub num.* 16.

14 *Vendito homine, quem venditor dixit habere peculium decem, ne quemquam adempturum; ſi minus habet debet ſuppleri; ſi plus, cedit lucro emptoris.*

15 *Venditis duobus fundis, & enuntiatis iugeribus cuiuſque, ſi quid amplius reperitur, ad compendium emptoris pertinet, ſi quid minus, tenetur venditor.*

16 *Venditione facta ad menſuram, ſi de pluri fundus reperitur, augetur pretium.*

17 *Ignorantia probabilis eſt in rebus alienis.*

18 *Facultatum ſuarum quiſque præſumitur non ignarus.*

19 *Emptor & venditor ad imparia iudicantur, quando militat diuerſa ratio inter eos, & num.* 29.

20 *Venditor præſumitur ſcire quantitatem fundi venditi, ſaltem quando diu fuit in eius patrimonio.*

21 *Scientia præſumitur, quando factum eſt arduum & graue, licèt aliàs eo in caſu præſumeretur ignorantia.*

22 *Mens magis, quam verba in contractibus inſpici debet.*

23 *Læſio in venditione, reſpectu quantitatis, non eſt neceſſe, quòd tranſcendat dimidiam, ſed defectus etiam in modico debet ſuppleri, vel emendari diminuto pretio.*

24 Quantacunque *verbum poteſt importare quid modicum, & cum, & etiam minimum, & debet interpretari, vt illud, quod minimum eſt, operetur.*

25 *Minimum quod eſt in dubio, ſequimur.*

26 *Verba* plus & minus *intelliguntur de tali pluri, quod non lædat æquitatem & arbitrium boni viri.*

27 *Venditione facta ad corpus, non autem ad menſuram defectus modicæ quantitatis non habetur in conſideratione, attenditur tamen defectus alicuius ſummæ notabilis.*

Alexander conſ 127. volum. 2. *reijcitur, ſub d. num.* 127.

28 Quantacunque, & plus, & minus *verba non alterant quantitatem certam expreſſam, niſi probetur, quòd tantus numerus ibi verificari non poterat.*

29 *Argumentum, quod ſicut augumentum cedit commodo emptoris, ita & decrementum debet eſſe eius damno, non procedit, vbi viget diuerſa ratio.*

CONTROVERSIA LIII.

Diſputatio illa, de qua anxiè controuertunt Doctores, An venditio dicatur facta ad corpus, vel ad
1 menſuram, † quando contrahentes incipiunt à re, & continuò exprimitur quantitas, deinde vltimo loco deſignatur confinia; & de qua agunt Didac. *p act, quæſt. cap.* 3. *ſub numer.* 3. *verſic. Quarta, pecibe*, Pinellus *in l.* 2. *par.* 3. *c* 2. *ſub numer.* 5. *verſic. diſcordant ſcribentes in caſu mixto, C. de reſcindend. vendition.* Fachin. *lib.* 2. *controuerſiar. iur. cap.* 27. *verſic. Cæterum de dubus*, Surd. *deciſ.* 64. *ante nu.* 2. *verſic. At vbi res nominatur*, Card. Mantic. *de tacit, & ambigu. conuet. lib* 4. *titul.* 17. *n.* 16. ceſſat in præſenti caſu, licet ita præcisè res fuerit deſignata in venditione aliàs facta per M. Illuſtrem q. D. Herculem Caprianum multum Mag. D Horatio Gelmino, quia partes expreſſerunt, quòd venditio eſſet ad corpus, non autem ad menſuram, & *cum in verbis nulla eſt ambiguitas, tunc non*
2 *admittitur quæſtio voluntatis*, † vt inquit Paulus I. C. *in l. ille, aut ille.* 25. *§. cum in verbis. ff. de legat.* 3.

Sola igitur difficultas eſt, an ex quo dictum fuit quod vendebatur poſſeſſio nominata *le Carline* iugerum tercentum ſeptuaginta, aut quantacunque eſſet ad corpus, non autem ad menſuram, ita vt plus, minuſque cederet commodo, & incommodo emptoris, in qua poſtea repertum eſt deficere centum quinquaginta tria iugera de numero enuntiato, emptor poſſit prætendere reintegrationem aliquam aduerſus hæredes Domini venditoris.

Et vbi me reatur auditi, an poſſit petere ſupplementum præciſum menſuræ deficientis, aut totale intereſſe, an vero poſſit retinere ad ratam pretium conuentum, vel repetere, vbi ſolutum eſſet, an denique cogatur reſtituere rem recepto pretio ſoluto iuxta oblationem factam ab hæredibus venditoris.

In hac controuerſia, ſicuti ante latam ſententiam ab Ampliſſimo Senatu libentiſſimè aliquam diſſeruiſſem, ita

Digitized by Google

ita nunc ne me authore eius placita impugnari videan-
tur, inuitum calamum fatigo coactus.

Nihilominus, quia Illuſtriſs. & Excellentiſs. Principi
Domino Don Ferdinando Gonzagæ nunc Duci Gua-
ſtallæ, qui vti creditor Gemini, aduerſus quem lata
3 fuit ſententia, poteſt comparere † in hoc iudicio, &
debet ſimpliciter audiri, iuxta text. in l. ab executore, 4.
§. alio in fine. & ibi Caſtr. col.2. verſ. In quarto verò exem-
plo, ff. de appellationib. Honded. conſil.25. nu 27. volu.1. &
voluntate, & neceſſitate opera mea obligata eſt, non
poſſum non parere eius Excellentiæ ſcriptis mandando
quid ego ſentiam, ſalua ſemper meliori ſententia ipſius
Ampliſs. Senatus, & alterius cuiuſcunque.

Quo igitur ad primum punctum, an Gelminus poſſit
aliquid prætendere ex ſupraſcripta ſumma bubulca-
rum 153. deficientium, videbatur dicendum, quòd non,
quia Dominus Caprianus non vendidit poſſeſſionem
nominatam le Carline vti præciſè quantitatis bubulca-
rum 370. ſed ſiue eſſet tanta, aut quantacunque, & ſic
ſiue excederet, ſiue deficeret etiam in maxima quanti-
tate, quia illud verbum quantacunque comprehendit
4 omnem quantitatem, † ſiue maximam, ſiue minimam,
l. Baliſta, 32. & ibi Bart. ff. ad Trebellcian. l. qui concubi-
nam, 29. §. 1. ff. de legat.3. Alciat. conſ 33. num.1. & 17. lib.
9. aliàs eſt conſ.481.

Ex cuius verbi vi reſpondit in propoſito Alexand. conſ.
127. vol.2. dici factam venditionem ad corpus, non au-
tem ad menſuram, & ob id emptorem non poſſe recu-
culare ſolationem pretij, quamuis ex petia terræ vigin-
tiquinque bubulcarum, aut quantacunque eſſet vendi-
5 ta, deficerent bubulcæ quindecim, † quia partes cenſen-
tur ſe reſtrinxiſſe ad corpus certis confinibus deſigna-
tum qualecunque eſſet in menſura, & per dictum ver-
bum, aut quantacunque, ita concludit etiam Bertrand.
conſil.30. n.4. in prima parte tertij vol. Burſat. conſ. 143. nu.
95. vbi inquit dictum verbum operari incertitudinem,
6 † ita vt comprehendat terram intra deſignatos confines
exiſtentem, ſiue maioris, ſiue minoris quantitatis ex-
preſsè exiſtat.

Et ſicuti ſi de pluri, & in maiori quantitate reperta
fuiſſet dicta poſſeſſio, id totum ceſſiſſet lucro empto-
7 ris, † vt tradunt Bero. conſ.83. ſub num.29. vol.1. Soc iun.
conſil.42. vol.2. Burſat. conſil.168. Coſta de portione rata,
quæ.35. n.7 Surd. deciſ.64 nu.14. & dicam num.11. & non
eſt qui in hoc contradicat, ita quoque ſi minoris fuit quã-
titatis eiuſdem incommodo eſſe debet, cùm æqualitas
ſit ſeruanda inter emptorem & venditorem, & ad im-
8 patia iudicari non debeant, † l. ſi vina, 6. ff. de pericul. &
commod rei vendit. l. bona fides, 52. ff. de actio. emption. &
præcipuè cum id à partibus expreſsè conuentum fue-
rit, quod commodum vel incommodum maioris vel mi-
noris quantitatis pertineret ad emptorem, quia in mate-
ria iſta, vbi etiam aliàs pretium augeri, vel minui debet,
ſi aliter cautum ſit inter contrahentes ſemper attenditur
9 eorum conuento, † Caſtr. in l.4. § ſi modus, ibi, niſi con-
trarium ſit actum ff. de act. empt. Surd. d. dec.64. n.28.

Et denique non videretur audiendus, quia indiſtinctè,
quando venditio fit ad corpus, non autem ad menſuram,
licèt deſignetur numerus bubulcarum, tamen, quia illa
deſignatio videtur facta gratia demonſtrationis, non vi-
10 tiat, & ob id ſi aliquid deficiat, vel creſcat, cedit † com-
modo & periculo emptoris, Oldrad. conſ.197. ſub num.3.
Corne. conſil.59. vol.4. Soc. conſ.32. col.1. verſic. aliquan-
do, & quarto, vol 4. Alexand. conſil. 120. nu.9. vol.2. Dec.
conſil 347. ſub num.1. & conſil.500. Iaſ. conſ.73. & conſ.79.
vtrobique nu.3. vol.1. Soc. patruus in l. demonſtratio falſa,
17. ſub num 10. ff. de condit. & demonſtr.

Nihilominus, prædictis non obſtantibus, exiſtimo
D. Gelminum poſſe prætendere reintegrationem, nam
etſi vera ſit concluſio emptoris lucro cedere, id quod
12 de pluri reperitur facta venditione ad corpus, † vt ſu-
prà dicebam num.7. & probat text. in l. ſi venditor, 39. in
princip. ff. de action. empt. Couarru. pract. quaſt. cap 3. nu.8.
verſ. duodecimo eſt in hoc. & cæteri omnes ſtatim citandi,
& ſuperius quoque adducti.

Attamen è conuerſo enuntiata certa quantitate in
12 venditione facta ad corpus, ſi quid deficiat, id refici †
debet emptori, Spec. in tit. de emption. & vendition. §.
ſciendum, circa finem ſub nu.74. Bart. in l. Iulianus, 14. §.
ſi Titius verſ. ſecus ſi dicerem, ff. de actio. empt. Bald. in
l. ſicut, 12. ſub nu.3. verſic. ſecus dicerem, C. de action. empt.
Caſtr. in l. ſi venditor, 39. in princ. & in l. ſi duorum, 43.
13 vbi inquit hoc verum eſſe tam de æquitate, † quam de
rigore, ff. de actio. empt. Alexand. conſ.8. per tot. volum.4.
Capic. deciſ.14. nu.3. Papienſ. in ſua pract. in forma libel.
in cauſ. venditionis in verb. perticarum centum, ſub num.2.
verſ. Quandoque pretium fuit limitatum habito reſpectu ad
ipſam vniuerſam rem, Couar. pract. quaſt. cap.3. ſub nu.7.
verſ. vndecimo, ibi, Attamen ſi venditio fiat ad corpus,
Petr. Benint. deciſ.30. per tot. pulchrè Socin. iun. conſ.42.
ſub nu.21. vol.2. Gabr. conſ.64. n.7. vol.2. Laderch. conſ.130.
ferè per tot. Sed maximè ſub nu.5. verſ. Tertio hoc ipſum,
Fachin. qui optimè defendit hanc ſententiam, lib.2. con-
trouerſiar. iur. cap.27. verſ. quod attinet ad alteram, Decian.
conſ 44. vol.. Cardin. Mantic. de tacit. & ambig. conuent.
lib.4. tit.17. ſub num.19. verſ. Prior autem ſententia, cum
plurib ſeqq. vbi plenè diſputat quæſtionem, & latè Surd.
dec.64. num.15. vbi vſque ad num.21. eam comprobat,
& numeris ſequentibus reſpondet contrarijs, & in eau-
dem inclinat etiam Pinel. in l.2. part.3. cap.2. ſub num.9. C.
de reſcind. vend. licet de ea valde dubitet, & num.10. cum
ſeqq. conetur oſtendere eam non probari aliquibus texti-
bus ex multis, qui pro illa allegari ſolent, & quos adducit
Couarr. pract. qu. cap.3. ſub num.7. verſ. Vndecimo, ibi, At-
tamen ſi venditio fiat.

14 Quæ tamen vltra alios textus bene probatur † per l. ſi
venditor, 39. in princip. ff. de action. empt. quam diſſimulat
Pinell. illi non reſpondendo, vbi vendito homine, quem
venditor dixit habere peculium decem, nec quemquam
ademptutum, ſi minus habet, tenetur ſupplere, ſed ſi eſt
maioris quantitatis, cedit lucro emptoris, quem addu-
cit Mantic. de tacit. & ambigu. conuention. lib.4. titul.17.
num.20.

Et in l. ſi duorum. 42. aliàs 43. ff. eod. tit. de actionib empt.
vbi ſi quid amplium eſt, ad compendium emptoris per-
15 tinet, † ſi quid minus tenetur venditor, qui textus neceſ-
ſe eſt, quod loquatur de venditione ad corpus, quia aliàs
16 pro modo menſuræ augeretur pretium, † iuxta text. in
l. qui fundum, 40 § qui agrum, ff. de contrahend. emption.
quem textum ita ponderat Laderch. d. conſ.130. ſub nu 5.
verſ. Tertiò hoc ipſum.

Sed & quatuor valde vrgentibus rationibus hanc
ipſam opinionem comprobat Surd. d. deciſ. 64. num. 16.
cum ſeqq. inter quas illa præ cæteris applaudet, quod
ſine aliquo myſterio, & ſuperfluo non debet cenſeri
facta mentio de quantitate, ſed ex propoſito, ad quam
emptor cenſetur habuiſſe rationem, vt conſiderat La-
derch. d. conſ.130. ante num.5. & ob eam inductus præ-
ſumitur ad emendum tanto pretio, quia credidit fun-
dum eſſe tot iugerum, aliàs fortaſſe non empturus ſi
ſciuiſſet tam egregiam deficere quantitatem, provt be-
ne deducit ex l. quaro, 39. ff. de action. empt. & rectè ani-
maduertit Fachine. lib.2. cap.27. circa finem, & pulchrè,
Cardin. Mantic. de tacit. & ambigu. conuention. lib 4. titul.
17. ſub num.23. verſ. Sextò, & vltimò, & ante eos Socin.
iun. conſ 42 num 21. in fine, vol.2. Cum enim in rebus alie-
17 nis ſit probabilis ignorantia, † l. vltima, ff. pro ſuo, l. ve-
rius, 23. ff de probation. excuſatur emptor, ſi credidit, &
fecit fundamentum in quantitate expreſſa, & ob id, ne
deceptus remaneat, debet reſtaurari, & è conuerſo,
cùm quiſque præſumatur propriæ facultatis non igna-
18 rus, † l. quiſquis, 15 C. de reſcind. vendit. imputari debet
venditori tam eo caſu, quo de pluri reperitur quanti-
tate ab eo expreſſa, ne poſſit aliquid pro ſuperfluo con-
ſequi, quàm eo caſu quo minor inuenitur modus,
quam ipſe enuntiauerit, ne tunc ex eius falſa aſſeuera-
tione lucrum conſequatur, & emptor in damno rema-
neat, quam rationem præſumptæ ſcientiæ ex parte ven-
ditoris, & ignorantiæ ex parte emptoris ad oſtenden-
19 dum non eſſe inconueniens, † quòd hoc in caſu ad im-

parſa iudicentur, perpendunt Anania conſ.98. col.final. verſic.& potiſſimum iſtud procedit, Socin. iun. conſ. 42.nu. 21.in fine vol.2.Surd.deciſ.64.num.18.& 27.Laderch. conſ.
30 130.num.6. vbi inquit hanc ſcientiam præſumi, † ſaltem quando longo tempore res fuit in patrimonio venditoris, Fachin. d.lib.2.cap.17.circa finem, Mantic. d.tract. de tacit.& ambig.conuention.lib.4.tit.17.ſub n.23.verſ. ſextò, Pinel. in d.l.2.par.3 cap.2 ſub nu.8.C.de reſcinden.vendition.

Scientia autem in caſu iſto facilius præſumitur tum ex egregia & notabili quantitate, ad tradita per Menoch.lib.6.præſumpt.23.num.39. vbi quòd ſcientia præſu-
31 mitur † etiam, quando aliàs præſumeretur ignorantia, ſi factum ſit arduum & graue tum etiam, quia in Decreto Principis enuntiantur tantùm pro 300. bubulcis, quæ pro 370. fuerunt venditæ à D.Capriano.

Cùm autem in contractibus magis inſpicere debea-
32 mus mentem contrahentium, quàm verba, † vt probant textus optimi in l.ſed Celſus, 6.§.ſi fundus, ff. de contrahe.d.emptio. In emptis, & vendit. (inquit textus) potius id, quod actum, quam id, quod dictum ſit ſequendum eſt, & in l.in conuentionibus, 219.ff.de verbor.ſignificatione, in conuentionibus (inquit I.C.) contrahentium voluntates magis quàm verba ſpectari placuit, & in materia noſtra exornat Decian. conſ.44. num.7. volum.1. quis credat ſi admonitus fuiſſet Geminus de tercentis ſeptuaginta iugeribus expreſſis in venditione ſibi facienda, deficere centum quinquaginta tria, eum empturum fuiſſe pro eodem pretio reſiduum, pro quo intendebat emere totum? nemo certè.

Et ſi verum eſt, quod tradit gloſa in cap.per tuas, 5. in verbo inuenerunt, quam ſequitur ibi Abb. in 4.notab. extra de donatio.& Anani.conſ.98.colum.fin. atque Pinel. qui multos alios allegat in l.2 par.3.cap.2. num.1.C.de reſcindend.vendition. quòd in defectu menſuræ, ſeu quanti-
33 tatis, & ſubſtantiæ rei non habetur reſpectus † ad læſionem vltra dimidiam, ſed quælibet etiam modica læſio, & diminutio parit actionem pro reintegratione, quantò magis id verum erit, vbi deficit pars egregiæ & notabilis quantitatis, prout in caſu iſto, ad quod reſpexit Senatus iſte in d.deciſ. Surd.64. ante num.29. cùm cenſuit defectum quindecim bubulcarum ex quadraginta quinque, & ſic de tertia parte eſſe talem, quod de eo ſenſiſſe non credatur emens etiam ad corpus, non autem ad menſuram.

Nec obſtant quæ in contrarijs allegabantur, nam ad id, quod dicebatur de verbo quantacumque, & de conuentione num 4.& 8. quòd plus & minus cederet commodo & incommodo emptoris; Reſpondetur, quòd etſi verbum quantacumque poſſit comprehendere omnem ſummam, & defectum etiam maximum, tamen poteſt etiam importare quid modicum, & etiam mini-
34 mum, † l.qui concubinam, 29.§.1.ff. de legat 3.& ideò debet interpretari, vt illud, quod minimum eſt, operetur, vt tradit Alciat. in d.conſ.33. n.17.lib.9. aliàs eſt conſ.481.
35 quia in dubio, quod minimum eſt, ſequimur, † l.ſemper in ſtipulationibus 25.ff.de reg.iur.

Sicuti & illa verba plus. & minus, intelliguntur de tali pluri, quod non lædat æquitatem & arbitrium bo-
36 ni viri, † & ſic de modico, l hac adiectio 192.ff. de verbor. ſignificat. pulchrè Stracca in tractat. de adiecto, parte vltima, nu.33.& 34 fol.284. Bald. in l.& ſi poſt tres 8. ſub nu.25. verſ. Item facit ad aliam quæſtionem dicti inſtrumentium, & ibi Alex.nu.9.& Iaſ.nu.19. ff.ſi quis cautionib. Bart. in l.Publia, 26. §.Titius, in.1.ff depoſit. Vulpel. in tract.de a verbior. ſignific. in verbo. Plus, & in terminis noſtris Alex, conſ.18.circa finem, vol.4.

Et quòd in venditione facta ad corpus modicum tantùm non habeatur in conſideratione, ſed bene
37 ſumma alicuius notabilis quantitatatis, † tradit Couar. practic.quæſtion.cap 3.ſub num.7. verſ. vndecimo. ibi, niſi exceſſus is eſſet modicus, Pinel. in d.l.2.par.3. cap.2. ſub nu. 9 verſic. Mihi verò in ea varietate. & infra verſ. Cui Pauli Caſtr. opinioni, C. de reſcind. vend. Cardin. Mantic. de tacit.& ambiguis conuention.lib.4.tit.17.nu.33. Coſta de portione rata, q.35. ſub nu 6. & Surd. d.dec.64 ante nu 29. dum refert defectum tertiæ partis habitum fuiſſe pro releuanti.

Parui autem facienda videtur authoritas Alex. in d. conſ.127. vol.2. tum quia in ea conſultatione ſatis videtur receſſiſſe ab æquitate arbitrio boni viri, & ab eo, quod veriſimiliter actum cenſetur inter contrahentes, tum etiam quia ipſe alibi in conſil. 8. volum. 4. circa finem contrarium reſpondit quantacunque, & plus & minus,
38 non alterare † quantitatem certam bubulcarum expreſſam, niſi probetur, quòd tantus numerus ibi verificari non poſſet, quod non poteſt probari hic, cùm in ea regione circum circa multæ aliæ terræ reperiantur.

Ad id, quod, ſicuti maior quantitas cedit commodo emptoris, ita quoque minor debet eſſe eius damno, vt dicebam n 7. reſpondetur diuerſam vigore rationem in
39 propoſito, † & ob id non militare argumentum, vt demonſtraui ſuprà ſub verſic. ed & quatuor, ſub n.15. & nu. 18 & tradit Surd. d.deciſ 64.num.27. cùm venditor protuerit, & debuerit ſcire quantitatem rei venditæ, cui ob id imputari debet, ſi maiorem expreſſit modum, ex quo emptor inductus fuit ad emendum.

Ad vltimum, de quo num.10. quòd indiſtinctè in venditione ad corpus commodum & incommodum ſpectet ad emptorem, cùm enuntiatio menſuræ cenſeatur facta cauſa demonſtrationis, reſpondetur id poſſe procedere in modico, ſed vbi defectus eſſet aliqualis notabilis quantitatis, tunc venditorem teneri ad refectionem, ex communi ſententia verius eſſe, demonſtraui numer. 11. cum ſeqq.

ARGVMENTVM.

Venditor ad quid, & quatenus teneator erga emptorem, & qua actione propter defectum menſuræ rei venditæ, diſtinguuntur plures caſus. Actio quanti minoris quotuplex ſit, quantum duret, & ad quid detur. Emptor an cogi poſſit deficiente menſura ad reſtituendam rem ipſam, & accipiendum ſuum pretium, vel è conuerſo, an venditor teneatur vel ſupplere menſuram, ſi habet facultatem, vel diminuere pretium pro rata.

SVMMARIVM.

1 *Venditor, vbi exprimit maiorem quantitatem, quàm ſit in rei veritate, ſi ſcit defectum, tenetur ad totale intereſſe, ſi verò ignorat, tenetur redhibitoria, vel quanti minoris.*

2 *Venditor tenetur ad totale intereſſe propter dolum verum tantùm.*

3 *Dolus in actu de ſe licito non probatur ex præſumptionibus.*

4 *Dominus magni patrimonij non præſumitur habere ſcientiam quantitatis illius, vide tamen ſub nu.29.*

5 *Valor rei probatur ex fructibus, vel affictibus in ratione quinque pro centum, declaratur nu.33.*

6 *Actio quanti minoris ſecundùm aliquos eſt vna tantùm prætoria, quæ datur pro eo quanti minoris res valebat de tempore contractus. Contrarium vti verius probatur num.34. & 35.*

7 *Emptor, vbi deficiente parte rei venditæ non fuiſſet empturus reſiduum aliquo pacto, tunc datur actio ad repetitionem totius pretij.*

8 *Emptione perfecta non licet ab eo recedere altero ex contrahentibus inuito, quamuis venditor vellet reſtituere pretium in duplum, num.9.*

10 *Emptor, vbi poteſt agere redhibitoria, vel quanti minoris, habet electionem, qua velit agere, nec poteſt cogi ad alterutram non ſibi beneuiſam.*

11 *Venditor tenetur ad emendationem pro parte rei venditæ deficiente, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit defectum.*

12 *Venditor ob defectum menſuræ ad quid teneatur erga emptorem; diſtinctione quaſtio definitur nu. ſequentib.*

Digitized by Google

13 *Venditor, ſi habet facultatem ſupplendi menſuram deficientem in fundo vendito, putà quia habeat terras ibi vicinas, tenetur ad ſupplementum, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit defectum.*

14 *Venditor tenetur pro menſura deficiente.*

15 *Venditor poteſt præcisè cogi ad tradendum ſupplementum menſuræ deficientis, ſi habet commoditatem hoc præſtandi.*

16 *Venditor, vbi habet facultatem præſtandi menſuram deficientem, & non præſtat, tenetur ad totale intereſſe.*

17 *Venditor, qui non habet facultatem præſtandi menſuram deficientem eius ſpeciei rei venditæ, ſi ſciebat defectum, tenetur ad omnimodum intereſſe.*

18 *Emptor, qui non fuiſſet empturus partem niſi emiſſet totum, poteſt repetere pretium, & redhibere rem.*

19 *Gloſſa in l. Iulianus, 13. §. quid tamen in verbo* indicationem, *ff. de actionib. empt. in quibus terminis loquatur.*

20 *Emptor, ſi fuiſſet empturus partem, licèt non haberet totum, & pars non valeat tantum, quantum totum, agit vel actione quanti minoris prætoria pro eo, quod res minus valet, vel actione quanti minoris Ciuili, num. 21.*

22 *Emptor poteſt agere actione quanti minoris Ciuili pro eo, quod minus fuiſſet empturus partem, quàm totum, licèt pars valeat tantum quantum conuenerat pro toto.*

23 *Venditor pro menſura deficiente, quando non habet facultatem tradendi ſupplementum in ſpecie, ſi ignorabat defectum, tenetur quanti minoris.*

24 *Actio quanti minoris liquidatur iuramento emptoris, quanto minus fuiſſet empturus, quando pars valet tantum, quantum emptor conuenerat de toto, ſed ipſe tanti partem non fuiſſet empturus, & nu. 25.*

26 *Vendita res, vbi non præſtatur in totum, diminuitur, vel reſtituitur pretium pro rata partis deficientis diſtributo, pretio ſuper ſingulis partibus, vel iurigeribus, & n. 27. & 32.*

28 *Natta conſ. 569. ante num. 12. dum ſcripſit venditorem non teneri ſupplere menſuram rei venditæ, ſi nolit, ſed tantùm ad pretij reſtitutionem reijcitur, vbi venditor habet facultatem præſtandi reſiduum.*

29 *Venditæ rei defectus, quando non conſiſtit in quantitate, ſed in qualitate, quomodo reintegrandus ſit emptor.*

30 *Venditor præſumitur habuiſſe ſcientiam notabilis defectus rei venditæ.*

31 *Dolus probatur coniecturis tam in ciuibus, quàm in criminalibus.*

33 *Valor rei non probatur ex vnica locatione, vel venditione, ſed tantùm ex pluribus.*

34 *Actio quanti minoris eſt duplex, altera prætoria, quæ durat anno tantùm, & datur pro eo, quo minus valebat res de tempore contractus; altera Ciuilis, quæ eſt perpetua, & datur non pro eo, quo minus res valebat, ſed pro eo quanto minus emptor fuiſſet empturus, & nu. 35.*

36 *Emptio: Res vna ab aliquibus certo pretio emeretur ab aliis nequaquam, putà ſeruus homicida à multis pro nihilo haberetur, tyrannis verò & ſanguinariis haberetur in pretio, & ibi alia ſubiiciuntur exempla.*

37 *Emptor præſumitur emiſſe propter conditiones ſibi propoſitas, & ſine illis non fuiſſet empturus.*

38 *Intereſſe, quod reſpicit ſingularitatem perſonæ, parit actionem, quanti minoris fuiſſet empturus, intereſſe verò, quod reſpicit pretium commune, parit actionem, quanti res eſt.*

39 *Diſce cautius negotiari.*

CONTROVERSIA LIV.

CIrca ſecundum punctum præcedentis controuerſiæ quodnam genus reſtaurationis poſſit prætendere Dom. Gelminus, videretur dicendum non aliud, quàm quod iudicatum eſt, videlicet, vel teneri reſtituto prædio empto recipere pretium ſolutum, vel retento prædio nil aliud conſequi poſſe, idque ea ratione, quia vbi venditor exprimit maiorem quantitatem, quàm ſit in rei veritate, tunc, ſi ſcit defectum, tenetur ad totale intereſſe, ſi verò ignorat, tenetur redhibitoria, vel quanti minoris propter

1 aſſeuerationem, † *l. Iulianus, 14. §. quid tamen*, iuncta gloſſ. *in l. 2. in princip. in verb. ex empto, ff. eod. tit.* & poſt Albericum tradit Decian. *conſ. 44. n. 2. vol. 1.* & facit etiam Papienſ. *in forma libel. in cauſa venditionis, in verb. perticarum centum, ſub nu. 2.* ibi, *quò autem ad intereſſe non ignorans, ſed ſciens tenetur*, quam diſtinctionem de ignorante, & ſciente in materia illa probat text. *in d. l. Iulianus, 14. §. ſi Titius, ff. de action. empt.* Modò in caſu iſto non videtur, quòd venditor poſſit teneri ad totale intereſſe, quia

2 ad illud tantùm tenetur propter dolum verum, † gloſſ. *in d. l. Iulianus, 14. §. quid tamen in verbo, indicationem, in fine, ff. de action. empt.* qui in actu de ſe licito non probatur,

3 ex præſumptionibus, † ad tradita per Surd. *dec. 216. nu. 14. 15. & 16.* quinimo in Domino magni patrimonij ceſſat

4 quoque præſumptio ſcientiæ quantitatis illius, † Bald. *in l. 2. q. 6. ſub nu. 23. C. de reſcind. vend.* Menoch. *lib. 6. præſumpt. 23. nu. 35.*

Reſpectu verò intereſſe quanti minoris pariter videtur, quòd non debeat audiri, quia etſi de pluri fuerit enunciata quantitas, quàm in rei veritate eſſet, tamen id, quòd verè traditum eſt, erat valoris conuenti ſcutorum 7000. quia iam annis ſeptem dicta poſſeſſio fuerat locata ſcutis 300. & plauſtris decem fœni quolibet anno, qui affictus præcisè dat capitale dictorum ſcutorum 7000. valor enim rei probatur ex fructibus, vel affictibus

5 in ratione quinque pro centum, † Pinel. *in l. 2. par. 3. cap. 4. ſub nu. 29. C. de reſcindend. vendit.* Burſat. *conſ. 184. nu. 15.* Lupus *in l. 2. n. 116. & 117. C. de pact. inter empt. & vendit.* Cephal. *conſ. 496. n. 44.* & certum eſt ſucceſſiuis temporibus potiùs creuiſſe, quàm decreuiſſe valorem prædiorum, vnde cùm ſecundùm Petrum *l. 2. C. de ædilit. actionib.* quem ſequitur, & refert ibidem Cyn. & referunt etiam Bertol. Bald. Fulgoſ. & Caſtr. *in d. l. Iulianus, 14. in princ. ff. de action. empt.* vna tantùm reperiatur actio quanti mino-

6 ris prætoria, † quæ datur pro eo, quãti minoris res valebat de tẽpore contractus, & quæ in effectu ſecundùm eum eſt eadem cũ actione quanti minoris empturus fuiſſet, quia, inquit ipſe, non eſt veriſimile, quod quis emat rem, niſi quatenus eſt in communi æſtimatione, ſequitur, quod cùm non emerit pluri, quàm res valebat, ceſſet dicta actio, quanti minoris.

Sed vbi emptor vellet aſſerere, quòd non erat empturus aliquo pacto, licèt tanti reſiduum valeret, tunc dare-

7 tur actio ad repetitionem totius pretij conuenti, † & in effectu haberet locum redhibitoria, *l. bouem, 43. §. aliquando, ff. de ædilit. edict. l. ſi is, 25. §. 1. ff. de except. rei iudic.* Petr. *in d. l. 2. verſ. Breuiter pro re illa, Cod. de ædilit. action.* Burſat. *conſ. 194. num. 31.* quæ nihil aliud eſt, quàm ſonet condemnatio iuxta oblationem factam ab hæredibus venditoris de reſtituendo pretio, & recipienda poſſeſſione.

Maturius tamen perpenſo negotio, puto emptorem nec teneri acquieſcere emptioni, nec conſentire oblationi factæ, quia reſpectu oblationis de reſcindendo contractu, certum eſt, quòd perfecta emptione non licet ab ea rece-

8 dere altero ex contrahentibus inuito, † *l. ab emptione, 59.* vbi ſcribentes, *ff. de pact. l. 1. & 2. Cod. quand. ab emption diſceder. liceat.* Purpurat. *conſ. 368. nu. 2.* Surd. *conſ. 52. nu. 20.*

9 quamuis venditor vellet reſtituere pretium in duplum † *l. non eſt probabilis, 6. Cod. de reſcind. vendit.* Surd. *conſ. 179. num. 55.*

Et vbi emptor poteſt agere redhibitoria, vel quanti mi-

10 noris, habet electionem qua velit agere, † non autem poteſt cogi à venditore ad alterutram, quam malit ipſe venditor, *l. ſi quid venditor, 18.* vbi Cepola notat *nu. 6. ff. de ædilit. edict.* & facit *l. ſi venditor 28. ff. eod. titul.* & ſic non potuit cogi Gelminus ad reſtituendam rem accepto pretio.

Reſpectu verò alterius capiti, quòd teneatur acquieſcere emptioni abſque prætenſione intereſſe ratione partis deficientis, hoc eſt contra ſuperiùs latè firmata in præcedenti capite, vbi demonſtraui *nu. 11. & ſeqq.* Venditorem teneri pro parte deficiente.

Quod procedit ſiue venditor ſciuerit defectum, ſiue

11 ignorauerit, † *l. tenetur 6. in princ.* vbi gloſ. *in verb. ignorauerit, ff. de action. empt.* quæ allegat etiam bonum textum *in l. 1. §. cauſa, ff. de ædilit.* cuius verba ſunt in fine,

Digitized by Google

*neque enim intereſt emptoris, cur fallatur ignorantia vendi-
toris, an calliditate.*
Licèt autem certum ſit venditorem teneri erga em-
ptorem pro defectu menſuræ, tamen admodum confu-
12 sè loquuntur † Doctores, & diuerſimodè leges ad quid
teneatur; alibi enim volunt teneri ad ſupplendam quan-
titatem, alibi ad reſtituendum pretium ſolutum, vel re-
mittendum, ſoluendum pro rata partis deficientis alibi
verò gloſ. & Doctores aiunt teneri ad quanti minoris, ali-
bi vero, & denique ad totale intereſſe.
Ego igitur conabor conciliare has opiniones, & diſtin-
ctam afferre, vt arbitror, reſolutionem.
Aut igitur venditor habet facultatem præſtandi quan-
titatem deficientem in ipſo loco, puta, quia alias terras
ibi poſſideat, & tunc ſiue ignoratus, ſiue ſciens fuerit,
13 credo teneri ſupplere defectum, † tradendo tot iugera,
quot deficiunt, & hoc caſu intelligo iura, & Doctores
aſſerentes poſſe peti ſupplementum, videlicet textum
cum gloſ. *in verb. conuenerunt, in cap per tuas 5. extra de do-
nationibus, l. ſi quis cum fundum 26. ff. de action. empt.* & ibi
gloſ *in verb. debebit,* gloſ. *in l. ſi ſeruum 4. in ver. obligatus,
ff. de action. empt.* & hoc pacto intellego textus ſimplici-
ter dicentes pro menſura deficiente venditorem tene-
14 ri ex empto, † vt *in l. 2. in princip. d. l. ſi ſeruum, 4. §. 1. l. te-
netur, 6. in princ. l. ſi duorum, 42. l. Iulianus, 13. alias 14. §. ſi
Titius, & l. ſi venditor 38. in princ. ff. de action. empt* Alexan.
conſ. 8. vol. 4 Couarr *pract. quæſtio. c. 3. verſ. vndecimo. ibi,
attamen ſi venditio fiat,* Cardin. Mantic. *de tacit. & ambig.
connect. lib 4. tit. 17. ſub nu. 19.* vbi dicit alternatiuè, quòd
tenetur ſupplere venditor, vel minuere pretium.
Et hoc caſu, vbi nollet venditor tradere ſupplemen-
tum, & emptor non curaret perſiſtere in præciſo adim-
plemento, ad quod tamen ſecundùm vnam communem
15 poteſt cogere † venditorum, qui habet facultatem rei
tradendæ, de qua per Buſat. *conſ. 100 nu. 36. & 37.* tunc te-
16 neretur ad totale intereſſe † juxta l. primam & tradita
ibi per Bart. & alios, *ff de actio. empt.* Vinius *opinion.* 1024.
Cæual. *in ſpecul. commun. opin. contra commun. q. 459.*
Aut venditor non habet facultatem tradendi ſupple-
mentum in ſpecie vendita, & tunc aut ſciebat eſſe mi-
norem quantitatem, quam expreſſerit in venditione, &
17 tenetur ad omnimodum intereſſe, † *l. Iulianus* 13. aliàs
14 *§. ſi Titius*, vbi hoc præciſè tradit Albericus, & gloſ.
*in eadem l. Iulianus, §. quod tamen, in verbo indicationem,
ff. de actionib. emp.* gloſ. *in l. ſi. minor, 9. in verbo minus daret,
C. de action. empt.* Papienſ. *in forma libel. in cauſa venditio-
nis in verbo perticarum centum, ſub n. 2* ibi *quo autem ad in-
tereſſe non ignorans* Dec. *conſ 4 n. 2. vol. 1.* Card. Mantic.
de tacit. & ambiguis conuention. lib. 4. tit 17. ſub num. 19.
Aut ignorabat defectum quantitatis venditæ & tunc
ſi emptor non fuiſſet aliquo pacto empturus, niſi habe-
18 ret integram quantitatem poteſt repetere † totum ſuum
pretium, & ſic haberet locum redhibitoria, iuxta ſuperius
19 tradita *num. 7* & ita intelligo hoc caſu † gloſ. *in d. l. Iu-
lianus, 13. alias 14 §. quid tamen, in verbo, indicationem,
ff. de actio. empt.* dum inquit agi redhibitoria, vel quanti
minoris.
Si verò fuiſſet empturus etiam partem, & tunc aut il-
la pars non valebat tantum, quantum tota quantitas pro-
miſſa, & tunc agi poteſt actione quanti moris prætoria,
quæ datur infra annum, pro eo, quòd res minus valebat
20 de tempore contractus, † vt par Bart. Bald. Alberic. Ful-
goſ ſed præcipuè Caſtrenſ. *ſub numer. 3. verſic. Agat ergo
quanti minoris prætoria, in d. l. Iulianus, 13 alias 14. ff. de
action. empt.* de qua actione etiam eſt text. & ibi gloſ. &
ſcribentes *in l. ſi minor 9. C. de action. empt. & in l. 1. C. de
ædilit. actionib.* Vel poterit etiam agi quanti minoris ciui-
21 li, † de qua ſtatim dicam, quia ſi competit vbi res tanti
valebat, ſed emptor non erat tanti empturus, multò ma-
gis datur, vbi res erat minoris valoris, quàm empta fue-
rit, & ipſe non erat tanti empturus.
Aut pars tradita valebat tantum quantum conuentum
eſt pro toto, vel paulò minus ſed emptor non erat em-
pturus pro tanto, & tunc datur actio quanto minoris ci-
uilis, quæ perpetua eſt pro eo, quòd minus fuiſſet em-
22 pturus, † de qua actione quanti minoris ciuili agit gloſ.
*in verb. eſſet empturus, & in verbo, quanti minoris, in l. Iu-
lianus, 13.* aliàs 14. *in princ.* & ibi Bartol. Alberic. Bald. Ful-
goſ. & Caſtrenſ. *ff. de action. empt.* & gloſ. 2. *in d. l. 2. C. de
ædilit. action. & in d. l. ſi minor 9. in verbo minus. C. de act.
& in l. 2. in princ. ff. de action. empt.*
Et hoc caſu quando venditor non habet facultatem
23 tradendæ rei, & fuit ignorans, intelligo † eos, qui di-
cunt pro menſura deficiente dari actionem quanti mi-
noris, gloſ. *in verb. ex empto, in leg. 2. in princ. & in l. Iu-
lianus, 13. alias 14. §. quid tamen in verb. indicationem, &
in §. ſi Titius in verbo non competere, circa finem, ff. de act.
empt.* Alberic. *in d. §. ſi Titius,* Decian. *conſ. 44. ſub num.
2. volum. 1.* Mantic. *de tacit. & ambiguit. conuention. lib. 4.
tit. 17. ſub num. 19.*
24 Quæ actio quanti minoris hoc pacto liquidatur; †
nam ſi res empta tanti valebat, ſed eam tanti non erat
emptor acquiſiturus, tunc ſtatur eius iuramento, quan-
25 to minus fuiſſet empturus, † Caſtrenſ. *in d. l. Iulianus 13.
alias 14. in princip. ſub num. 3.* ibi, *ſed agat quanto mino-
ris ciuili, de qua hic,* & *ſtabitur eius iuramento, ff. de action.
empt.*
Si verò tanti non valebat, tunc liquidationem, docet
pulcher textus *in l. qui libertatis, 69. in fine, de euictioni-
26 bus,* vt pro rata diminuatur, vel reſtituatur pretium, †
vbi gloſ. *in verbo, portio,* magiſtraliter exemplificat, pu-
ta ſi venditus fuit ager in ſpecie pro duodecim, & aſ-
ſeruit venditori eſſe trium iugerum, pro vno quoque
iugere præſumuntur dati quatuor ſolidi, & ſi deeſt vnum
iugerum, repetetur portio pretij, quæ pro ſingulis iuge-
ribus data eſſe credebatur, hæc gloſa ipſa.
27 Et hoc caſu intelligo eos, † qui dicunt diminuendum,
vel reſtituendum eſſe pretium pro rata, gloſ. *in l. ſi ſer-
uum, 4. §. 1. in verbo, obligatus, & in l. tenetur, 6. in princ. in
verbo, venditor, & in l. Iulianus, 13. alias 14. §. ſi Titius in
verb. non competere, ff. de action. empt.* Caſtr. *in l. 1. ſub num.
4. C. de periculo & commod. rei vendit.* Papienſ. *in ſua pra-
ctil. in forma libel. in cauſa vendition. in verb. perticarum
centum, ſub num. 2. verſic. & tunc quantum, ad partem defi-
cientem,* & cæteri omnes quos longa ſerie citatui ſuprà
in præcedenti controuerſ num. 12. 13. & 26.
28 Ex prædictis reſolui poteſt non bene ſenſiſſe † Natt.
in conſil 569. ante numer. 12. & male intellexiſſe gloſam
per eum citatam, dum ſcripſit, venditorem non teneri
ſupplere menſuram, niſi velit, ſed tantùm ad pretij re-
ſtitutionem, quia pretij reſtitutio venit tantùm eo caſu,
quo venditor non habet facultatem rei tradendæ, vt dixi
ſuprà *num. 13.*
Vbi autem defectus non conſiſtit in quantitate,
ſed in qualitate, putà, quia vendita ſint tot iugera terræ
pratiuæ, & tot vineatæ, quid iuris, & quomodo facienda
29 ſuppletio, vel reintegrandus ſit emptor, † videndi ſunt
text. *in l. ſi ſeruum, 4. §. 1.* vbi gloſ. *& in l. ſi qualitate, 23. &
in l. ſi fundo vendito 35 ff. de actionib. empt.*
Ex his puto ſatis diſtinctam, & veram reſolutionem in
hac materia attuliſſe.
Ex qua inferendo ad caſum noſtrum, concludo, quòd
ſi hæredes D. Capriani habent terras in eodem loco, &
facultatem tradendi eas, quod tenentur ſupplere præ-
ciſè defectum, vel præſtare omnimodum intereſſe, ſiue
venditor fuerit ignorans, ſiue ſciens, iuxta reſoluta ſupe-
riùs in primo membro diſtinctioni *num. 13. cum ſeqq.*
Aut non habent hanc facultatem, & tunc, cùm præ-
ſumitur venditor habuiſſe ſcientiam de hoc defectu,
tum ex decreto immunitatum, quod non cantat de tan-
ta quantitate, & tamen poſſeſſio iſta ſemper fuit loca-
ta, & vendita tanquam tota immunis; tum etiam, quia
nihil boni ſonat, quod nunquam voluerit facere ali-
quem contractum de hoc prædio, tam locando, quàm
vedendo ad menſuram, ſed tantùm ad corpus, hoc ca-
ſu tenetur ad totale intereſſe etiam extra rem, vt dixi ſu-
prà *num. 17.*
Neque reuelat, quòd hic non præſumatur ſcientia
propter amplum patrimonium, vt ſuprà *nu* 4. tum quia
de hoc non conſtat, tum etiam quia repugnant coniectu-
ræ ſcien-

Digitized by Google

æ ſcientiæ proximè adductæ, quibus addo, vt dicebam
etiam *in præcedenti controu. num. 20.* quòd cum hic defe-
ctus ſit notabilis, & egregiæ quantitatis, præſumitur de
30 eo habuiſſe ſcientiam † ad tradita per Menoch. *lib. 6. præ-
ſumpt. 23. num. 39. & 43.*

Sicuti nec refragatur, quòd non præſumatur dolus
in his, quæ ſunt de ſe licita, vt dicebam *num. 2.* quia ſi do-
lus probatur coniecturis in criminalibus, multò magis
31 id verum eſſe debet in ciuilibus. † Maſcard. *concluſ. 531.
nu. 2.* Menoch. *lib. 5. præſumpt. 3. num. 42.* Farinac *quæſt. 89.
num. 16.*

Sed; vbi ceſſaret ſcientia, ſine dubio, & citra omnem
controuerſiam, deberet fieri remiſſio pretij pro rata di-
ſtributis ſcutis ſeptem millibus ſuper bubulcis 370. ter-
32 ræ † iuxta pulchrum textum cum gloſ. ſuperiùs allega-
tum *nu. 26. in d. l. qui libertatis 69. §. fin. ff. de euiction.*

Cui non obſtat, quod non poſſit agi, niſi quanti mi-
noris, & cum præſupponatur tanti valere hoc reſiduum
quantum fuit conuentum pro toto, videatur ceſſare di-
cta actio, vt opponebam *n. 5.*

Quia primò reſpondetur, quòd ex dicta locatione non
probatur iſte prætenſus valor, tum quia non apparet,
quòd plauſtra illa decem fæni deberent præſtari à condu-
ctore loco penſionis, & ſine pretio, quinimò potiùs ex
capitulis colligitur, quod deberent perſolui à Domino
locatore, ex quo totus affictus enunciatur ſemper de
ſcutis 300. tum etiam, quia valor rei non probatur ex
vnica locatione, vel venditione, ſed tantùm ex pluribus,
33 † vt tradit Cagnol. *in l. 2. ſub num. 133. verſ. videtur etiam
à veritate, C. de reſcind. vend.* Maſcard. *concl. 658. num. 5.*
vbi dicunt, quòd vnicum, vel duo inſtrumenta probant
pretium conuentum, non commune.

Secundò dico, quod, vbi conſtaret hoc reſiduum
tanti valere, adhuc daretur actio quanti minoris, quia,
vt ſuperiùs etiam tetigi *num. 20. & 22.* duplex eſt actio
34 quanti minoris. † Altera prætoria, quæ durat tantùm
anno, & quæ datur pro eo quanto minus res valebat
de tempore contractus, & hæc ceſſaret, & in ea poſſet
militare obiectum. Altera eſt quanti minoris ciuilis per-
petua, & hæc datur non pro eo quanto res minus vale-
bat, ſed pro eo quanto minus emptor erat empturus, &
35 † hæc vtique competit. Ita reprobata communiter opi-
nione Petri, & Cyni, de qua dicebam *ſub nu. 5.* has duas
actiones admittunt ſcribentes vna cum gloſ. *in d. l. Iulia-
nus, 13. alias 14. in princip. in verbo, quanti minoris,* vbi Bart.
Bald. Alberic. Fulgoſ. & Caſtrenſ. *ff. de action. empt.* &
gloſ. *in d. l. 2.* & ibi quoque DD. *C. de ædilit. actionib.*

Et ad id, quòd dicebat Petrus, de quo ſuprà *ſub nu. 6.*
quemlibet præſumi emere rem pro eo, quod eſt in
communi æſtimatione, reſpondent præfati Doctores
in d. l. Iulianus 13. alias 14. in princ. negando hoc, quia
dicunt, quòd res vna poteſt tanti valere, & ab vno pro
36 tanto emeretur, ſed non ab alio, † adducentes optima
exempla, puta de ſeruo homicida, quem aliqui pro ni-
hilo emerent alijs verò, vt tyrannis eſſet in pretio, &
haberent illum carum, in libro vitioſo, & corrupto,
pro quo ſcholaris nihil daret; & tamen Doctores, qui
cognoſcerent errores, de hoc non curaret; ſic de equo
morboſo, ſeu vitioſo, quem pro nihilo emeret Doctor,
Mareſchalchi verò non haberent rationem, vel paruam
de tali defectu.

Ita in propoſito cum D. Gelminus eſſet mercator,
quod hominum genus ſoluet lucrari cum ſuis pecunijs
quindecim, & vltra pro centum, non emiſſet in ratio-
ne quinque pro centum terras, quas alij fuiſſent emptu-
ri, & cum cognoſceret bonam conditionem attenta
iugerum quantitate, inductus fuiſſet ad emendum præ-
37 dium, quod alias non fuiſſet nec aſpecturus, † argum.
text. *in l. quæro, 40. ff. de action. empt.* cum alijs ſuprà *in
præcedenti controuerſ.* deductis *ſub num. 15.* quia, vt inquit
Salicet. *in l. ſi minor, 9. circa finem, Cod. de action. empt.* in-
tereſſe quod reſpicit ſingularitatem perſonæ, parit
38 † actionem quanti minoris eſſet empturus, ſed inter-
eſſe, quod reſpicit pretium commune, parit actionem
quanti res eſt.

Et ſi quis inſtaret, quòd hoc pacto Dominus Ca-
prianus remaneret læſus, & pro vili pretio vendidiſſet
magnum introitum, reſponderem cum Doctoribus,
quos citaui *in d. præced. controu. ſub verſic. Sed, & quatuor
valde vrgens, ſub num. 15.* quod illi imputandum eſſet, qui
debuit eſſe rei ſuæ non ignarus, nec culpandus eſſet
emptor, qui acceptauit occaſionem rei ſuæ bene geren-
dæ, & ipſi venditori obijciendum foret, quod diſceret
39 cautius negociari, † iuxta conſilium Imperat. *in l. 2. Cod.
de furt.*

*Senatus perſtitit in deciſis, quod vel emptor retineret præ-
dium abſque aliqua damni refectione, vel illud reſtitueret
recepto ſuo pretio, iuxta oblationem venditionis.*

ARGVMENTVM.

Hypothecæ medio tempore acquiſitæ creditoribus
emptoris in re empta, an, & quando durent, vel extin-
guantur reciſo, vel reſoluto contractu. Læſio in quanti-
tate habetur in conſideratione, etiamſi ſi ſit in modico.
Redhibitoria quando, & pro quibus rebus detur. Actio
quanti minoris quotuplex ſit, & ad quid detur. Emptor
an, & quando poſſit recedere à contractu propter non
traditas integraliter res venditas, quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Dominium per venditionem ſecuta traditione, & ſolutione pretij, vel habita fide de eo transfertur in emptorem, ſi venditor eſt dominus.*
2 *Dominij retentio partis rei venditæ non ſolutæ, arguit venditorem voluiſſe illud transferre pro parte ſoluta.*
3 *Excluſio vnius eſt incluſio alterius.*
4 *Reprobatur vnum ſi ex pluribus propoſitis, cætera confirmata dicuntur.*
5 *Detractio in aliquibus dicitur cætera confirmare.*
6 *Conceſſum in vno caſu cenſetur in alio denegatum, & è contra.*
7 *Argumentum à contrario ſenſu in iure validum eſt.*
8 *Reſeruatio eſt quædam exceptio.*
9 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*
10 *Reſeruatio ſimplex dominij facta à venditore etiam ſine alia ſpecificatione, intelligitur pro parte non ſoluta, nec impedit illius tranſlationem pro parte ſoluta.*
11 *Hypotheca. Omnia, quæ ſunt in bonis noſtris cadere poſſunt in hypothecam.*
12 *Bona futura veniunt in hypothecam, nedum quando obligantur bona præſentia, & futura, ſed etiam ſi generaliter tantum bona debitoris obligentur, num. 13.*
14 *Per hypothecam acquiritur ius reale in re.*
15 *Hypotheca ſemel contracta per quamuis diſpoſitionem debitoris non poteſt auferri ſine conſenſu creditoris.*
16 *Res retroceſſa primo Domino, qui illam vendidit, tranſit cum onere hypothecarum medio tempore penes emptorem contractarum.*
17 *Res vigore hypothecæ poteſt auocari per creditores à tertio poſſeſſore.*
18 *Emptio in totum reſoluitur, vbi pars aliqua rei venditæ deficit; declaratur num. 63.*
19 *Emptionis natura eſt indiuidua.*
20 *Valet minus pars reſpectu partis, quam valeat totum reſpectu totius.*
21 *Emptor non cenſetur empturus, niſi totum emiſſet.*
22 *Venditio reſoluitur ex defectu ſolutionis etiam vnius nummi de pretio conuento: declaratur nu. 67. & n. 72.*
23 *Adimplementi defectu etiam in minimo facit, vt alter poſſit diſcedere à contractu.*
24 *Contractus iuratus ob contrauentionem reſoluitur, limitatur num. 73. & 74.*
15 *Clauſula vim iuramenti habens facit eſſe locum reſolutioni contractus ob contrauentionem.*

26 *Diſpo-*

Digitized by Google

26 *Diſpoſitio* l. ſi quid maior, 41. C. de tranſact. *habet locum etiam in contractu emptionis.*

27 *Hypotheca medio tempore contracta reſoluuntur, vbi contractus reſoluitur ex cauſa de præterito, & num. 41. diſtingue tamen num. 34. & 42. & 43.*

28 *Hypotheca medio tempore contractæ reſoluuntur quamuis ex voluntate, & facto debitoris fiat reſolutio contractus; dummodo non fuerit ad hoc ordinatum, & num. 37.*

29 *Hypotheca medio tempore contracta reſoluuntur, ſi ex cauſa neceſſaria res reuertatur ad venditorem.*

30 *Hypotheca reſoluuntur, ſi venditor læſus vltra dimidiam agat, vel ad ſupplementum pretij, vel ad reſtitutionem rei venditæ, & emptor eligat reſtituere rem, & nu. 36. vide tamen num. 75. 76.*

31 *Actus non dicitur voluntariè fieri, etiamſi ex duobus alternatiuè debitis electio conuento detur, quia actus principalis eſt coactus.*

32 *Reſoluta venditione, perinde eſt, ac ſi retro facta non fuiſſet.*

33 *Reſoluto contractu omne ius in priſtinum reuertitur, & quilibet recuperat, quod in eo contulit.*

34 *Contractus, quando petitur reſcindi, ſi is, qui medio tempore rem hypothecauit ſit reus, tunc quia ipſe ex neceſſitate reſoluit ipſum contractum, hypotheca etiam reſoluuntur, & nu. 40. & 43. Amplia num. 35. & nu. 36. & 37.*

35 *Hypotheca reſoluuntur, ſi ad inſtantiam aduerſarij reſcindatur contractus, ſiue id fiat via iuris, ſiue amicabiliter, dummodo reus ad id cogi potuiſſet. Amplia etiam data electione ipſi reo retinendi rem cum aliquo onere, putà ſupplendi pretium, vel reſtitutionis eiuſdem rei, eligat eam reſtituere, nu. 36. vel etiamſi fiat reſolutio facto ipſius rei, dummodo ad hoc non ordinato, nu. 37.*

38 *Contractus ſi reſoluatur, vel quia emphyteuta non ſoluit Canonem, vel alienauit ſine licentia, hypotheca reſoluuntur, quia hoc non cenſetur directè ordinatum fuiſſe, vt res reuerteretur ad Dominum, limita nu. 39.*

39 *Contractus ſi reſoluatur ex aliqua fraude, vel colluſione hypotheca medio tempore contracta non extinguitur.*

41 *Hypotheca extinguuntur, ſi res reſtituatur vigore pacti de retrouendendo, vel ex retractu conſanguineorum, vel quia venditor fuit læſus vltra dimidiam, vel quia non fuerit præſtita alimenta promiſſa, vel quia donatio reſoluatur defectu inſinuationis.*

42 *Contractus, ſi reſoluatur ad inſtantiam eius, qui hypothecauit, & ipſe ſit actor, hypotheca medio tempore contracta durant, & nu. 43.*

44 *Emptor læſus vltra dimidiam, ſi agat, vt ſibi reſtituatur pretium exceſſiuè erogatum, vel quod venditor recipiat rem ſuam, & venditor eligat reſciſſionem contractus durant hypotheca contracta penes emptorem.*

45 *Debitorum pactionibus, & facto Creditorum ius tolli non poteſt, nec mutari.*

46 *Contractus, ſi iniuſtè recindatur, cùm reſcindi non debuiſſet, hoc dicitur nouum pactum, & ideò hypotheca non extinguuntur.*

47 *Emptor, ſi reſpectu quantitatis lædatur etiam in modico, ei ſuccurritur, quidquid ſit reſpectu pretij, & valoris, num. 48.*

48 *Venditor tenetur pro menſura deficiente.*

49 *Emptori læſo in pretio non ſubuenitur niſi ſit læſus vltra dimidiam.*

50 *Contractus ob defectum quantitatis non reſcinditur niſi deficiat pro maiori parte, & vltra dimidiam.*

51 *Emptor ſi ſit læſus in quantitate citra dimidiam agit, vt venditor ſuppleat defectum, ſi habet facultatem ſupplendi, vel quanti minoris, & numer. 52. 53. vel ad totale intereſſe ſi venditor ſciuiſſet menſura defectum, nu. 54. vel redhibitoria, nu. 55.*

52 *Actio quanti minoris duplex, Prætoria, & Ciuilis, quanto tempore durent, & ad quid dentur.*

54 *Emptor propter defectum quantitatis poteſt agere ad totale intereſſe, ſi venditor ſciuit menſuram deficere.*

55 *Emptor læſus in quantitate promiſſa poteſt agere redhibitoria, ſi non fuiſſet empturus cum tali defectu.*

56 *Redhibitoriam continet in ſe actio quanti minoris, ſi pro nihilo emptor fuiſſet empturus.*

57 *Actio ex empto poteſt continere etiam redhibitoriam*

58 *Vendita res ſi eſt vitioſa, datur emptori duplex actio, vel redhibitoria, vt res reuertatur ad primum Dominum, vel quanti minoris, vt pretium minuatur.*

59 *Redhibitoria, & quanto minoris actiones locum habent eo caſu pro quo ageretur de euictione, ſi res aliena euicta eſſet.*

60 *Redhibitoria habet locum nedum pro mobilibus, & ſe mouentibus, ſed etiam pro rebus ſoli.*

61 *Redhibitoria datur nedum pro vitio intrinſeco, ſed etiamſi quid dictum, vel promiſſum ſit, quod non obſeruetur.*

62 *Hypotheca medio tempore contracta durat in actione redhibitoria.*

63 *Contractus an in totum reſoluatur, vel emptor poſſit recedere à contractu, ſi pars rei venditæ vel aliqua ex iuribus rebus venditis deficiat, vel euincatur, an verò pro parte tantùm, diſtinctione quæſtio definitur, & nu. 64. & 65.*

66 Quantumcumque *verbum comprehendit omnem quantitatem, ſiue maximam, ſiue minimam.*

67 *Contractus non reſoluitur ob non ſolutum pretium, quando fuit habita fides de eo, & res non eſt integra.*

68 *Pœnitentiam non eſt licita in contractibus nominatis, etiam ob non implementum, num. 69. Sed datur tantum actio ad ipſum implementum, num. 70.*

71 *Debitor ſi non poteſt ſatisfacere in pecunia, admittitur ad beneficium legis dandobona in ſolutum.*

73 *Diſpoſitio* leg. ſi quis maior, 41. C. de tranſactio, *quando non habeat locum, num. 74*

CONTROVERSIA LV.

EX venditione facta de anno 1605. ſub die 22. Nouembris per multum Illuſtremq; D. Herculem Caprianum Multum magnifico Do. Horatio Gelmino *de prædio nuncupato le Carline iugerum tercentum ſeptuaginta, aut quantumcumque eſſe, ad corpus, non autem ad menſuram, ita vt plus, minùſue cederet commodo, & incommodo emptoris, pretio ſcutorum ſeptem millium à libris ſex paruarum pro quolibet, retento à venditore in ſe directo Dominio partis non ſolutæ, quouſque ipſi, & hæredibus fuiſſet integraliter ſatisfactum pro toto, & integro pretio, atque liuellis*; translatum fuit Dominium partis ſolutæ in emptorem, quia per venditionem ſecuta traditione, & ſo-
1 lutione pretij, vel habita fide de eo, transfertur † dominium, ſi venditior eſt Dominus, *l. cum manufata*, 80. *ff. de contrah. emp. l. ex empto*, 11. *in princ. ff. de action. empti, iunctis l. traditio*, 20. *ff. de acquir. rer. domin. & l. traditionibus*, 20. *C. de pact. & §. vendita, Inſt. de rer. diuiſ.* Cartar. *deciſ.* 96. *nu.* 3. Fachin. *conſ.* 28. *nu.* 6. *lib.* 1. D. Bardell. *conſ.* 149. *nu.* 10. *&* 11. *vol.* 2 Seraph. *deciſ.* 196. *nu.* 2. *& deciſ.* 787. *nu.* 3. *dec.* 1324 *nu.* 3.

Id, quod voluit etiam venditor, quia per retentio-
2 nem dominij partis non ſolutæ dicitur voluiſſe † transferre illud pro parte ſoluta, D. Bardellon. *conſ.* 23. *ſub num.*
3 3. *&* 4. *vol.* 1. ex quo excluſio vnius eſt † incluſio alterius, *l. cum prætor*, 12. *in princ. ff. de iudic.* & ex pluribus propo-
4 ſitis ſi vnum reprobatur, cætera † confirmata dicuntur, *cap. nonne* 5. *de præſumpt.* & detractio in quibuſdam dicitur
5 † cætera confirmare, *l. Tribunus*, 20. *§. fin.* vbi ita ſummat Baldus, *ff. de militar. Teſtament.* & conceſſum in vno caſu,
6 cenſetur † in alio denegatum, & è contra, *l. ſtatu liberum*, 11. *§. Stichum, ff. de legat.* 2. & exornant Becc. *conſ.* 55. *n.* 11. & Surd. *dec.* 133 *pariter nu.* 11. id, quod ſuadet etiam argumentum ductum à contrario ſenſu, quod in iure no-
7 ſtro eſt † valde probabile, *l.* 1. *§. huius rei.* vbi ſcribentes omnes, *ff. de offic eius.* Euer. *in ſua topica legali in loco a con-*
8 *trario ſenſu*: & quia reſeruatio eſt † quædam exceptio,
9 Surd. *deciſ.* 161. *nu.* 17. quæ exceptio firmat † regulam in contrarium, *l. quæſitum*, 9. *§ denique*, vbi Bart. *notat, ff. de fund. inſtruct.* Dec. *in l.* 1. *nu.* 27. *ff. de reg. iur. & in conſ.* 381. *nu.* 3. Becc. *conſ.* 193. *nu.* 12.

Et in

Et in fortioribus terminis, quod etiam ſimplex reſer-
uatio Dominij ſine vlla ſpecificatione patris non ſolutæ,
10 intelligatur † pro parte, non ſoluta, & non impediat
illius tranſlationem pro parte ſoluta, reſpondit Socin.
iun. *conſ.86.per totum, vol.4.* quem ſequitur D.Bardellon.
conſ.23.ſub nu.4.vol.1.

Atque pars iſta ſoluta, & cuius dominium fuit ac-
quiſitum emptori, ſtatim cecidit in hypothecam credi-
toribus hypothecarijs ipſius Gelmini emptoris, cum
11 omnia, quæ ſunt in bonis † noſtris in hypothecam ca-
dere poſſint, *l. qua prædium, 6. C. ſi alien. res pign. dat. ſit. l. quis Filios, 6. C. quę res pignor. oblig. poſſint,* Surd. *conſ.4. num.*
12 18. & veniant in hypothecam † etiam bona, quæ ex
poſt acquiruntur, nedum quando obligantur omnia
bona præſentia, & futura, vt communiter fieri ſolet,
iuxta l. fin. C de remiſſ. pign. ibi, *propter verbum futurarum, quod in generalibus hypothecis poni ſolitum eſt, &c.* ſed
13 etiamſi generaliter tantùm † obligantur bono debito-
ris, *l.1. in princip. ff. de pignor. l. fin. C. quæ res pignor. obligar. poſſunt,* Mantic. *de tac. & ambigu. conuention. lib.11. tit.4. num.2.* Papon *conſ.41 nu.5.* Aldouin. *conſ.16. nu 2.* ex qua
14 hypotheca cis fuit quæſitum ius reale † in ipſa parte
prædij ſoluta, *l. eos, 9. Cod. qui potior. in pignor. habeant.*
Surd. *conſ.331. num.2.* D.Bardell. *conſ.150. numer.10. vol.1.*
15 ctum ipſius Gelmini non potuit † eis auferri ſine ipſo-
rum conſenſu, *l.3. & l.4. & melius in l. res pignoris, C. de remiſſior. pignor.* cuius verba ſunt, *Res pignoris Hypothecæ iure creditoribus obnoxias citra conſenſum eorum Debitores alienantes præcedentem non diſſoluunt obligationem.*
Hactenus dictus textus, ſed tranſiuit cum dicto onere,
16 † & ſua cauſa in D. Caprianum, cui fuit retroceſſum
dictum prædium, *l. ſi conuenerit, 18. §. ſi fundus, ff. de pignoratic. action. l. ſi Debitor, 12. Cod. de diſtraction. pignor. l. vnic. C. rem alien. gerent. cap. ex literis, 5. extr. de pignorib. l. alienatio, 67. ff. de contrahend. emption.* Cæphal. *conſil. 281. numer.7.* Socin. iun. *conſil.4. numer.18 volum.2.* Beret. *conſil.105. numer.3* D.Bardell. *conſil.131 num.4.* à quò
per ipſos Creditores, vigore dictæ Hypothecæ poteſt
17 † auocari, vt in dictum iuribus, & tradunt Iaſ. *in l. ſi domus 91. §. de euictione, numer. 27 & in §. ſi fundus, numer. 21. ff. de legat.1.* Bimius *conſ.265 numer.33.* Surd. *conſ.499. numer.6.* D.Bardellon. *conſ.150. ſub numer.12, vol.2.*

Difficultas nihilominus oritur, An ex quo in nume-
ro enuntiato à D. Capriano bubulcarum tercentum ſe-
ptuaginta repertum fuit deficere bubulcas centum
quinquaginta tres, pro quibus ipſo agente ad pretium,
exipiebat Gelminus Emptor, vel quòd ſibi ſuppleret
numerum enuntiatum, vel diminueret pretium ad ra-
tam. E conuerſo replicabat venditor, quòd venditio
fuerat facta ad corpus, non autem ad menſuram, & in
omnem caſum offerebat reſtituere pretium, & retro-
accipere ſuum prædium, in qua controuerſia fuit con-
demnatus Gelminus, vel ad ſtandum contractui abſque
vlla ſuppletione partis deficientis, aut diminutione
pretij, vel ad reſtituendum ipſum prædium recepto pre-
tio numerato: qui elegit reſtitutionem fundi: An in-
quam, dicantur reſolutæ hypothecæ medio tempore
contractæ ſuper parte ſoluta, cùm per viam reſolutio-
nis contractus, fundus reuerſus ſit ad hæredes ipſius ven-
ditoris?

In quo articulo videretur reſpondendum reſolutas
fuiſſe dictas hypothecas, quia reſolutio huius contra-
ctus inducta fuit ex quadam neceſſitate, & ex cauſa
originaria de præterito, reſpiciente ipſum contractum,
nam neutra ex parte potuit plenariè adimpleri, non ex
parte venditoris, quia deficiebat magna pars bubulca-
rum enunciatarum, & vbi pars aliqua rei venditæ defi-
18 cit, reſoluitur † in totum emptio, *l. ſi duos, 47 ff. de contrah. emption. l. cum eiuſdem, 41. ff. de ædilit. edict.* Socin. *conſ.16 n.4 vol.4.* Alex *conſ.143 vol.7* Tiraquel. *de retract. conſanguin. §.23. gloſ.1. nu.2. & ſeq* Becci. *conſ.106. in fi. e* quibus addo Menoch. *conſ.1006. n 21 & conſ.1178. nu.11.*
19 quia emptionis natura eſt † indiuidua, *l. cum ex cauſa, 139. ff. de verbor. obligat. l. ſi quis aliam, 46. cum ibidem notat.*
ff de ſolution. Bart. *in l. cui vſufructus, 30. ſub nu.4 ff. de vſufruct. legat.* Cæphal. *conſ.407. nu.45. & conſ.461. nu.41.* cum
alijs multis apud Pedrocham *in conſ. vnico de diuiduis, & indiuiduis, num. 112.* & quia minus valet pars reſpectu
20 partis, † quàm valeat totum reſpectu totius, Cagnol. *in l.2. ſub nu.101. verſ. non eſt tamen à receptiori, C. de pact. inter emptor. & venditor.* Pedroch. *dict. conſ. vnico num.38.* &
21 emptor non fuiſſet empturus, † niſi totum emiſſet *l. cum eiuſdem, 34 ff. de ædilit. edict.*

Non etiam potuit impleri ex parte emptoris, quia erat
impotens ad ſoluendum pretium, vt aſſeritur in inſtru-
mento retroceſſionis. & ex defectu ſolutionis etiam vnius
22 numi de pretio conuento reſolui † venditionem, dixe-
runt Alex. *conſ.105. num.17. vol.3.* Becc *conſ.45. ſub nu.10.*
Surd. *conſ.53. nu.36.*

Et regulare, eſt quod ob non adimplementum etiam
23 in minimo fas ſit † alteri parti à contractu diſcedere, ad
quod allegatur Bald *in l. pacta conuenta, 72. in ſecunda, lectura, n.1. ff. de contrah. emption.* Roland. *conſ.53. n.19. vol.2.*
Becc. *conſ 45. nu.6.* Turret *conſ.74. nu.7. vol.1.* Pedroch. *dict. conſ. vnic. de diuiſ. & indiuid. nu.113.*

Præſertim quando contractus eſt iuratus, quia ob con-
24 trauentionem reſoluitur † ex diſpoſitione *l. ſi quis maior, 41. C. de tranſact.* quamuis eſſet iuratus non per iuramen-
25 tum reale, ſed per clauſulam † vim iuramenti habentem,
Natt. *conſ.479. nu.12.* Roland. *conſ.69. nu.35. & 36. volum.4.*
26 Becc. *conſ.45. nu.14.* cuius diſpoſitio habet locum † etiam
in contractu emptionis Mathæſilan. *ſingul.50.* Becc. *conſ. 106. nu.1 & 2.*

Vbi autem reſoluitur contractus ex cauſa de præteri-
27 to, reſoluuntur † etiam hypothecæ medio tempore
contractæ, *l. lex vectigali, 31 ff. de pignoribus,* Menoch *conſ. 116. nu.31. cum ſeqq.* qui pluribus exemplis exornat Pinell. *in l.1. par.3. nu.72. Cod. de bonis mater.* Surd. *in tract. de alimen. tit.9. quæſt. 42. num. 19. & 20.* latè Aldouin *conſ. 15. nu.6.*

Quod procedit, etiamſi ex voluntate, vel facto ad hoc
tamen directè non ordinato hypothecantis fiat reſolu-
28 tio, † nam adhuc ſoluitur ius hypothecæ, Bart. *l. in diem, 9 ſub nu.2. ff. de acqua pluuia arcend.* Socin. iun *conſ.119. nu. 17. vol 2.* Surd. *de aliment dict. tit.9. q.42. nu.19. & 20.* Aldouin. *dict. conſ.15. ſub nu.6.*

Multò magis autem ſoluitur dicta hypotheca, ſi res
29 reuertitur † ad venditorem de neceſſitate, *l. ſi res, 3. cum l. ſequenti, in princip.* & ibi Bart. *ff quib. mod. pignus, vel hypotheca ſoluitur,* gloſſ. *in l. binem, 43. § pignus, in verb. pignus manebit, ff. de ædil. edict. & in l. vbi autem, 4. § ſed & Marcellus, in verb. deſinere, ff. de in diem addict.* Bart. *in d. l. in diem, 9. ſub num.2. ff. de aqua pluuia arcend. & in dict. l. vbi autem, 4. §. ſed & Marcellus, ff. de in diem addictio.* Pinell. *in l 2. par.2 cap.3. nu 12. C. de reſcindenda venditio.* Surd. *dict. q.42. ſub nu.16 verſic. Nec obſtat, & nu.20. & dec.186. num.11.*

Vnde ad propoſitum noſtrum concludunt commu-
niter Doctores, quòd ſi venditor læſus vltra dimidiam
agat contra emptorem vel ad ſupplementum pretij, vel
ad reſtitutionem rei venditæ, & ipſe eligat rem reſti-
30 tuere, reſoluuntur † hypothecæ medio tempore ab eo,
inductæ ſuper ipſa re, quia cogitur via iuris alterum
facere vigore contractus præambuli; ita, quidquid in
contrarium tenuerit Bartolus, docuit Bald. *in l.2. in decimatertia quæſt. num.42.* quem ſequuntur ibidem Salyc. *in decimaquinta quæſtione, ſub nu.18.* Caſtr. *nu.11.* Cremenſ. *num 189* Cagnol. *num.120.* vbi dicit veriorem & commu-
niorem opinionem, Pinel. *par.2. cap 3 ſub num.11. & 13. C de reſcind. vendition.* Alex. *in addition. ad Bartol. in d. l. ſi res 3. ff quib. mod. pign. vel hypothec. ſoluit.* Negusant *de pignoribus, in primo membro quintæ partis, nu.43* Surd. *in d. tract. de aliment. tit.9. quæſt.42. nu.17* Aldouin *conſ.15. nu. 10.* dicitur enim ex neceſſitate fieri reſtitutio in iſto ca-
ſu, quia ex natura contractus ad hoc cogitur emptor,
31 vt per eos; & non dicitur actus voluntarius, † in quo
datur neceſſitas, etiamſi ex duobus alternatiuè debitis
electio conuento detur, quia actus principalis, eſt coa-
ctus, Tiraquell. *de retract. conſan. §.32. gloſ vnic. num 67.*
& in pro-

Digitized by Google

& in propoſito Pinel. in d.l.2.par.2.cap.3.ſub num.13. vbi
allegant bonos textus in l. illud, 25. §.1. ff. de conſtu. pecu.
& in l. quæ ſub conditione, 8 §. ſi quis, ſub iuriſiurandi, ibi,
alia eum vrgeat, ff. de eo. dit. & ſtitut.

Cùm igitur D. Gelminus per ſententiam coactus al-
terum eligere, elegerit reſtitutionem, videtur ex cau-
ſa neceſſaria de præterito prædium reſtituiſſe, & conſe-
quenter reſolutas fuiſſe hypothecas medio tempore ſu-
per eo contractus.

32 Reſoluta enim venditione, perinde eſt, ac † ſi retrò
facta non fuiſſet, l. hominem, 19. ff. de vſucapien. Fabian.
de Monte in tract. de emption. & venditio. quæſt. 8 princip.
num. 3. & ob id, ſicuti ſi nulla ſecuta eſſet venditio, nul-
la potuiſſet acquiri hypotheca Creditoribus Gelmini,
33 ita ea reſoluta omne ius in priſtinum reuertitur, † & qui-
libet recuperat quod in contractu contulit. l. 1. C. quan-
do ab emptio. liceat recedere, Surd. conſ. 179. num. 37. Rimi-
nald iun. conſ. 430. num 8.

Quibus tamen non obſtantibus, conſtanter affirmo
in præſenti caſu non fuiſſe præiudicatum Creditoribus,
Gelmini, nec reſolutas eorum hypothecas duobus argu-
mentis. Et

Primò, conſtituo regulam generalem, & certam,
quòd, ſi is, qui hypothecauit medio tempore, ſit reus,
quando agitur ad reſciſionem, vel reſolutionem con-
34 tractus, tunc † quia vigore iudicij, & ſic ex neceſſitate,
ipſe dicitur reſoluere contractum, ſoluuntur etiam hypo-
thecæ ab eo contractæ; quia reſolutio fit ex iure acquiſi-
to actori vigore præambuli contractus, cui ipſe præiudi-
care non potuit.

Quod procedit, etiamſi non mediante via iuris, ſed
35 amicabiliter † fieret reſolutio ad inſtantiam aduerſarij,
dummodo poſſeſſor ad id cogi potuiſſet, vt per Pinel-
lum in d. l. 2. par. 2. cap. 3. num. 16. Surd. de alimen. tit. 9. qu.
42 num 23.

Rurſus etiam ampliatur, quamuis poſſeſſor data ele-
ctione retentionis cum aliquo onere, puta ſupplendi
pretium, vel reſtitutionis rei, eligatur reſtituere ipſam
rem, vt dicebam ſuprà num. 30. quia licet libera ſit facul-
36 tas alterum † ex duobus eligere, tamen cogitur al-
terutrum, facere, nec poteſt vtrumque effugere, & fortè
expedit reſtitutionem eligere.

Ampliùs procedit iſtud primum membrum diſtin-
ctionis, ſi facto, & culpa propria poſſeſſoris, qui hypo-
37 thecauit, fiat † reſolutio, dummodo non ſit ad hoc ordi-
nata, puta in emphyteuta, qui non ſoluit Canonem,
vel qui alienauit ſine licentia, vt deduxi num. 28. quia
licèt non ſoluere, vel alienare, proueniat ex facto vo-
luntario poſſeſſoris, tamen non fuit directè ordinatum,
38 † vt res reuerteretur ad Dominum, nec ipſe vnquam
habuit hanc intentionem, vt poſt Bartol declarat Surdus
deciſ 286 ſub num. 11. Vnde ſecus dicerem, ſi apparere
39 poſſet † de aliqua fraude, & colluſione, per text. in l. bo-
nem, 45. §. ſi quis cum conſilium, ff. de edict. Bald. conſ. 371.
vol. 1 Alciat in l. debitorum, 25. num. 11. C. de pact.

Et hoc primum caput, & membrum, quando poſſeſ-
ſor, qui hypothecauit, eſt Reus, vt reſoluantur hypo-
40 thecæ, † probant textus in l. lex vectigali, 31. ff. de pigno-
rib. & in l. ſi res, 3 ff. quibus mod. pign. vel hypotheca ſoluitur,
& in l. vbi autem, 4. § Sed, & Marcellus, ff. de in diem
addiction.

Et ſecundum illud procedunt omnia exempla conſi-
41 derata ex aduerſo, puta † quando res reſtituitur vigore
pacti de retrouendendo, vel ex retractu conſanguineo-
rum, vel ex eo, quia venditor fuit læſus vltra dimidiam,
vel quia ſit finitum ius vaſſalli, aut emphyteutæ, vel
quia res recuperetur ab eo, qui donauit pacto adie-
cto, vt à donatario alteretur, qui pactum non ſeruauit,
vel quia donatio reſoluatur defectu inſinuationis: in
his enim omnibus, & ſimilibus caſibus ſoluuntur hy-
pothecæ, quia poſſeſſor, qui hypothecauerit, eſt reus, &
mediante via iuris cogitur, vel cogi poteſt ad rei reſtitu-
tionem.

Aut is, qui hypothecauit, eſt actor, & eſt ille, qui
conqueritur de aliquo defectu, vel læſione, cuius vi-
gore deuenitur ad reſolutionem contractus, & tunc,
quia reſolutio prouenit ex eius voluntate, & cauſa, du-
42 rant † hypothecæ, cum non conueniat, quòd Credito-
res læſi, & decepti remaneant ex incuria debitoris, qui
debuit hoc præcogitare, quando obligauit bona ſua
præſentia, & futura, & hoc membrum probant l. ſi debi-
tor, 4. in princ. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. ſoluit. & l. bo-
nem, 43. §. pignus, ff. de ædil. edict.

43 Et hanc diſtinctionem, † quod ſi is, qui hypotheca-
uit, ſit reus, ſoluantur pignora, ſecus ſi ſit actor, docuit
Bald. in l. 2. in 13. quæſt. ſub numer. 43 ibi, Quia redhiben-
do ille, qui pignorauit, fuit actor, hic autem fuit reus, quem
ibi ſequuntur Salic. in 15. quæſt. paulò ante num. 19. verſic.
Non obſtat, l. ſi debitor. Cremenſ ſub num. 189. verſ. Nec
ſecundum eum. & Pinel. par. 2. cap. 3 nu 32 Cod. de reſcind.
vendit Neguſant. in tract. de pignor. in primo membro quin-
ta partis, ſub num. 43. verſic. Nec obſtat. d. l. ſi debitor & be-
nè Caroti, dec. ſeu caſu 117. num. 19.

Ex quo inſerebat Pinellus d. l. 2. par. 2. cap. 3. num 32. C.
de reſcind. vendit. quod ſi emptor ſit læſus vltra dimi-
diam, & agat, vt ſibi reſtituatur pretium exceſſiuè ero-
gatum, vel, quod venditor recipiat rem ſuam, & ven-
ditor eligat reſciſſionem contractus, tunc durabunt
44 † hypothecæ medio tempore contractæ ab ipſo empto-
re, quia voluntariè agendo reſoluit contractum.

Cùm igitur in propoſito caſu Gelminus conqueſtus
fuerint de defectu menſuræ enunciatæ, & egerit pro
reintegratione, vel pretij diminutione ad ratam, ſicque
ipſe dederit cauſam oblationi factæ à venditore, ex
qua rurſus ipſe voluntariè elegit rei reſtitutionem, ſe-
cundùm prædictam diſtinctionem, fatendum eſt ex ſua
voluntaria querela, & reſolutione contractus non fuiſ-
ſe præiudicatum eius Creditoribus, & ſic durare hypo-
thecas, debitorum enim pactionibus & facto, Credito-
45 rum ius nec tolli, † nec mutari poteſt, l. debitorum, 25.
C. de pact.

Et licèt per ſententiam fuerit coactus alterum elige-
re, tamen in caſu iſto electio dicitur voluntaria, quia
conditioni ipſe originaliter cauſam dedit, ſicuti è con-
uerſo neceſſaria dicitur, vbi facto alterius quis cogi-
tur ad eligendum, & ita loquuntur textus ſuperius ci-
tati nu. 31.

Ex quo primo generali fundamento ad particulare in-
ferendo.

Secundò moueor, quia aut Gelminus de dicto defectu
iniuſtè conqueſtus eſt, fortè quia emerat ad corpus, non
autem ad menſuram, ita plus & minus cederet eius vtili-
tati & damno.

At iuſtè, ſi iniuſtè contractus firmus manere debebat,
& conſequenter in præiudicium eius creditorum reſolui
46 non potuit, quia hoc dicitur † nouum pactum, d. l. de-
bitorum, 25. de pact. Bald conſ. 371. verſic. Præterea iſta non
eſt, volum. 1.

Si iuſtè conqueſtus fuit, & tunc, & ſi ob læſionem
47 in quantitate etiam modica ſuccurratur † emptori, vt
per gloſſ in cap. per tuas, 5. in verb. inuenerint, & ibi Abb.
in quæſtio notabili extra de donationib. Anan. conſ. 98. col. fin.
Pinell. in l. 2. par. 3. cap. 3. num. 1. C. de reſcindend. vendition.
Et ita intelligo textus ſimpliciter dicentes pro menſu-
48 ra deficiente venditorem teneri, † vt in l. 2. in princip. l.
ſi ſeruum, 4 §. 1 l. ſi te tetur, 6 in princ. l. Iulianus, 13. §. ſi Ti-
tius l. ſi venditor, 38 in prin. & l. ſi duorum, 32. ff. de act. empti.
49 quamuis læſo in pretio non ſubueniatur, niſi † læſio
ſit vltra dimidiam, d. l. 2. C. de reſcind vendit. Tamen re-
50 gulariter ob defectum quantitatis non reſoluitur † vel
reſcinditur contractus, niſi deficiat pro maiori parte,
& vltra dimidiam partem, l. domum 57. ff. de contr. hend.
empt.

51 Sed tunc agitur, vel vt ſuppleatur † dicta quantitas,
ſi venditor habet facultatem illam ſupplendi, puta,
quia ibi habeat vicinas alias terras, d. cap. per tuas, 5. &
ibi gloſſ. in verb. inuenerint, extra de donationib. leg. ſi quis
cum fundum, 26. ff. de action. empt. & ibi gloſſ. in verbo, de-
bebit. gloſſ. in l. ſeruum, 4. §. 1. in verbo, obligatus, ff. eod. tit.
de action. empt Alexand. conſ. 8. volum. 4. Couarruuias pra-
cticar. qu.

Digitized by Google

Elicar quaſt. cap. 3. verſ. Vndecimo, Mantic. de tacit. conuentionib. lib. 4. tit. 17. ſub nu. 19.
52 Vel agi poteſt actione quanti minoris † prætoria, quæ datur infra annum pro eo, quod res minus valet, vel quanti minoris ſuiſſet empturus, & ſic ad reſtitutionem pretij, ſi fuit ſolutum, vel ad diminutionem, ſi eſt ſoluendum pro rata, de quibus actionibus agunt gloſ. in l. Iulianus, 13. in princip. in verb. eſſet empturus, & in verbo quanti minoris, & ibi Bartol. Alberic. Bald. Fulgoſ. & Caſtr. num. 3 ff. de action. empt. l. 2. & ibi gloſ. & ſcribentes. C. de ædilit. actionib. gloſ. in l. ſi minor, 9. in verbo, minus daret, C. de actionib. empt.
53 Et quod agatur dicta actione quanti minoris † pro deficiente menſura ad ſupplementum, vel diminutionem ratæ pretij, tradit gloſ. in l. 2. in princ. in verbo ex empto, & in l. Iulianus, 13. § quid tamen in verbo indicationem, & in §. ſi Titius, in verbo non competere, circa finem, & ibi Alberic. ff. de actionib. empt. Decian. conſ. 44. ſub nu. 2. vol. 1. Mantic. de tacit. & ambiguis conuention. lib. 4 tit. 17. ſub num. 19.
Vel agitur ad totale intereſſe ex empto, ſi venditor
54 ſciuiſſet † menſuram deficere, gloſ. in l. Iulianus, 13. §. quid tamen, in verbo indicationem, & in §. ſi Titius, in verbo, non competere, vbi etiam Alberic. ff. de euiction. empt. gloſ. in d. l. ſi minor, 9. in verbo, minus daret, Cod. de action. empt. Papienſ. in forma libel. in cauſa venditionis, in verbo, perticarum centum, ſub numer. 2. ibi, quo autem ad intereſſe non ignorans, Decian. d. conſ. 44 ſub nu. 2. vol. 1. Mantic. de tacit. & ambigu. conu. lib. 4. tit 17. ſub nu. 19.
In quibus prædictis omnibus actionibus cùm ſeruetur contractus, & agatur tantùm, pro damno reficiendo certum eſt etiam, quòd dictis in caſibus hypothecæ reſolutæ non fuiſſent.
55 Poteſt etiam agi, & denique redhibitoria, † puta ſi Emptor nullo pacto fuiſſet empturus cum tali vitio, & defectu, gloſ. in d. l. Iulianus, 13. §. quid tamen, in verbo, indicationem, ff. de euictionibus empt. Redhibitoriam enim
56 in ſe continet actio quanti minoris, ſi † pro nihilo fuiſſet empturus, l. ſi is 25 §. 1. ff. de except. rei iudicat. l. bouem, 43. §. aliquando. ff. de ædilit. edict. Petr. in l. 2. verſ. Breuiter pro reſtitu, C. de ædilitijs action. Burſat. conſ. 194. num. 31. &
57 actio ex empto poteſt continere † etiam redhibitoriam, l. ex empto, 11. §. ff. de actio. empt. Vbi enim res eſt vitioſa.
58 datur duplex actio, † vel redhibitoria, vt res reuertatur ad priorem Dominum, vel quanti minoris, vt pretium minuatur, Gomeſ. variar. reſolut. tom. 2. cap. 2. ſub nu.
59 48 verſ. & reſolutiue dico, & habent locum † eo caſu pro quo ageretur de euictione, ſi res aliena euicta eſſet, Gomeſ. ſub dicto num. 48. verſic. & denique reſolutiue dicas,
60 & redhibitoria habet locum † nedum pro rebus mobilibus, & ſe mouentibus, ſed etiam pro rebus ſoli, l. 1. in princip. l. etiam in fundo, 49. & l. ſciendum, 63. ff. de ædilit. edict. Et datur nedum pro vitio intrinſeco ipſius rei, ſed
61 etiam † ſi quid dictum, vel promiſſum ſit, quod non obſeruetur, l. 1. §. quod ſi mancipium, l. ædiles, 38. §. non tantum autem, ff. eod. tit. de ædilit. edict.
Ex quibus omnibus concludo, quod cum pro hoc defectu menſuræ enunciatæ detur redhibitoria, quæ concurrit cum actione quanti minoris, non potuit reſcindi, ſeu reſolui iſte contractus, niſi per viam redhibitionis.
62 In redhibitoria autem manet pignus † medio tempore contractum, vt ſunt text. expreſſi in l. ſi debitor, 4. in princip. ff. quib. modis pign. vel hypothec. ſoluit. l. bouem, 43. §. pignus, ff. de ædilit. edict quia talis reſolutio dicitur voluntaria. vt in dictis textibus, & deduxi in primo fundamento, nu 42. & 43.
Et ex his remanet fundata intentio Creditorum, & etiam ſunt reſoluta contraria, quibus tamen pro vberiori ſatisfactione particulares etiam applicabo reſponſiones.
Ad id enim, de quo num. 18. quod reſoluatur contractus, quando res integraliter non traditur, reſpondeo, quòd hoc non eſt ſimpliciter verum, nec probatur per textus allegatos in contrarium in dicta l. ſi quis duos, 47. ff. de contrahend. empt. & in d. l. cum eiuſdem, 34. ff. de ædilit. edict. nec hoc dicunt Doctores ibi allegati, Et ideò
63 diſtinguendum eſt, † quòd aut plures res venduntur ſimul, vel vnico pretio, vel inter ſe correſpectiuæ, & tunc ex defectu vnius, contractus reſoluitur, & ita loquuntur dicti textus, & Doctores in oppoſitum adducti num. 18.
Aut venduntur plures res diuerſis pretijs, & inter ſe
64 diuiduæ, & tunc † ex defectu alterius, contractus non reſoluitur in totum, l. cum plures, 72. & ibi gloſſ. & Salycet. ff. de euiction. facit textus in l. ſi ex falſis, 42. C. de tranſact. l. 1. §. ſed ſi mihi, ff. de verbor. oblig. Alba conſ. 45. num. 5. Lancellot. Gallia conſil. 40. Gabr. conſ. 49 & conſ. 50. volum. 2. & nullus ex prædictis eſt caſus noſter.
Aut eſt vnica res, & tunc aut deficit maior pars qui pa-
65 riter non eſt caſus noſter, & reſoluitur, † aut deficit minor pars, quo in caſu nos verſamur, & ſuſtinetur, ſed agitur actionibus quibus ſupra num. 51. cum ſeqq. ita vtrumque membrum probat dicta l. domum, 57 ff. de contrahend. empt. &c.
Secundò reſpondeo, quòd Gelminus voluit emere quamcunque quantitatem, ſiue eſſet maior, ſiue minor quantitate enunciata, quia emit prædium quantum-
66 cunque eſſet; illud enim verbum, quantumcunque, † comprehendit omnem quantitatem, ſiue maximam, ſiue minimam, l. Baliſta, 32. & ibi Bartol. ff. ad Trebell. l. qui concubinam, 29, §. 1 ff. de legat. 3. Alciat. conſ. 33 nu 1. & 17. lib. 9 alias eſt conſ. 481, vnde non potuit diſcedere à contractu, ſed tantùm agere ad ſupplementum, vel pretij diminutionem.
Tertiò dico, quod vbi non fuiſſet empturum partem, iſta reſciſio contingebat per redhibitoriam, vt ſuprà demonſtraui; in qua durant hypothecæ medio tempore contractæ.
Ad id verò, quòd Dominus Caprianus non fuiſſet venditurus, niſi totum vendidiſſet, reſpondeo, quod ex reſeruatione dominij partis non ſolutæ tantùm patet contrarium.
Præterea ex non ſolutione pretij, quando habita fuit fides de eo, & res non eſt integra, non reſoluitur con-
67 tractus, † ex textibus ſtatim allegandis paulò infrà num 70. Crauet. conſ. 609. num. 18. quia in contractibus
68 nominatis non eſt licita pœnitentia, † l. ab emptione, 58. ff. de pact. l. 1. & 2. C. quan. d. ab empt. liceat diſced. Bart. in l. ſi pecuniam, 5. num. 11. ff. de cond. ob cauſam, Corn. conſ.
69 102 ſub num. 3. vol. 3. etiam ob non implementum, † l. ſi. vbi Bart. num. 13. & ibi Caſtren num. 7. Iaſ. col. ſi. verſ. Regula iſta, ff. de condict. ob cauſ. Curt. iun. conſ. 347. num. 29. vbi de communi, Surd d. conſ 38. ſub nu. 7 & 8.
70 Sed datur tantùm actio ad implementum, † & ſic ad conſecutionem pretij, vt ſunt textus expreſſi in l. in ciuilem, 12. C. de rei vendic. & in l. 1. C. de action. empt. l. non idcirco, 12. Cod. de reſcind. vendit. & facit textus in l. 2. Cod. quan. d. liceat ab emptio. diſceder. Rim. ien. conſil 212 num. 36. Surd. deciſ. 38. ſub num. 8. & ſi debitor poteſt ſatisfa-
71 cere in pecunia, bene eſt; ſin minus, admittitur † ad beneficium legis, dando bona inſolutum, Authent. hoc niſi, C. de ſolution. & ex diſpoſitione ſtatutorum huius patriæ.
Et quod dicebatur ex defectu vnius numi reſolui
72 contractum, eſt † malè dictum, quia Bald. ibi ſupra num. 23. allegatus hoc non dicit, ſed tantùm ait, quòd ſi is, qui deficit in ſolutione vnius numi, agat, non poteſt obtinere, quia is qui agit, debet prius plenariè adimpleuiſſe ex parte ſua.
Ad reſolutionem prouenientem ex diſpoſitione l. ſi quis maior, 41. C. de tranſactionib. omiſſis pro nunc multis, quem allegare poſſem, dico primò quod in caſu noſtro reſciſio fuit facta alia de cauſa. Secundò reſpon-
73 deo, quod non procedit quando ceſſat dolus, † & quando ſubeſt aliqua iuſta cauſa, vt per Bertazzol in repetitione d. l. num. 36. & num. 408. quo in caſu nos verſamur, cùm impotentia hinc inde implendi excuſet, ex parte venditoris, quia non poterat præſtare quantitatem, quæ non extabat, ex parte emptoris, quia ſupponebatur cum

tur cum

tur eum eſſe impotentem ad ſoluendum in pecunia
74 Tertiò, dicta lex eſt valdè rigoroſa, † vnde rariſſimè
practicatur in iudicijs, & qualibet cauſa facit eam ceſ-
ſare, & in dubio iudicandum eſt illi locum non eſſe Ro-
ta, *deciſ. 583. per totam, maxime numer. 12. & 13. par. 1. diuerſor.* Marescot. *variarum reſolut, libr. 1. capit. 89. numer. 4.*

Ad communem opinionem, quòd in reſciſſione con-
tractus ex remedio. *l. 2. Cod. de reſcind. vendit.* reſoluan-
tur hypothecæ medio tempore contractę, omiſſo, quòd
duo luminaria Iuris Ciuilis, & Canonici, videlicet
Bartol & Ioan. Andreæ contrariam ſententiam firma-
75 runt, † quos multi ſecuti ſunt relati à Pinel. *in d. l. 2. par. 2. cap. 3. num. 11.* & à Surd. *deciſ. 286. num. 2.* quæ ra-
tionibus vrgentiſſimis comprobatur à Ioan. Andr *in additio. ad Speculat. in rubr. de obligation. & ſolution. verſic. Propoſito congruit.*

76 Hoc, inquam, omiſſo, dico, quod illa procedit, †
quando is, qui hypothecauit, eſt reus, ſecus quando eſt
actor, ſecundùm diſtinctionem à me allatam *in primo argumento noſtræ partis, nu. 34. 42. & 43.*

Ex quibus omnibus concludo, quod pars dicti prædij ſoluta à Gelmino fuit in eius bonis, & dominio, & conſequenter in ea eſt ſatisfaciendum eius Creditoribus, quia non potuit illam à ſe abdicare, nec in alium transferre, niſi cum ſua cauſa, vt dixi ſuprà *ſub verſic. Atque pars iſta.*

ARGVMENTVM.

Eligendi habens facultatem vnum ex nepotibus pro certo emolumento, ſi vnum tantùm habeat, cenſetur illum elegiſſe, & abſque alia declaratione illi acquiritur dictum emolumentum.

SVMMARIVM.

1 *Electio non eſt neceſſaria, quando vnus tantùm eſt in diſpoſitione.*
2 *Electio habet locum tantùm, quando plures extant.*
3 *Electus cenſetur vnus, qui tantùm extat abſque alia expreſſa electione, & nu. 6.*
4 *Diſponendi, qui habet facultatem in aliquem, ſi decedat nulla facta explicata diſpoſitione, cenſetur diſpoſuiſſe in venientes ab inteſtato, & purificaſſe conditionem diſpoſitionis.*
5 *Facultatem habens relinquendi vni ex filijs titulo maioratus, rem, quam habuit à Rege, ſi decedat non facta nominatione, cenſetur elegiſſe filium maiorem, vel nepotem ex filio nato maiori.*
6 *Diſpoſitio, ſi in vno tantum adimpleri poteſt, quia alij non extent, & is qui eligere debet, non eligat, cenſetur electus ille ſolus, & num. 3.*
Maioratus relictus ad electionem alterius ipſo non eligente, debetur ſoli Primogenito, ſub nu. 6.
7 *Emphytheuſis recepta pro deſcendentibus maſculis, & pro vna fœmina, debetur primogenitæ, ſi defunctus aliam non elegit.*
8 *Eligi quando vnus debet, tunc ſi non fiat electio, adhuc locus admiſſioni.*
9 *Electus dicitur habere à diſponente, non autem ab eligente.*

CONTROVERSIA LVI.

Confirmanda eſt D. Federico Gazino penſio aliàs
donata per Sacratiſſimum Imperatorem Carolum
Quintum Auo eiuſdem D. Federici pro ſe, & eius fi-
lio, & in vno nepote, quem ipſe Auus elegiſſet, & ipſo
non eligente, quem elegiſſet eius filius, non obſtante,
quód nulla à neutro eorum facta fuerit electio de hoc
nepote, quia cum nullus alius fuerit na us nepos, niſi
1 ipſe D. Federicus, nulla fuit opus electione, † quæ ceſ-
ſat, vbi vnus tantum eſt in diſpoſitione, *cap. in alternatiuis, 70 de reg. iur. n 6.* Bero. *conſ. 80. ſub numer. 16. vol. 3.*
2 & habet locum tantùm † quando plures extant, *l. 1 & 2. & l. ſi tibi, 8. §. ſi ex quatuor, ff. de option. legat. l. ſerui electione, 5. ff. de legat. 1.* Pariſ. *conſil. 73. numer. 12. volum. 3.* Ruin. *conſil. 166. num. 9. vol. 3.* Bero. *d. conſil. 80. numer. 16.* pariter *vol. 3.* Menoch. *conſ. 303. numer. 29.* Simon. de Pret. *conſ. 53. num. 15. vol. 2.*

Et ideò, vbi vnus tantùm ſupereſt, ille cenſetur ele-
3 ctus, † Menoch. *conſ. 1226 nu. 1. & 2. & per totum, vol. 13.*
qui enim habet facultatem diſponendi in aliquem, ſi
decedat, nulla facta expreſſa diſpoſitione, cenſetur
4 tacitè † diſpoſuiſſe in venientes ab inteſtato, & puri-
ficaſſe conditionem diſpoſitionis, vt per text. *in l. ſi quis cum teſtamentum. & in l. conficiuntur, 8. in princip. ff. de iur. codicil.* docuit Bald. *Nouel. in repetition. l. cum filius familias, 11. numer. 4. ff. de legat. 1.* vbi dicit ſe ita reſpondiſſe apud Anconam, quem ſequuntur Curt. iun. *conſil. 4. num. 4.* Crauet. *conſ. 70. num. 13. in fine, & conſil. 17. in fine.* Natt. *conſ. 123. ſub numer. 10 & conſil. 216. numer. 9. & 10.* Bertaz. *conſ. ciuil 116. num. 27.* Menoch. *conſil. 210. numer. 50.* Socin. iun. *conſ. 83 per tot. volum. 4.* Peregrin. *de fideicomm. art. 40. num. 59.* Surd *deciſ. 272. & conſ. 357. ſub n. 7. & 8.*

Vnde dicebat Melch. Palaez. *de maiorat. par. 1. quaſt.*
5 *38 ſub num. 16.* quòd ſi Rex donat † alicui aliquam rem,
cum facultate, & poteſtate, vt eam relinquere poſſit alicui ex filijs titulo maioratus, ſi talis, qui habuit facultatem nominandi deceſſit non facta electione, videtur elegiſſe filium maiorem, vel nepotem filij maioris.

Ruſuſque Molina *de primog. Hiſpanor. lib. 2. cap. 4.*
6 *num. 42.* tradit quòd ſi diſpoſitio eſt † talis, vt in vno tan-
tùm adimpleri queat, puta in fideicommiſſo relicto titulo maioratus ad electionem alterius, electore non eligente fideicommiſſum debetur illi ſoli primogenito.

Et in emphyteuſi recepta deficientibus maſculis pro
7 vna femina ſuccedit primogenita, † ſi Teſtator aliam
non elegit, Gabr. *conſ. 85. num 6 & 7. vol. 2.*

Præterea, quando vnus eligi debet, tunc ſi non fiat
8 electio, adhuc locus eſt admiſſioni † aliquorum, ſiue
modò omnes admittantur, vt probant textus adducti à Menoch. *conſ. 474. n. 1.* & à Surd. *conſ. 264. n. 32* ſiue vnus tantùm, vt per eundem Surd. *conſ. 369 per totum* ſemper D. Federicus habebit intentum.

Facit etiam, quia electus dicitur habere à diſponen-
9 te, † non autem ab eligente, Rum. *conſ. 116 num. 15. vol. 2.*
Cæphal. *83. n. 17. & conſ. 245. n. 55.* vnde non eſt opus miniſterio eligentis, niſi pro declaranda perſona, non autem pro illi ius acquirendo, quæ cum ſit ſola ipſo iure declarata remanet, per ea, quæ ſuprà deduxi, *& argumento, text. in l. 2. ff. de liber. & poſthum.*

ARGVMENTVM.

Clauſula appoſita in confirmatione penſionis Regiæ *quatenus fuerit, & ſit in poſſeſſione*, quomodo intelligatur. Negligentia vnius in exigenda penſione Regia conceſſa pro ſe, filio; & nepote non præiudicat ſucceſſori. Nepos dicitur habere ex perſona propria, & prouidentia Regis, non autem ex perſona aui penſionem Regiam conceſſam ipſi auo pro ſe, filio, & nepote. Electus recognoſcit beneficium ab ordinante electionem, non autem ab eligente. Priuilegium quando amittatur per non vſum, & quando ſecus. In diſpoſitionibus ſucceſſiuis res ſemper dicitur integra reſpectu actuum præſentium, & futurorum, & ideo quis præiudicat ſibi tantum pro actibus præteritis, non autem pro futuris.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium durat donec finitum ſit tempus, vel perſonæ, vel conditiones quibus, & ſub quibus conceſſum fuit.*
2 *Priuilegium decet eſſe manſuram.*
3 *Priuilegium non debet auferri, vel illi derogari abſque rationabili cauſa.*

4 *Priu-*

4 Principem decet non reuocare ſuum beneficium, præſertim ſi ſit conceſſum ob benemerita, nu. 5.
6 Priuilegium, ſicuti non poteſt reuocari ſine cauſa à Principe, ita nec ab eius ſucceſſoribus.
7 Priuilegium non attenditur, ſed vſus, & quaſi poſſeſſio illius.
8 Clauſula in confirmanda penſione Regia, quatenus Orator fuerit vel ſit in poſſeſſione, operatur, vt ipſe teneatur probare quaſi poſſeſſionem exigendi.
9 Iudaicè non ſunt intelligenda verba diſpoſitionum.
10 Verba diſpoſitionum debent intelligi ciuiliter, & ſecundùm legales interpretationes, non autem Iudaicè, & nu. 9.
11 Priuilegia recipiunt interpretationem à iure communi.
12 Clauſula, (quatenus fuerit, vel ſit in poſſeſſione,) operatur, ſi Orator non ſit in poſſeſſione, culpa, vel negligentia propria, non autem, ſi culpa officialium, & miniſtrorum Regis, vel alio impedimento legitimo.
13 Impedimentum, & caſus proueniens culpa aduerſarij ſemper cenſetur exceptus.
14 Obligatio qualibet habet implicitam conditionem, dummodo quid non contingat culpa ſtipulatoris.
15 Impeditus facto aduerſarij excuſatur.
16 Debitor tenetur ad totam penſionem, quando impedimentum prouenit culpa ſua.
17 Conditio, (quatenus matrimonium non ſortiatur effectum,) debet intelligi in caſum voluntatis, non autem impotentiæ.
18 Priuilegium non perditur per non vſum, quando non ſtetit per priuilegiatum, quin eo vteretur, ſed non potuit.
19 Priuilegij nõ vſus voluntarius illud tollit, nõ autẽ neceſſarius.
20 Interpretatio facienda non eſt, per quam ſit in facultate debitoris ludificari obligationem, & facere ſe non debitorem.
21 Contrahentis in poteſtate eſſe non debet facere inutilem conuentionem.
22 Interpretatio illa reijcienda eſt, per quam ſit in arbitrio vnius ex cõtrahentibus, an velit fieri locupletior cũ iactura alterius.
23 Diſpoſitio interpretari non debet eo modo, per quem ſit in facultate vnius eam reddere eluſoriam.
24 Priuilegia eluſoria eſſe non debent, ſed ita interpretanda ſunt, vt conſeruentur.
25 Theſauraria Regiæ ſæpe ſunt exhauſtæ.
Reges ſuo ſtatu inſpecto ſæpe poſſunt dici pauperes, & miſerabiles, ſub nu. 25.
26 Creditor penſionis Regiæ non ob id perdit creditũ, quod propter anguſtias ærarij ſolui non potuerit, ſed tantũ differtur.
27 Seruitutem ducendi aquam ad fundum ſuum, non amittit quis, ſi non duxit, quia fons exhaurit.
28 Abſentia militiæ cauſa præſeruat mediante reſtitutione in integrum ab omni damno.
29 Officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum.
30 Lapidari nemo debet de bono opere.
31 Pœna datur propter iniuriam, non propter beneficium.
32 Infirmitas excuſat, & præſeruat à præiudicio.
33 Reſcriptum debet intelligi ſecundùm ſupplicationem, & reſponſio ſecundùm interrogationem.
34 Priuilegium eſt ſui natura perpetuum.
35 Priuilegium limitatum durat irreuocabiliter vſque ad tempus præfinitum.
36 Conceſſio ſucceſſiua dicitur continere tot conceſſiones, quot ſunt perſonæ, quibus ordine ſucceſſiuo fuit collata.
37 Succeſſor dicitur habere penſionem Regiam ex perſona, propria prouidentia concedentis, non autem à patre, vel auo, quibus prius fuit conceſſa.
38 Princeps, ſi concedit aliqui patri, & eius filijs, tunc filij videntur id habere per mortis cauſa capionem à concedente, non autem à patre.
39 Feudum dicitur habere filius ex prouidentia, & munificentia concedentis, non autem patris.
40 Emphyteuſim conſequitur ſucceſſor prouidentia domini primitus concedentis, non autem ſui præceſſoris.
41 Fideicommiſſarius recognoſcit fideicommiſſum à primo teſtatore, non autem à grauato, quamuis ipſe fuiſſet hæres ipſius grauati, num. 42.
43 Primogenituram recognoſcit ſucceſſor à primo inſtitutore, non autem ab vltimo moriente.
44 Beneficiatis ordine ſucceſſiuo viuente præceſſore dicitur ius quæſitum ſtatim, quòd ad lucem prodeunt, & naſcuntur.
45 Conceſſio, vbi habet tractum ſucceſſiuum, ex prima acceptatione acquiritur ius irreuocabile omnibus futuris ſucceſſorib.
46 Succeſſor futurus ſtatim quòd naſcitur, dicitur præoccupare, & ius ei acquiri, illudque communicare cæteris poſt ſe ſucceſſuris.
47 Præceſſoris negligentia non præiudicatur futuro ſucceſſori.
48 Ius alteri quæſitum ſine eius facto illi auferri nequit.
49 Res ſemper dicitur integra in actibus ſucceſſiuis reſpectu actus inſtantis, & futurorum.
50 Succeſſiuis in actibus, quis ſibi præiudicat tantùm pro præteritis, non etiam pro futuris.
51 Actus voluntarij non præiudicant, niſi quatenus ex neceſſitate inferunt, & nu. 52.
53 Priuilegium non amittit, qui adhibet diligentiam pro eius vſu, ſed impeditur facto aduerſarij, vel tertij.
54 Poſſeſſio, ſeu quaſi vigore priuilegij Regij transfertur in ipſo inſtanti conceſſionis.
55 Electus dicitur recognoſcere beneficium ab ordinante electionem, non autem ab ipſo eligente.
56 Ius quæri non dicitur per electionem ab alio ordinatam, ſed declarari.
57 Electus non tenetur nec antidora erga eligentem ex prouiſione alterius, licet potuiſſet eligere alium.
58 Beneficium impendere non dicitur, qui ſoluit debitum.
59 Gabella, ſi debeat ſolui de qualibet diſpoſitione, ex qua ius quæritur, non debebitur pro electione facta ex præordinatione alterius.
60 Actus atribuitur ordinanti, non autem exequenti.
61 Priuilegium expirat, ſi quis eo non vtatur ſpatio decem annorum, limitatur num. ſeqq.
62 Priuilegium non extinguitur per non vſum, quando continet fauorem ſucceſſiuum, quia tunc præiudicium operatur tantùm in præteritum.
63 Priuilegiũ amittitur per nõ vſum, quando non vſus hoc infert eo neceſſitate, ſecus ſi poteſt ſtare ſine illius renunciatione.
64 Priuilegium ceſſat per non vſum, quando prouenit ex negligentia. ſecus ſi ob impedimentum partis aduerſæ.
65 Priuilegij amiſſio ob non vſum decennale dicitur præſcriptio.
67 Præſcriptio contra præceſſorem non præiudicat Succeſſori.
68 Priuilegium non perditur per non vſum, quando fuit conceſſum ob bene merita, quia durat perpetuò.
69 Reſcriptio redditur nullum, ſi præces ſunt obreptitiæ.
70 Penſiones Regiæ beneficæ, quibus de cauſis ſuſpendi, vel minui poſſint, remiſſiue.

CONTROVERSIA LVII.

REferendum eſt Sacræ Catholicæ Regiæ Maieſtati D. Federicum Gazinum iuniorem vnicum nepotem ex filio D. Federici Gazini ſenioris Patritij Mantuani olim Alæ Equitum leuis armaturæ Status Mediolani Ducis benemeriti, iure petere aſſignationem ſibi fieri tam pro penſionibus ſcutorum tercentum auri annuorum decurſis, debitis, & non ſolutis q. D. Ferrando eius patri, & debitis, & non ſolutis ſibi poſt mortem eiuſdem in Patris, quàm pro decurrendis in futurum durante eius vita, & hoc vigore conceſſionis factæ de anno 1553 per Inuictiſſimum Imperatorem Carolum Quintum dicto D Federico ſeniori, & poſtea ob eius merita de anno 1555. confirmatæ, & ampliatæ à potentiſſimo Hiſpaniarum Rege Philippo ſecundo pro dicto D. Federico ſeniore, & pro D Ferrando eius filio, & *vno nepote ex dicto filio, quem ipſe Capitaneus Federicus Gazinus, vel eo non eligente, ipſe filius ante obitum ſuum elegiſſet*, qui elegit D. Federicum præſentem Oratorem, & ſi non elegiſſet expreſsè, cenſeretur adhuc tacitè electus, cùm eſſet vnicus nepos aui beneficiati, vt ſcripſi *in præcedenti controuerſia*, alijs, cum adhuc non fuiſſet inuenta declaratio huius electionis. Idque ſiue attendamus priores litteras ipſius Catholicæ Regiæ Maieſtatis, quibus dicta penſio fuit confirmata in forma communi, *quatenus fuerit, & ſit in poſſeſſione*; ſiue poſteriores, quibus circumſcripta dicta clauſula, *quatenus eſſet in poſſeſſione*, ad preces Oratoris mandatur ſibi

referri circa iuſtitiam prætenſionis ipſius D. Federici iu-
nioris.

1 Regula enim eſt, quod vbi priuilegium † habet certas
conditiones, perſonas, vel tempus, expreſſas a lege, vel
ab homine, quibus durare, & reſpectiuè finire debet, illis
ſtandum eſt, & non prius finit, quàm illæ fuerint euacua-
tæ, vt magiſtraliter tradunt, Felin. in cap. cum acceſſiſſent,
8. nu. 24. verſ. prima regula eſt, extra de conſtit. Georg. Aca-
cius in tract. de priuileg. lib. 3. cap. 18. num. 2. & cap. 15. nu. 34.
eodem lib. 3. Cùm igitur penſio iſta fuerit conceſſa pro
vno nepote Federici ſenioris ab eo, vel filio eligendo, do-
nec is extat, durare debet priuilegium in eius perſona,
2 decet etenim priuilegium † eſſe manſurum, cap. decret. 16.
de regul. iur. in 6 §. illud in fine, in Authent. conſtitution. quæ
dign. atibus, & abſque rationabili cauſa non debet auſer-
3 ri, † aut illi derogari, ſed inuiolatum debet cunctis ma-
4 nere temporibus, cap. 1. 25. q. 2. & Principem decet † ſuum
beneficium non reuocare, Bald. in præludijs feud. num. 34.
Anell. Amat. conſ. 99. nu. 2. 3. & 4. Bombin. conſ. 70 nu. 25.
5 præſertim ſi ſit conceſſum ob benemerita, † Caccialup.
in l. omnes populi, 9. ſub nu. 181. ff. de iuſtit. & iure Bald. in l. ſi
cum mihi, 35 num. 2. ff. de dolo malo, Berret. conſ. 1. num. 16.
Surd conſ. 419. nu. 57. Becci conſ. 129. n. 49. vol. 2. Bimi. conſ.
166. nu. 15. vol. 2. Maſtril. deciſ. 164. nu. 7. par. 2. Larat. conſ.
86. num. 107.

Et ſicuti non poteſt reuocari à Principe concedente, ita
6 nec ab eius ſucceſſoribus, † latè Acacius de priuil. lib. 3.
cap. 11. Larata d. conſ 86. nu. 109.

Non obſtat reſpectu primarum Regiarum literarum,
quòd fuerit confirmata penſio quatenus Orator fuiſſet,
& eſſet in poſſeſſione, quæ clauſula ordinata per literas
Regias anni 1566. videtur aliqualiter conformari iuri
7 communi, † quo non priuilegium, ſed vſus attenditur,
& acquiſitio poſſeſſionis vigore ipſius priuilegij, vt tra-
dit Maſtril. deciſ. 96. num 3. par. 1. & ea ſtante tam ex dictis
8 literis Regijs anni 1566. Actor tenetur probare † poſſeſ-
ſionem, ſeu quaſi poſſeſſionem ipſius iuris exigendi, &
priuilegij, quam de iure communi, D. Iacob. Ant Marta
in tractatu de clauſulis par. 1. clauſul. 111. in magna impreſ-
ſione fol. 37.

9 Quia reſpondeo dictam clauſulam Iudaicè † non eſ-
ſe intelligendam, iuxta notata per gloſ. in l. dam. i infe-
cti, 17. §. ſi is in verb. aliquas ff. de damn. infect. & per Bald.
in l. omnes populi, 9. ſub num. 77 ff. de iuſtit. & iur. & in l. qui-
cunque. 4. nu. 19. in fin. C. de ſeruis fugit. & per Alex. conſ. 83.
num. 5. & conſ. 144. ſub nu. 7. volu. 2. ſed ciuiliter ſecundùm
10 interpretationes legales, † quæ ſemper attendi debent
in qualibet diſpoſitione, vt per eos, & per Surd. conſ. 106.
11 num. 8. vol 4. ſicuti & priuilegia ipſa † interpretationem
recipere debent à iure communi, Bombin. conſ. 27. nu. 19.
Becci. conſ. 32. nu. 13. vol. 1. & ideò in propoſito d. clauſula
12 debet interpretari, † quatenus non fuerit, vel ſit in poſ-
ſeſſione propria negligentia, vel culpa, non etiam, ſi
id contigeri culpa officialium, & miniſtrorum Regis, vel
alio impedimento legitimo; in qualibet enim diſpoſitio-
13 ne ſemper ſenſetur exceptus caſus, † qui prouenit cul-
pa Aduerſarij, l. cum proponas, 3. C. de nautic. fœnor. l. qui of-
ficij, 62. §. fin. de contrahen. empt. Surd. conſ. 142. num. 10. vol.
1. latè Graſſ de exceptionibus, exceptio e 37. Et ſicuti quæli-
14 bet obligatio intelligitur, † dummodò quid non contin-
gat culpa ſtipulatoris, Alexand. conſ. 114. num. 2. & 3. vol. 3.
Socin conſ. 70 ſub nu. 1. vol. 3. Rimin. iun. conſ. 369 num. 27.
Aſini. de execution. § 9 cap 299. nu. 1 ita è conuerſo debet
intelligi, niſi quid contingat culpa debitoris, impeditus
15 enim facto Aduerſarij excuſatur, † l. ſi vehenda, 10. §.
idem iuris, ff. ad leg. Rhodian. de iactu. l. Celſus, 28. §. 1. ff. de
recept. arbitr. Surd. conſil. 374. num. 4. volum. 3. Rota apud
Ludouiſ. dec. 341. ſub num. 2. & debitor tenetur ad totam
16 penſionem, † quando impedimentum prouenit culpa
ſua, l. ſi in lege, 27. §. ſi domus, & . Dominus horreorum, 57 §.
fin. ff. locat. Bartol. in l ſi vno. 17. §. item cum quidam, ſub nu.
2. verſic. ſecundo caſu, ff. eod. tit. locati. Gratian. diſcept. forenſ.
534. nu. 25. par. 3.

Faciunt bene in propoſito ſcripta per Dom. Præſidem
Bardellonum conſ. 20. nu. 73. volum. 1. vbi dicit clauſulam
17 illam, † & quatenus matrimonium non ſortiatur effectum,
intelligi debere in caſum voluntatis, non autem impoten-
tiæ, & ita ſi puella nolit contrahere matrimonium, vel ne-
gligat & ſit in mora, non autem ſi non poſſit culpa eius,
cum quo iuſſa eſt matrimonium contrahere.

Et dicit Felynus in cap. cum acceſſiſſent, 8. ſub numer. 25.
verſ. hanc regulam limita, extra de conſtitut. poſt Abbat.
in cap. Abbate Sancti Siluani, 25. nu 18. extr. de verb. ſigni-
fication. quod priuilegium per non vſum non perditur,
18 quando per priuilegiatum non ſtetit, quin eo vteretur,
ſed non potuit, quia non vſus priuilegij voluntarius tollit
19 illud, non neceſſarius, † puta, quia nequit vti, nam tunc
non dicitur in culpa, vel mora, ſequitur, & exornat Aca-
cius de priuileg. lib. 3. cap. 15. num. 31. cum ſeqq.

Modò cùm Capitaneus Federicus ſenior, donec vixit,
vſus fuerit priuilegio, ex quo ei ſemper fuerunt ſolutæ
penſiones, vt ſupponitur conſtare ex fidibus productis,
eoque mortuo de anno 1576. Dom. Ferrandus filius con-
ſtituto procuratore ad hoc Do. Io. Matia Martello adhi-
buerit omnem diligentiam pro ipſis penſionibus exigen-
dis ex propria perſona, ſed eas obtinere non potuerit
culpa officialium, qui de facto ſolutiones retardarunt,
nec eas præſtare voluerunt; ex prædictis ſequitur, quod
interrupta quaſi poſſeſſio, ſeu non continuata facto de-
bitoris, ſeu miniſtrorum, nec illi, nec filio præiudi-
cauerit.

Aliàs ſi diceretur ex hoc, ei, vel Domino Federico
iuniori, aliquod fuiſſe generatum præiudicium, ſequere-
tur, quod parata eſſet via Regi beneficio, & eius Mi-
niſtris eluſoriam reddendi obligationem, & tamen cla-
rum eſt in iure noſtro, nunquam faciendam eſſe inter-
20 pretationem, per quam ſit in facultate debitoris † lu-
dificare obligationem, & facere ſe non debitorem, l. 3.
in princ p. alias eſt, §. Scæuola legis 2. ibi, ne ſit in arbitrio
eius, an debeat. vbi notant Fulgoſ. num. 5. Caſtr. num 2. &
ſub num. 5 Iaſ. ſub num 2. verſ. aliam negatiuam, ff. de eo,
quod certo loco, Marian. ſen. in cap. dilecti, 17. ſub num. 10.
verſic. & ſic videtur quodammodo eſſe, &c. de foro competent.
Peregr conſ. 81. num. 1. vol. 4. Mantic. de tacit. & ambig con-
uention. lib 2 tit 4. num. 28. vbi probat non debere eſſe in
21 poteſtate † alterius contrahentis inutilem facere con-
uentionem, per text. in l. ne in poteſtate, 31. & in l. ſi quis
rem, 35 ff. de recept. arbitr. & ibidem Mantica num. 83. ſub-
22 dit illam interpretationem reijciendam, † per quam in
arbitrio vnius ex contrahentibus poſitum ſit, an velit
fieri locupletior cum iactura alterius, Surd. conſ. 66. nu. 7.
23 volum. 1. vbi, quod diſpoſitio non debet interpretari † eo
modo, per quem ſit in vnius partis facultate eam reddere
eluſoriam, idem conſ. 271. num. 12 volum. 2. & conſ. 29.
num. 13. & conſ. 71 num. 3. & conſil. 80. num. 15. vol. 1 & pri-
24 uilegia non debere eſſe eluſoria, † atque ita interpretan-
da, vt conſeruentur, tradit Acacius de priuileg. lib. 2 c. 3.
num. 35. & 38.

Nec dicatur, quod fortè non fuerunt ſolutæ ob exina-
nimitum & exhauſtum ærarium, quod ſæpe multis angu-
ſtijs, & neceſſitatibus ita premitur, vt debito tempore
creditoribus ſatisfacere nequeat, quod ſæpe euenire ſolet,
25 vt colligitur † ex Molina de contract. lib disp. 361. col penult.
verſ. illud etiam obſeruare, ſi creditori parum valeat debi-
tum, vt ſi quippiam illi debitum ſit a Rege, de quo parua ſpes
ſit fore recuperandum; & ex Valenzol. conſ. 99. in 2. pu. cto,
ſub nu. 38. & Rouit. in conſultatione poſita poſt ſua conſilia
Barzi. dec. 110. ſub nu. 14. vbi poſt Decium, inquit, quod
Reges ſuo ſtatu inſpecto, multoties poſſunt dici paupe-
res, & miſerabiles.

26 Namque ex hoc non fuit amiſſum ius creditoris, † ſed
dilatum tantum, vt eſt bonus textus ad rem noſtram in l.
vnus ex ſocijs, 34. §. ſi . cum lege ſeq. ff. de ſeruitut. ruſticor.
27 prædior. vbi non perdo ſeruitutem mihi debitam † dedu-
cendo aquam ad fundum meum, ſi ideò non duxi, quia
fons exhauriuit, nam eo ad ſuas venas redeunte, ius aquæ-
ductus mihi competit, quem textum obſeruat Felynus in
materia noſtra, quod non amittatur priuilegium in cap.
cum acceſſiſſent, 8. ſub n. 25. verſ. & ad hoc induci poteſt, extr.
de conſtitution.

Et

Digitized by Google

Et hæc quoad non exactionem ob culpam miniſtro-
rum, quando fuit adhibita diligentia.
Reſpectu verò temporis, quo D. Ferrandus milita-
uit in Belgis de anno 1585. per multum pro Sacra Ca-
tholica Maieſtate, & præſertim in obſidione Antuerpiæ,
vbi fuit graui vulnere tormenti ictus, & de anno 1571.
ſuper claſſe nauali contra Turcas, quando fuit obtenta
victoria contra eos, hoc pariter ei, nec filio debet im-
putari, vel præiudicare, quin ſaltem competat reſtitu-
tio in integrum: abſentia enim legitima, maximè ex
28 cauſa militiæ, præſeruat † mediante dicta reſtitutione
ab omni damno, vt latè per Sfortiam Odd. *in tract. de*
reſtitut. in integr. quæſt.5. art.3. & 4. & quæſt.6. art.2. & 3. &
29 regula Iuris eſt, quòd officium ſuum † nemini debet
eſſe damnoſum, *l. ſi ſeruus, 63. §. quod verò, ff. de furtis*, &
30 nemo debet de bono opere lapidari, † vt in Euangelio
Ioannis *cap.10.* & dicit Bald. *in l. omnes populi, 9. num.60.*
verſic. quia pœna ſuccedit, ff. de iuſtit. & iur. quod pœna
31 ſuccedit † loco iniuriæ, non loco beneficij.
Idem dicendum videtur reſpectu temporis, quo D.
Ferrandus per multos annos ſtetit infirmus graui infir-
mitate contracta, dum militabat pro Regia Maieſtate, ex
quo morbo poſtea deceſſit, vt in informationibus facti
& eo detentus non potuit incumbere exactioni ipſius
penſionis, quæ penſiones ſolent exigi cum maxima cu-
ra, & diligentia, & adhuc adhibita ea diligentia cum
maxima difficultate; infirmitatis autem (præſertim gra-
32 uis) impedimentum excuſat, † & præſeruat à ſimilibus
præiudicijs, vt per Thomam Actium *in tract. de infirmi-*
tatibus part.1. cap.7. & cap.29. Odd. *de reſtitut. qu.11. ar.6.*
num ſeqq. Becc. *conſ.104. num.6. vol.1.* per text. *in l. Celſus,*
28. §.1. ff. de recept. arbitr. l. ſi vehenda, 10. §. idem iuris in
eodem genere, ff. ad leg. Rhodiam de iactu. l.2. §.1. ff. ſi quis
cautionibus. l. apud Celſum, 4. §. ſi in arbitrum, ff. de doli,
exception. l. ſcire etiam, 15. §. conſequens, verſic. ſi enim quis
propter ægritudinem, ff. de excuſat. tut. l.1. §. ſane, ff. de officio
conſulis, l. aut ſi, 9. ff. de procurator, l. cum Hæres, 4. verſ. ſed
& ſi quibuſdam diebus, ff. de ſtatu liber. l. contumaciam, 35. §.
pœnam, ff. de re iudicat.
Sed vbi poſſet conſiderari aliqua negligentia, & præ-
iudicium, quod non admittitur reſpectu perſonæ Dom.
Ferrandi.
Quæritur, & nunc aggredior ſecundum punctum,
an illa nocuerit D. Federico iuniori; an verò potius iure
prætendat ſibi fieri debere aſſignationem pro hac pen-
ſione ex perſona propria.
Et circumſcripta diſputatione conditionalis clauſu-
læ, *quatenus reperiatur in poſſeſſione*, cuius in poſteriori-
bus literis noluit rationem Sacra Regia Maieſtas, ſed
tantum an ex efficacia, & diſpoſitione conceſſionis me-
reatur audiri, ſicuti ipſe ſupplicauit, & ſecundùm cuius
33 ſupplicationem † intelligendæ ſunt vltimæ Regiæ lite-
ræ, Acacius *de priuileg. lib.2. cap.3. num.13.* Natta *conſ.274.*
num.6. vol.2. D. Præſes Bardellon. *conſ.94. num.27. in fine,*
volum.1. Menoch. *conſ.1194. num.21.*
Exiſtimo referendum eſſe dictæ Sacræ Regiæ Maie-
ſtati, iuſtam, & iuridicam eſſe prætenſionem, & petitio-
nem ipſius D. Federici, nam habet fundatam intentio-
nem in decreto conceſſionis, quod comprehendit eius
perſonam, donec vixerit, & eſt irreuocabile, vt dice-
34 bam ſuprà à *num.3. vſque ad 46.* Priuilegium enim eſt †
ſui natura perpetuum, vbi non habet præfinitionem
temporis, *cap. decet 16. de reg. iur.* in 6. Surd. *conſil.419.*
num.26. vol.3. & conſ.514. nu.15. D. Bardel. *conſ.22. nu.37.*
35 *vol.1.* vel, vbi eſt limitatum durat irreuocabiliter † vſ-
que ad tempus præfinitum, vt ſuprà deduxi *num.1.* iſta-
36 que liberalitas Regia dicitur continere † tot conceſſio-
nes, quot fuerunt perſonæ, quibus ſucceſſiuo ordi-
ne fuit collata, Calderin. *conſil.13. in tit. de feudis,* Caſtr. *in*
l. ſi pecuniam, 5. in quarta quæſtione ſub numer.11. ff. de con-
dition, cauſ. dat. & conſil.164. col.5. ſub num.5. verſic. vt in
quolibet gradu filiorum cenſeatur vna receptio, & ſtipulatio
de per ſe, volum.2. Rodic. *in l. quoniam in prioribus, 32. in*
declaratione legis Regni, quæſt.8. num.6. verſ. præterea vltra
prædicta, C. de inofficioſ. teſtam. fol.477. in magn. impreſſion.
& fol.432. in parua. Menoch. *conſ.1152. num.1.2. & ſub n.*
59. verſic. Reſpondetur primum, & numer 75. & 76. volum.
13. Intrigliol. *de feudis centur.1. quæſt.47. numer.29.*
Roſental. *cap.11. quæſt.7. numer.5.* Rota apud Achil.
de Graſſis, *deciſ.300.* aliàs eſt *deciſ. vnica ſub tit. de do-*
nationibus.
Et proinde Dominus Federicus dicitur etiam habe-
37 re hanc penſionem, † vti ſibi debitam ex propria per-
ſona, prouidentia concedentis, non autem à Patre,
vel ab auo, *l. quoties, 4. C. de donationibus quæ ſub modo,*
l. quodcunque 45. §. ſi quis ita ſtipulatus, ff. de verb. obligat.
Caſtr. *conſil.164. colum.5. verſic. item oſtenditur hoc, &*
colum.6. ante numer.6. verſ. ſed nos loquimur de ſucceſſione
fienda primo recipienti hanc donationem non ab inteſtato,
nec per vltimam voluntatem tacitam, vel expreſſam,
ſed ex diſpoſitione inter viuos, & ex lege appoſita in dona-
tione per ipſum Regem donantem, volum.2. & paulò ſuprà
idem Caſtr. ibidem habet hæc verba, *ſed venit ex iure*
ſuo, & ex donatione Regis, quæ cenſetur fuiſſe facta primò
patri, & poſtea filio ſuo primogenito, poſtea nepoti ex
eo, Abb. *conſil.85. colum.1. volum.1.* Decian. *conſ.238.*
aliàs eſt *conſ.239. in tertio dubio, ſub num.5. verſic. ſed bre-*
uiter, Lanarius *conſ.89.* Turret. *conſ.61. nu.11. vol.1.* Caſtan.
conſ.53. ante nu.53. Menoch. *conſ.506. ſub nu.11. verſ. ſecun-*
do vrgere.
Quando enim concedens dat patri, & filijs, vel filio,
38 tunc filij habere videntur † per mortis cauſa capionem,
& dicuntur id conſequi à concedente, non autem ab
ipſo Patre, Bartol. *in l. mortis cauſa capitur, 31. ff. de dona-*
tionib. cauſa mortis, cuius doctrinam, etſi nitatur declina-
re Surd. *deciſ.324.* nihilominus, vbi Patris ſtipulatio
non interceſſit, ſed ipſemet donans prouidit etiam fi-
lijs donatarij, vt in caſu iſto idemmet Surdus ibidem
ſub num.5. & 6. pro ſolita admitti ipſam Bartoli doctri-
nam, quam declarat etiam Caſtr. *d. conſ.164. ſub nu.7. verſ.*
Nec obſtat ſi dicatur, volum.2.
Sic etiam videmus in feudis, nam filij dicuntur ea con-
39 ſequi † ex prouidentia, & munificentia concedentis,
non autem Patris, Iaſ. *conſ.87. numer.4. volum.1.* Surd. *conſ.*
108. ſub numer.11. Roſental. *de feud. cap.7. quæſt.13. num.*
22. & 23.
40 Idem & in emphyteuſi † tradit Bart. *in l. vt ius iuran-*
di, 7. §. ſi liberi, colum.1. ff. de oper. libertor. & in l. quod dici-
tur, 130. ſub num.6. ff. de verbor. obligation. Decian. *dict. con-*
ſil.238. aliàs eſt *conſ.239. num.6.* Pacian. *conſ.140. num.35.*
Valaſc. *de iur. emphyt. qu.44. ſub num.6. verſic. ſi verò fuerit*
emphyteuſis.
Et in fideicommiſſis, quòd in eis ſuccedatur Teſtato-
41 ri, † & non grauato, eſt text. *in l. cohæredi, 41. §. cum fi-*
lio, ff. de vulgar. vbi Bart. *in verſ. quæ iſta,* quam legit in
formam, §. & Iaſ. *in ſeptimo notabili, num.13.* quam legem
aliàs latè oſtendi probare hanc concluſionem contra So-
cinum iuniorem, idem probant *l. credendum, 4. §. ſi verò, ff.*
qui petat. tutor. & in l.1. Cod. de libert. & eor. liber. Decian.
conſ.2. ſub nu.2. & conſ.79. nu.1. in fine, Socin patruus *conſ.*
6. nu.21. vol.3. Natt. *conſ.378. ſub nu.3. & conſ.675. ſub nu 24.*
cum infinitis.
42 Quod procedit, etiamſi fideicommiſſarius † fuiſſet
inſtitutus à grauato, vel ei ſuccederet ab inteſtato, latè
Crau. *conſil.144.* Caſtr. *conſ.393. col.2. verſic. quantum verò,*
vol.2. & conſ.440. ſub nu.2. verſ. item probatur, volum.1. Surd.
conſil.23. ſub num.5. & conſil.120. num.12. & conſil.442. nu.
18. & deciſ.192. num.8. Riminald. iun. *conſ.703. num.39. &*
40. vol.6.
43 Ita denique primogenitura recognoſcitur † ab ante-
ceſſoribus, & primo inſtitutore, non autem ab vltimo
moriente, Palaez *de maioratu par.2. qu.4. illatio e 1. nu.7.*
in antiqua impreſſione, fol.279 Molin. *de primogen lib.1. cap.*
8. num 2.
Iſtiſque ſic beneficiatis ſucceſſiuo ordine, antequam
ius eis ſit delatum, & viuente præceſſore dicitur ius
44 quæſitum † in ipſo primo ortu ſuæ natiuitatis, & ſtatim,
quod ad lucem prodeunt, vt in ſimili in primogenitu-
ra tradunt Caſtr. *d. conſ.164. col.5. & 6. volu.2.* Abb. *d. conſ.*
85. colu.1. ibi, *ergo hoc ius ſuccedendi illicò cum primogeni-*

Digitized by Google

tus venit ad lucem in habitu, & ſpe conſequitur, vol. 1. Ruin.
conſil. 19. *num.* 3. *volum.* 1. Purpurat. *conſil.* 500. *numer.* 25.
Iaſ. *conſil.* 193. *num.* 4. *vol.* 2. Paponi *conſ.* 117. *numer.* 11. &
dixi *controuer.* 23. *num.* 32. Vbi enim conceſſio habet tra-
ctum ſucceſſiuum de vna perſona in aliam, tunc ex
45 ſubſecuta primi acceptatione † acquiritur ius irreuo-
cabile cæteris futuris ſucceſſoribus, quia ipſe cenſetur
acceptare nomine omnium; & cùm impoſſibile ſit,
quòd ab omnibus acceptetur, cùm ſæpe multi ex illis
non ſint nati, lex admittit eam acceptationem, quæ ſe-
cundùm naturam fieri poteſt, vt concludit Molin. *de pri-
mogen. lib.* 4. *cap* 2. *ſub nu.* 75. *verſic. in ſecundo caſu*, & dixi
in dicta controuerſia 23. *nu.* 33.

Et ſtatim, quòd naſcitur ſucceſſurus, dicitur præoc-
46 cupare, † & ius ei acquiri, illudque communicare alijs
poſt ſe ſucceſſuris, licèt ſtet in ſuſpenſo, donec præceſ-
ſor viuit. Molin. *de primogenit. lib.* 3. *cap.* 6. *nu.* 37. Menoch.
conſil. 442. *numer* 27. & *conſil* 808. *numer.* 30. & 31 Papon.
d. conſil. 117. *n.* 13. & pulcrè, & latè Io. Franciſcus de Pont.
in ſuis repetitionibus feudalibus, *lectura* 12. *nu.* 44. *vſque
ad* 51.

Propterea per patris negligentiam, vel aliter, non
47 potuit, vel potuiſſet præiudicari † in hoc iure Domino
Federico iuniori, per text. *in d. l. quoties,* 3. *Cod. de donatio-
nibus quæ ſub modo*, Decian. *d. conſ.* 238. aliàs eſt 239. *in
tertio dubio tertia quæſtionis principalis*, Caſſan. *conſ.* 53. *ſub
num.* 53. Menoch. *conſ.* 606. *ſub num.* 11. *verſ. ſecundo vrgere,
vol.* 7. & *d. conſil.* 1153 *per tot.* maximè *num.* 38. *vol.* 12. La-
nar. *conſ.* 89.

48 Ius enim alteri quæſitum ei † ſine facto ſuo auferri
nequit, *l. final. ff. de pact. l. id, quod noſtrum,* 11. *ff. de
regul. iur.*

Quinimò ſi viueret D. Ferrandus, vbi poſſet ei im-
putari aliqua negligentia, diceretur tantùm ſibi præiu-
dicaſſe pro præteritis penſionibus, non autem pro fu-
turis, quia in actibus ſucceſſiuis res ſemper dicitur in-
49 tegra, & non plenè perfecta reſpectu actus inſtantis, &
futurorum gloſ. *in l.* 1. *§ interdum, in verb. conſtituitur, ff.
vſufruct. accreſcend.* Angel. *conſ.* 34. *ſub numer.* 2. *verſic. pro
hoc, quia in habentibus ſucceſſiuum effectum*, Imol *in l.
Aquilinus*, aliàs incipit *Attilius*, 27 *numer.* 2. *verſic. nam
interdum traditio, ff. de donation.* & ideò præiudicium ge-
50 neratur tantùm † reſpectu actuum præteritorum, non
futurorum, vt multis exemplis, & ſimilibus poſſem
oſtendere, ſed propius ad rem noſtram tradunt Alexan.
conſil. 33. *ſub num.* 2. *verſic. ſecundo principaliter, vol.* 5. Iaſ.
conſ. 25. *num.* 5. *vol.* 3. Guid. Pap. *quæſt.* 387. Natt. *conſil* 636.
num. 138. & 144. Cacheran. *deciſ.* 91. *numer.* 22. Surd *deciſ.*
132. *ſub num.* 10. Magon. *dec. Florent.* 143. *numer.* 9. Actus
51 enim voluntarius non præiudicat, † niſi quatenus ex
neceſſitate concludit, Menoch. *de præſumpt. lib.* 1. *qu.* 20.
& ſi dicta negligentia fuit voluntaria eius Patri non
fuiſſet præiudicatum pro futuris penſionibus, vt modò
52 dixi, quia illa non infert † ex neceſſitate ad futurum,
vt tradit Magon. *dicta dec. Florent.* 143. *numer.* 7. ſi fuit
ex neceſſitate, quia vſus fuit diligentia, ſed non potuit
conſequi ſatisfactionem, pariter ſibi non præiudicaſſet,
53 † nec diceretur renunciaſſe priuilegio, Alex. *d. conſil.* 33.
num. 10. *ver. Quinimo dictas gabellas, vol* 5.

Cùm igitur D. Federicus ex perſona propria, & iure
ſuo poſt mortem patris cœperit petere penſionem,
quàm prius cum effectu conſequi non potuerat viuen-
te patre, non potuit ei obijci aliquis non vſus priuilegij,
& non continuata poſſeſſio Patris, quia ſufficit quoad
ſe, quòd nullum ex non vſu Patris paſſus fuerit præiu-
dicium, vt dixi *numer.* 47. & quod habuerit etiam poſſeſ-
ſionem; quam poſſibiliter habere potuit, nam vigore
decreti Regij, per quod in ipſo inſtanti conceſſionis
54 transfertur † quaſi poſſeſſio, vt dicit Valenzol. *conſ.* 85.
n. 67. *vol.* 1. ex notatis per Bald. *in l.* 1. *in l.* 10 *fine, C. de rer.
permutat.* & Angel *in l. officium,* 9. *ſub numer.* 2. *ff. de rei
vend.* & Frecc. *de ſubfeud. cap quis dicatur Dux, numer* 64.
in antiqua impreſſione, fol. 97. & *in noua num.* 68. *fol.* 138 ha-
buit quaſi poſſeſſionem legalem iuris, ſeu ciuilem, il-
lam vero facti, & naturalem per ſe non ſtetit, quin
habuerit, tùm multas inſtantias fecerit pro ea habenda,
nec prius potuit pro ea inſtare, quia viuebat Præceſſor,
qui ſuſpendebat ius filij, vt ſuprà dictum fuit *num.* 46.

Nec obſtat, quòd D. Federicus prætendat hoc ius ex
electione paterna, quia primò dici poteſt, quòd cùm
fuerit ſolus, ei non fuit opus aliqua electione, ex quo ele-
ctio cadit tantùm inter plures, & ipſe vti vnicus ipſo iure
beneficiatus remanebat munificentia Regis, vt ſcripſi *in
præced. controu.* Sed directò tollendo obiectum dico, quod
55 electus dicitur recognoſcere beneficium, † & habere
emolumentum ab ordinante electione, qui fuit Rex, non
autem ab ipſo Patre eligente, *l. vnum ex familia, in princip.*
& melius *in §. ſi de falcidia.* & ibi Bart. & Bald. *num.* 1. vbi
56 inquit, quòd non dicitur ius quæri † electione, ſed de-
clarari, Cuman. *in princip. d. legis, nu.* 3. qui dicit electum
57 non teneri, † nec ad antidota erga eligentem, licèt po-
tuiſſet eligere alium, ſed totum recognoſci à dante pote-
ſtatem eligendi, Imol. *in d. §. de falcidia*, vbi poſt Bald. ibi
58 notat, quòd non dicitur impendere beneficium, † qui
ſoluit debitum, Caſtr. *num.* 4. vbi ſcribit, quod ſi de qua-
58 libet diſpoſitione, † ex qua ius quæritur, ſit ſoluenda
gabella, non debebitur pro ſimili electione, Petr. Peralta,
& Padill, & ante eos ibidem Gofred. & Odofred *ff. de leg.*
2. *l. itim eorum,* 6. *§. ſi decurione, ff. quod quiſque iuris*, latè
Dec. *conſil.* 543. *nu* 8. vbi *ſub num.* 10. addit bonum tex-
tum *in l pater,* 22. *in fine, ff. de manumiſſis vindict.* Pariſ. *conſ.*
72. *per totum*, maximè *nu.* 15. & 16. *volum.* 2. Crot. *conſ.* 11.
num. 24. & *conſ.* 48. *nu.* 13. *volum.* 1. Surd. *conſ.* 178. *num.* 4. &
conſ. 264. *num.* 8. *volum.* 2. & *dec.* 292 *ſub nu.* 7. 8. & 9. Me-
noch. *conſ.* 158. *num.* 50 *volum.* 2. vbi etiam citat textum *in
l. ſi hæres ex teſtamento,* 5. *ff. de actionibus empt.* idem Meno-
ch. *conſ.* 1107. *num.* 1. *volum.* 12. D Bardellon. *conſ.* 191. *num.*
10. *volum.* 2.

60. Ex quibus iuribus ſumpta eſt etiam regula generalis, †
quòd actus attribuitur ordinanti, non autem exequenti,
Surd *conſ.* 144. *num.* 3. Rimin. iun. *conſ.* 250. *nu.* 19. *vol.* 3.

Non turbat etiam, quòd obijcitur per non vſum ipſius
61 priuilegij ſpatio decem annorum, † & multo magis lon-
giori illud expiraſſe, *argumen. text. in l.* 1. *ff de nundin.* Fe-
lyn. *in cap. cum acceſſiſſent* 8. *nu* 25. *verſ. ſecunda regula, ex-
tr. de conſtitut.* Acaci. *de priuil. lib.* 3. *cap.* 15 *num.* 27. Maſtril.
dec 96. *num.* 1. *vol.* 1.

Namque multipliciter reſponderi poteſt,

Primò, quod obiectum procedit, quando priuilegium
61 continet actum momentaneum, † ſecus ſi ſucceſſiuum,
vt eſt caſus noſter, quia tunc non expirat, ſed præiudi-
dicat tantùm reſpectu actuum præteritorum, vt decla-
rat Iaſ. *in l. beneficium,* 3. *ſub num.* 57. *verſ. Secundò princi-
paliter nota,* & *nu.* 58. *ff. de conſtitut. princip.* & dixi *num.* 49.
cum ſeqq.

Secundò reſpondeo, argumentum habere locum, quan-
63 do ex neceſſitate † inducitur renunciatio priuilegij, ſe-
cus ſi non vſus poſſit ſtare ſine dicta renuntione, vt po-
teſt, reſpectu penſionum futurarum, vt dixi ſuprà *nu.*
51. & tradit Iaſ *in d. l. beneficium, ſub nu.* 58. *verſ. ſecundò
limita, quando actus continui, ff. de conſtitut. princip.*

64 Tertiò reſpondetur, non vſum præiudicare, † quan-
do prouenit ex negligentia, ſecus ſi ob impedimentum
aduerſæ partis, vt dicebam *num.* 15 17. & 18, *cum ſeqq.* &
tradit Alexand. *d. conſ.* 33. *num.* 10. *verſ. Quinimò ſi dictas*
65 *gabellas, vol* 5. vel quando ceſſat mora † priuilegiati, Fe-
lyn. *in d. cap cum receſſiſſent.* 8. *ſub. n.* 25. *verſ. Hanc regu-
lam limita, de conſtitut.* Acacius *de priuileg. lib.* 3. *cap.* 19.
Maſtril. *dec* 96. *nu.* 6. *vol.* 1.

Quartò, iſte non vſus præiudicaſſet tantùm Domi-
no Ferrando, cui ius competebat vtendi priuilegio,
non autem D. Federico, qui illo potitur iure proprio,
& ex propria conceſſione, quæ ſuſpenſa remanebat
viuente præceſſore, *vt num.* 44. & 46. & ſic agere non
poterat, & conſequenter etiam ei nocere non debet
præſcriptio decennalis, vel longior, (amiſſio enim pri-
69 uilegij ob non vſum decennalem dicitur † præſcriptio,
Surd *conſ.* 437. *nu* 8. *vol* 3.) & præſcriptio contra præceſſo-
67 rem non præiudicat † ſucceſſori, cuius ius in pendenti
erat viuente ipſo præceſſore, vt in feudo eſt textus *in*

c. Impe-

Digitized by Google

c. Imperialem. ibi, nulla temporis præſcriptione impediente, de prohibita feud. alienation. per Federic. cap. 1. de capitul. Conradi. & docuerunt Iſernia *in cap. 1. §. quid ergo, ſub nu. 7. verſ. item quid in feudo antiquo, quod peruenit,* & ibi Aſflict. *in vna impreſſione, nu. 10. in altera verò nu. 19. & 20. de inueſtit. de re al en. facta,* Parіſ *con 23. nu. 199. volum. 2.* Oſaſch. *dec. 177.* Io: Koppen. *dec. 54. n 98.* Schrader *conſ. 1. ſub nu. 46. v l. 1.* Roſental *cap 9. qu. 85 nu 7 glo b* D. Præſes Manent. *conſ. 5 nu. 11.* Surd. *conſ. 577. nu. 52. volum. 4.*

Quintò, priuilegium non amittitur per non vſum, 68 quando fuit conceſſum † ob benemerita, quia tranſit in vim contractus, & continet cauſam oneroſam, & proinde perpetuò durat, Berett. *con. 13 nu 10.* Gabr. *conſ. 51. nu. 11. volum. 2.* Surd. *conſ. 419 num. 10 vol m. 3* D. Bardel. *conſ. 22 nu. 38. vol 1.* Maſtrill *dict. dec. 56. nu. 8. volum. 1.* Aldouin. *conſ. 20 nu 155.*

Ad id verò quòd preces D. Federici fuerint obreptitiæ, cùm non narrauerit amiſſionem dicti priuilegij per non 69 vſum, quo fit, vt nullum ſit reſcriptum, † *cap. poſtulaſti, 27* ibi, *de eis non ſcribimus*, & ibi Abb. qui dictum textum multum commendat, *de reſcrip. cap. dudum, § 4. de elect.* Roman. *conſ. 326. n. 11.* Natt. *conſ. 368. ſub n. 4.* Acaci. *de priuileg. lib 2 cap 6. n. 50.*

Reſpondetur ſatis prolixè *à nu. 61. vſque ad 68* demonſtratum fuiſſe priuilegium amiſſum non fuiſſe, ſi verò obreptio deduceretur eò quia non narraſſet ſe non eſſe in poſſeſſione, dicitur vltimas preces nil magis, imò nil aliud quàm hoc continere.

Quod dicitur de anguſtijs ærarij, oſtendi *ſub n. 24 vſque ad 27* non tollere ius priuilegiati, & S. R. M. quærit tantùm relationem ſuper meritis prætenſionis oratoris.

Quibus autem de cauſis poſſint ſuſpendi, vel minui 70 huiuſmodi penſiones Regiæ, † agunt Valenzol *conſ. 99. nu 2 punct. ſub nu. 28. vſque ad 39.* Roui. *in conſultatione poſita poſt ſua conſilia.*

ARGVMENTVM.

Diſpenſatio Doctoris, vt poſſet admitti in collegium, non expirat per mortem Principis cōcedentis antequam fuerit executa. Et generaliter agitur quando gratia expiret morte concedentis, & quando ſecus. Iuramentum poſſunt remittere partes ſibi inuicem præſtitum: necnon Princeps, & Collegium aduerſus ſtatuta iurata.

SVMMARIVM.

1 *Gratia re integra expirat morte concedentis, maximè, quando non eſt de aliquibus perſonis in genere, ſed de aliqua particulari prouiſa, nu. 2. Declaratur nu. 5. & 14. & 15.*
3 *Mandatum re integra expirat morte mandantis. Limitatur num. 8.*
4 *Donaturus ſi quis pecuniam Caio, eam perferendam tradat Titio, & moriatur, antequam Titius perferat, pecunia non ſit Gaij donatarii, & de ratione, nu. 20.*
5 *Gratia poſtquam eſt perfecta reſpectu concedentis non expirat per eius mortem, quamuis res ſit integra reſpectu executionis, & nu. 14. Ampliatur nu. 7.*
6 *Gratiam ſi faciat Papa alicui, & mandet executori, vt eam exequatur, non finitur mandatum morte Papæ, quamuis non fuiſſet facta executio viuente Papa.*
7 *Diſpenſatio iam perfecta non expirat morte eius, quia diſpenſatur etiam re integra reſpectu executionis.*
8 *Mandatum, quando venit acceſſoriè, & conſecutiuè ad gratiam iam factam non expirat morte mandantis etiam re integra.*
9 *Præceptum obligat ſemper, & ad ſemper, & ideò morte mandantis non expirat.*
10 *Gratia ſolo verbo, & conſenſu Principis perficitur abſque ſcriptura.*
11 *Gratia ad validitatem ſufficit quod peruenerit ad notitiam beneficiati.*
12 *Gratiam ad conſeruandum, vt res non dicatur integra, ſufficit aliquid cæptum fuiſſe geri ad negotium pertinens etiam circa præparatoria tantum.*
13 *Gratia nunquam expirat mortem concedentis, vbi res non eſt integra.*
15 *Gratia conceſſa ad beneplacitum concedentis expirat morte ipſius concedentis.*
16 *Beneplacitum morte finitur.*
17 *Doctoris dictum debet intelligi ſecundùm legem, vel auctoritatem, quam allegat.*
18 *Intellectus ad textum in cap. ſi cui 36. de præbend. in 6.*
19 *Gratia, vel mandatum conceſſum ſub nomine dignitatis concedentis non expirat eius morte.*
21 *Donatio non perficitur, niſi mediante præſentia donatarij, vel nuncio, qui perueniat ad eam.*
22 *Iuramentum de tuendis iuribus Collegij, & ſeruandis eius ſtatutis, non obligat ad illicita, & iniuſta, num. 29.*
23 *Iuramentum de ſeruandis ſtatutis non obligat, ſi reuocentur, vel contra ea diſpenſet Princeps.*
24 *Iuramentum poſſunt remittere partes præſtitum inuicem in contractibus.*
25 *Collegium poteſt venire contra ſtatuta iurata ab eo condita, quando reſpiciunt tantùm eius commodum.*
26 *Iuramentum debet habere tres comites, veritatem, iudicium, & iuſtitiam. Quod quomodo ſit intelligendum remiſſiuè notatur nu. 27.*
28 *Iuramentum non debet eſſe vinculum iniquitatis.*
30 *Iuramentum contra bonos mores non eſt obligatorium.*

CONTROVERSIA LVIII.

SEreniſſimus qu. D. Dux Vincentius feliciſſimæ recordationis diſpenſauit vnum ex Doctoribus huius patriæ, vt non obſtantibus aliquibus defectibus, qui ei obſtare poterat, ingredi valeret in Collegium Dominorum Iur. Conſ Mantuæ, mandauitque per commiſſionem particularem Doctoribus eiuſdem Collegij, vt illum in ipſum Collegium admitterent cum ſolito examine. Qui quidem præſentata dicta commiſſione petijt admitti, & dum inſtaret pro conuocatione Collegij, vt Doctores ipſi exequerentur mandatum prædicti Sereniſs. Domini, vel ſaltem opponerent, ſi quid opponēdum haberent contra illud, deceſſit interim ipſe Sereniſ.

Nunc quæritur, an gratia ipſa, & mandatum de acceptando in Collegium expirauerit per mortem dicti D Ducis, an verò duret, & nunc ſit exequenda dicta commiſſio.

Prima facie videretur reſpondendum amplius, non eſſe locum exequutioni ipſius commiſſionis, quia ſiue conſideremus eam tanquam gratiam, gratia re integra 1 ſoluitur † morte concedentis, Sebaſt. Medic. *in tractat. Mo ſomnia ſolut, part. 2. concluſ. 49. n. 133.* maximè quando gratia eſt non eſt de aliquibus perſonis in genere, ſed 2 de prouiſione circa perſonam particularem, † vt hic, *cap. ſi cui, 36. verſic. ſecus ſi ſuper. de præbend. in 6.* cum alijs apud Medicem loco proximè citato, ſiue eam conſideremus vti mandatum, pariter mandatum extin3 guitur † morte mandantis re integra, *§. recte quoque verſic. Item ſi adhuc, inſtit. de mandat. l. mandatum, 15. Cod. tit.* Gabr. *de procurat concluſ. 2. numer. 1* & facit ad rem bonus textus in *l. 2. §. ſed ſi quis, ff. de donationib. vbi ſi quis donaturus mihi pecuniam dederit eam Titio ad me 4 perferendum, † & antequam Titius perferet, mortuus ſit donator, pecunia non ſit mea.* Ex quo textu colligitur, quòd licet donator, quantum in ſe erat, fecerit donationem, nihilominus, quia perfectionem non habuerat reſpectu executionis, morte donantis expirauit donatio. Ita in caſu iſto videtur, quòd mandatum, ſeu gratia extincta ſit poſt mortem Sereniſſimi Ducis ob defectum perfectæ excutionis.

Prædictis tamen non attentis, veritatis eſt, commiſſionem prædictam non eſſe extinctam, & ob id executioni demandandam eſſe, quia gratia poſtquam perfecta eſt reſpectu concedentis, non expirat per eius 5 mortem, † etiam re integra circa executionem, ſed adhuc

huc executioni demandari debet, non obſtante morte
ipſius concedentis, *cap. ſi ſuper gratiam, 9. de offic. de-
legat. in 6.* Vbi Summus Pontifex reddit rationem, quia
executio eſt acceſſoria ad gratiam, & ſicuti gratiam iam
facta non expirat per mortem eam facientis, ita nec exe-
cutio ipſa, quam concluſionem per dictum textum pro-
bauit Bald. *in l. mandatum, 15. num. 12. in quarta oppoſit. C.
mandat.* Rota *deciſ. 349.* aliàs eſt *deciſ. 12. de offic. delegat.
in nouis*, Guid. Pap. *quæſt. 491.* & poſt antiquos Nat. *conſil.
647. nu. 4 & 7.* Gabr *conſil. 83. num. 19. volum. 1.* Gabr. Ro-
manus *de prabend. concluſ. 1 num. 1. & 17.* Mari. Antoni-
nus *lib. 1. reſolut. 74. num. 9. cum ſeqq.* Riminal. iun. *conſ. 715.
num. 16. & 17.* Io. Aloyſ. Catalan. *in tract. de abolition. cri-
min. quæſt. 7. num. 26. fol. 25. & in cap. 13. num. 81. & 82. fol.*
340 Card Tuſc. in verbo *gratia concluſ. 68. num. 13. tom. 4.
fol. 181.* Io. Anton Bellon. *de mandata iuriſdictione cap. 14
quæſt. 3. num. 20.* & optimè ad propoſitum noſtrum. Me-
noch. *conſil. 920. per tot.* maximè *num. 4. 5. 6. 7. & 8. ſub d.
num. 8.* ex Bald. Rebuff. & aliis inquit, quod ſi Papa facit
6 gratiam alicui, † & mandat executori, vt ea exe-
quatur, non finitur mandatum morte Papæ, quam-
uis executor nondum executus eſſet viuente Papa,
& ſic quoad executorem diceretur gratia non facta, ſed
facienda. Ita quoque idem dicendum eſt in caſu iſto,
quòd cùm Sereniſſimus Dominus fecerit gratiam cir-
ca defectus ipſius Dom. Doctoris, & mandauerit eum
admitti in Collegium, Doctores eiuſdem Collegij di-
cantur meri executores, & executio ab eis fieri debeat,
quamuis viuente Principe gratiam prædictam non fue-
rint executi.

Et quod dictum eſt generaliter in gratia iam perfecta,
vt non expiret morte concedentis etiam re integra, pro-
7 cedit quoque particulariter in diſpenſatione, † quæ pa-
riter durat, licèt is, qui diſpenſauit, moriatur adhuc re
integra reſpectu executionis, Federic. de Sen. *conſ. 78.*
Mandoſ. *in a. dit. ad Lapum allegation. 17.* Cardin. Tu-
ſcul. in verbo *gratia, d. concluſ. 68. num. 9. & 22. tom. 4.
fol. 181.*

Sicuti etiam prædicta habent locum in mandato, quan-
do venit acceſſoriè, & conſecutiuè ad gratiam iam fa-
8 ctam † pro illius executione, nam tunc non expi-
rat morte mandantis etiam re integra, vt probat *d. cap. ſi
ſi ſuper gra ia, 9. de offic. delegat. in 6.* Bald. *in dict. l. manda-
tum 15. in 4 oppoſit. ſub num. 12. C. mandat.* Rota *d. dec. 349.*
aliàs *12. de offic. delegat. in nouis*, Guid. Pap. *d. qu. 491.* Meno-
ch. *d. conſ. 920. n. 6. & 7. & ſub num. 8.* & benè Cæphal. *conſ.
91. nu. 19. & conſ. 118. nu 6.*

Præſertim quando mandatum ſapit (vt hic) potius
præceptum, quàm mandatum, nam ex quo præceptum
9 ſemper, & ad ſemper obligat, † non expirat morte man-
dantis, Calder. *co ſ. 77.* alias eſt *conſ. 4 de offic. delegat, verſ.
ſic eſt ſep acepeo*, Card. Tuſcul. in verbo *mandatum, concl.
65. nu. 53. tom. 5. fol. 365.* latè Abb. *in cap. relatum, 9. ſub nu.
9. de offic. deleg.*

In propoſito autem caſu ſuperfluum eſt dubitare, an
gratia fuerit perfecta reſpectu ipſius Sereniſſimi ipſo vi-
uente, quia ſolo verbo, & conſenſu Principis gratia perfi-
10 citur † abſque ſcriptura, Bald. *in l. humana num. 8. ſub nu 6.
in fine, C. de legib.* Dec. *conſ. 407. num. 17.* Franc. Marc. *dec.
512. nu. 4. & 5. par. 1.* Paſct. *conſ. 18 num. 3.* Burſat. *conſ. 24
num. 23.* Menoch. *conſ. 920 nu. 2 & 3.* & ad eius validitatem
11 & efficaciam ſufficit, † quòd peruenerit ad notitiam
priuilegiati, *cap. 1. de conceſſ. præbend. in 6* Abb. *in d. cap. re-
latum 19. ſub nu 4. verſ. & ad vtilitatem, de offic. iudic. deleg.*
Natt. *conſ 647. nu. 4. in fine*; Hic autem nedum verbo ſim-
pliciter id manifeſtauit ipſe Sereniſſimus, ſed etiam in
ſcriptis de ius mandato fuit redacta commiſſio, de
qua rogatus extitit Notarius collegij, & ad inſtan-
tiam ipſius Domini Doctoris data in manibus ipſius
Notarij, vt de ea certiores fierent alij Doctores eiuſdem
collegij.

Addo ex abundanti, quòd poſſet etiam dici in caſu
iſto rem non fuiſſe integram tempore mortis Sereniſ-
ſimi Ducis Vincentij, cùm iam fuiſſet data in ſcriptis
commiſſio Notario, & fuiſſet notificata collegio, inſti-
tutùmque eſſet nomine eiuſdem D. Doctoris pro illius
executione, cùm ad hoc, vt res non dicatur integra ad
conſeruandam gratiam, ne morte concedentis dicatur ex-
12 piraſſe, ſufficit † quòd aliquid cœptum fuerit geri ad ne-
gotium pertinens etiam circa præparatoria tantum, Natt.
conſ. 647. ſub num. 4. Cæphal. *conſil. 91. num. 39.* Burſat *conſ.
356. num. 7. & 9.* Menoch. *conſil. 1193. nu 2. & 5.* Vbi autem
13 res non eſt integra, gratiam numquam expirare † per
mortem concedentis indubitati iuris eſt, text. eſt *in dict.
cap. ſi cui, 36. in fine, de præbend. in 6.* vbi ſcribentes, & nota-
tur etiam *in d. cap. ſi ſuper gratia 9. de offic. deleg. in 6.* Ri-
min. iun. *conſ. 715. nu. 38.*

Ad contraria autem facilis eſt reſponſio. Nam ad
id, quod ex authoritate Sebaſt. Medic. dicebatur gra-
tiam ſolui morte concedentis, reſpondetur hoc non
eſſe verum, vbi gratia eſt iam facta, licèt non executa,
14 † vt *in d. cap. ſi ſuper gratia, 9.* & tradunt plures longo
ſtilo ſuperius citati *numer. 5.* & eius doctrina poteſt pro-
15 cedere in gratia conceſſa † ad beneplacitum, ſicuti di-
ctat textus ab eo allegatus *in cap. ſi gratioſè 5. de reſcript.
in 6.* & Gozadin. ab eo adductus *in conſ. 22. num. 8.* quia
16 beneplacitum morte finitur. † *d. cap. ſi gratioſè, 5. & l.
quarta, ff. ecat*, & dictum Doctoris debet intelligi ſecun-
17 dum textum, quem allegat, † iuxta vulgatam doctrinam
Bartol. *in l. non ſolum, 9. §. liberationis, num. 7. ff. de li-
ber. leg.*

Ad text. *in d. cap. ſi cui 36. de præbend. in 6.* Reſpondeo
18 primò, quod loquitur † in gratia facienda, non autem
iam facta, & quæ requirebat cauſæ cognitionem in exe-
cutione, qualis non eſt noſtra, vt per gloſſam vltim. ibi, &
per Rotam *d. deciſ. 349* aliàs eſt *deciſ. 12. de offic. deleg. in
nouis, verſ. Reſpondeo nihil facere.*

Secundò reſpondeo, quòd ibi res erat integra, ſecus ve-
rò in caſu iſto, vt dixi antè *num. 12.*

Ad id, quòd mandatum expiret morte mandantis
re integra, patet reſponſio ex deductis *num. 8. cum ſeqq.*
vbi demonſtraui hoc non procedere, quando manda-
tum eſt acceſſorium ad gratiam pro illius executione,
& quando ſonat potius in præceptum, quàm in man-
datum.

19 Nunc addo, quòd emanauit ſub nomine dignitatis, †
quia concepta eſt ſub celſitudinis titulo, non autem ſub
nomine proprio Principis, quo caſu non expirat morte
mandantis. *cap. ſi gratioſè, 5. de reſcription. in 6.* Alexand. *in
l. more, 5. ſub num. 9 ff. de iuriſdict. omn. iudic.* & ſentit Abb.
*in cap. relatum, 19 ſub num. 4 de offic. delegat, verſic. & eſt
ratio, quia*, & explicitè Io: Anton. Bello. *de mandat. iuriſdict.
cap. 20. quæſt 3. ante nu. 24.*

Non obſtat denique text. *in l. 2. §. ſed & ſi quis, ff. de do-
20 nat.* quia ibi donatio non poterat dici facta † antequam
nuntius perueniret ad donatarium, ſed tantùm facienda;
donatio enim non perficitur niſi mediante præſentia do-
21 natarij, † vel nuntio ſpecialiter deſtinato, qui perueniat
ad donatarium, Natt. *conſ. 94. ſub nu. 5.* Riminald. iun. *conſ.
369. nu. 16. & 17.*

Et ita prædicta adeò vera exiſtimaui, vt ratus ſim me
ca ſcribendo non contrauenire iuramento de tuendis
iuribus Collegij, & ſeruandis eius ſtatutis, quia ſi-
22 mile iuramentum non obligat † ad illicita & iniuſta,
arg. ſcr ptorum per 1. more, in capit. Clericus, 35. de iureiuran.
& per Bartol. *in l. ſi ſtipulatus fuerit 76. §. cum ſtipulamur,
in fine, ff. de verb. obligat.* nec vbi ſtatutum reuocatur,
23 vel contra illud à Principe diſpenſatur, † ex Alexandr.
conſil. 85. ſub num. 4. verſic. vbi concludunt, volum. 5. Surd.
deciſ. 38 numer 14. & conſ. 58. numer. 14. & 15. Sicuti e-
nim partes poſſunt remittere iuramentum inuicem
24 præſtitum in contractibus. † *cap 1. extra de iureiurand.
capit. 2. de ſponſalib.* & ibi gloſſ. final. & Abb. *ſub num. 5.*
Anton de Butr. *in quinto notabili ſub numero ſeptimo* &
Præpoſ. *num. 3. & 6.* ſed præcipuè *num. 5.* ad idem eſt text.
in l fin ff. qui, & a quibus manumiſ. Surd. *de communi, conſ.
364 num. 15. & conſ. 424. num. 2.* & ſicuti illi de Collegio
25 poſſunt † venire contra ſtatuta iurata ab ipſis condita,
quando reſpiciunt tantùm eorum commodum, quia
videntur tacitè illud remittere, Anton. de Butr. *in cap.*

1. celum.

Digitized by Google

1. *colum.penult.verſic.hoc puto verum. quando iuramentum; de his quæ fiunt a maior.part.ca fol 67.col.1, dicti folij,* Gratian.*diſceptat.forenſ.302.num 17* Ita quoque dicendum eſt, Principem iuramentum illud remittere poſſe, quod fuit præſtitum vigore eius ſtatutorum, & poſtquam ipſe Dominus Doctor fuit habilitatus, & diſpenſatus ad ingreſſum Collegij, potuit iure defendere, mortem principis poſt conceſſam gratiam ei non obſtare, abſque metu ipſius iuramenti, quia illud non obligat ad tuendum Collegium contra ius, ex quo debet habere
26 tres Comites, Veritatem, Iudicium, & Iuſtitiam, † *cap. & ſi Chriſtus 26, verſ. Dummodo illos tres comites habeat, de quibus Propheta ait, Et iurabunt, viuit Dominus in veritate, & iudicio, & iuſtitia, extra de iureiura d.cap.2. animaduertendum 22 q.2.* gloſ. *in Authen. quod eſt,* in verbo *pena,* & ibi ſcribentes, *C.de nupt.* Surd. *conſ.25 numer. 7. & conſ.37.* pariter *numer.7* Quæ concluſio quomodo
27 ſit intelligenda, † explicat Mancin, *de iuramen.part 1, quæſt.5.* Nec iuramentum debet eſſe vinculum iniquita-
28 tatis, † *cap cum contingat, 28 de iureiurand.* Gratian. *di-*
29 *ſcept.forenſ.691. nu. 26* Nec obligat ad illicita † *cap. & ſi Chriſtus, 26.* ibi, *dummodo ſit licitum, quod iuratur, de iureiurand, Auth. quod eſt. C. de nupt.* & contra bonos mo-
30 res non eſt ſeruandum, † *cap. non eſt obligatorium, 58. de reg.iur. in 6.*

Fuit admiſſus.

ARGVMENTVM.

Debitorem ſuum nemo mutare, ſeu nouare cogitur, nec Princeps poteſt hoc iubere de poteſtate ordinaria. Princeps præſumitur velle omnes ſuos actus regulari à Iuſtitia.

SVMMARIVM.

1 *Facta de facto, veniunt etiam reuocanda de facto.*
2 *Soluere pro alio quis poteſt creditor etiam inuito, dummodo ſolutio non ſit in recognitionem directi dominij. Declaratur num. 23.*
3 *Soluere quis poteſt pro debitore inuito, vel ignorante.*
4 *Creditor inuitus non cogitur mutare ſuum debitorem.*
5 *Ius paſſiuum in alium transferri nequit inuito creditore.*
6 *Interpretatio ſemper fieri debet, ne Princeps voluerit alteri præiudicare.*
7 *Verba potius impropriari debent, quam intelligi, quod Princeps voluerit tertio præiudicare.*
8 *Principis commiſſiones, & ordinationes debent, quoad fieri poſſit, reſtringi, & reduci ad terminos iuris.*
9 *Mandata omnia Principum debent intelligi cum iuſtitia.*
10 *Principi non præſumitur placere niſi iuſtum, & verum.*
11 *Princeps vult omnes actus ſuos regulari iuſtitia poli, & fori.*
12 *Princeps, ubi vult excedere iuſtitiam partis, nunquam præſumitur velle excedere niſi in modico.*
13 *Princeps, quando mandat aliquid contra ius, Iudex non debet ſtatim parere, ſed recurrere ad eum, vel reſcribere, & expectare, ſecundam iuſſionem.*
14 *Reſcripta, & mandata Principis contra ius non valent.*
14 *Princeps non præſumitur velle, quod reſcripta contra ius valeant, quando non opposuit clauſulam derogatoriam.*
16 *Princeps præſumitur vſus iure ordinario, non autem extraordinario, nec proceſſiſſe de plenitudine poteſtatis.*
17 *Plenitudo poteſtatis ceſſat, vbi reſultat iniquitas.*
18 *Princeps non poteſt etiam de plenitudine poteſtatis auferre ius alicui quæſitum iure gentium ad ipſius principis vtilitatem, etiam ſoluto pretio.*
19 *Princeps non poteſt alterare contractus inter alios, ſeu cum eo initos.*
Principi ſubiecit Deus leges, ſed non contractus, vel conuentiones, ſub nu. 19.
20 *Princeps, vbi poteſt vti plenitudine poteſtatis, non debet hoc facere niſi de raro.*
21 *Proteſtatio conſeruatiua proteſtantis.*
22 *Creditor acceptans nouum debitorem citra nouationem ſuæ obligationis, habet regreſſum contra vtrumque, & ſecundo non ſoluente poteſt cogere primum.*
23 *Creditori inuito poteſt ſolui per tertium non debitorem, ſed ſi offeratur tantum, non cogitur acceptare.*

CONTROVERSIA LIX.

INhibitio facta per Magiſtratum illuſtri Ordinario, ne procederet in adminiſtranda iuſtitia Excel. Domino Ioanni Piccio pro ſuo credito cenſuali contra Dominos Campos, ſicuti ab initio fieri non debuit, ita nunc meritò venit reuocanda, præſertim ſtante verbo per dictum Dom Piccium habito ab eius celſitudine, quod procedat contra ſuos principales. Cum enim dicta inhibitio fuerit facta de facto, ita etiam venit de fa-
1 cto reuocanda, † *l. minor, 39. in fine principij. ff. de euict.* Alex.*conſ.179, 18. vol.6.* Tiraq.*in tract, res inter alios acta, limit.39.* Namque in commiſſione Ducali nihil tale legitur, per quod argui poſſit Sereniſſimum Dominum voluiſſe nouare in ſe obligationem ipſorum de Campis, ſed tantum habetur, quod cenſus debiti ab ipſis campis D. Piccio ad eorum commodum fuiſſent ei ſoluti à Ducali Camera, quod nil aliud infert, niſi Cameram voluiſſe ſatisfacere debitum alienum firma manente obligatione primæua creditoris, quod omni iure li-
2 citum eſt etiam inuito creditore pro debitis. † pro quibus ſolutio non fit in recognitionem directi dominij, vt per Corbul. *de cauſa priuatio is ob no i ſolut. cano em, limit.7.num.2.* vbi inquit, quòd quis poteſt ſoluere pro alio etiam inuito creditore, Beltrami.ad Ludouiſ. *deciſ. 311. numer.8.* ſicuti etiam è conuerſo, quis poteſt ſolue-
3 re pro debitore inuito, † & ignorante, *l. ſolutione, 23. de ſolution.l.ſolue .do, 39* aliàs *41. ff.de negot. geſt. l. ſi ſtichum, 8. in fin. ff. de nouation.* Rota apud Ludouiſ. *d. deciſ. 311. num.4.* vbi Beltramin. quæ eſt etiam in collectis à Farinac. *deciſ.89. num 3. par.2.* & ita intelligenda eſt dicta commiſſio, quia aliàs contineret iniquitatem, & graue tertij præiudicium, ſi Princeps voluiſſet in ſe transferre obligationem alterius erga ipſum Piccium eo inuito, cùm certi iuris ſit, creditorem inuitum, non co-
4 gi † mutare ſuum debitorem, *l. ſi mandato meo, 45 §.1.* ibi, *aut ſi nolit creditor obligationem mutare. ff. mandat.* Bald. *in l.2. numer.3. C. de collation.* Peregrin. *de fideicommiſſ.art.2. ſub num.3.* Card. Tuſc *ſub verb, Creditor. concl. 1056.nu.1.tom.2 fol.375.* Zazi *conſil.10, numer.7. 15, 16 17. 24. 25. & in 3. dubio, numer.60. l. ſecondo, volum,2.* Fulgoſ. *conſil.185. ſub numer.1.* vbi etiam inquit, quod quis non poteſt in ſe transferre, & nouare obligationem alterius paſſiuam, liberando primum debitorem, creditore non conſentiente, & vulgare eſt ius paſſiuum in alium
5 transferri non poſſe † inuito creditore, Baldus *in l. 2. in princ.* & ibi Butrigel. *numer.2.* Curt.iun. *num.7.* & Sichar. *num.6. & 7. Cod. de pactis,* idem Bald. *in l.2. numer.6.* & ibidem pariter Sichard. *C. de hæred. vel actio 1. vendition.* Tiraquel *de retract. co ſag. §.26. gloſ.1, numer.53.* & ſem-
6 per facienda eſt interpretatio, ne Princeps voluerit † tertio præiudicare, *l.2. §. meritò. & § ſi quis a Principe, ff. ne quid, in loco publ c* Surd. *conſ.203. ſub num 28.* vbi ſub-
7 dit, quòd verba debent potius impropriari. † quam quòd Princeps dicatur voluiſſe tertio præiudicare, qui more ſuo exornat, & Principis ordinationes, & commiſ-
8 ſiones debent, quoad fieri poſſit, reſtringi, † & reduci ad terminos iuris, *cap. cum iam. quæ, 18* vbi Felin. *num.6. de reſcript, cap. ſuper eo, 15 de offic.deleg.* Roman. *conſ.354. num.1.* Menoch *lib.2.præſumpt 9.num.6.* Burſat. *conſ.74.v. 164.* D.Bardel. *conſil 5. ſub num.8.* cùm omnia mandata
9 Principum debeant intelligi † cum iuſtitia, Bald. *in l.1. num.4. in fine, ff. de conſtit. Princip* vbi *ſub num. 13.* inquit
10 quòd Principi non præſumitur placere † niſi iuſtum & verum, & quòd Princeps vult omnes actus ſuos re-
11 gulari † à iuſtitia poli, & fori, & vbi etiam vult excedere
12 iuſtitiam partis, nunquam præſumitur † velle excedere niſi in modico.

Sed

Sed amplius, vbi Princeps intellexiſſet nouare in ſe
hoc debitum, & mutare creditorem ipſi debitori inuito,
adhuc non debuit fieri dicta inhibitio ita ex abrupto,
quia, cùm tunc talis commiſſio fuiſſet contra ius, vt ſu-
perius demonſtraui; Iudices illi non debuiſſent parere,
13 ſed recurrere † ad Principem, eum commouendo de ini-
quitate mandati, & expectare ſecundam iuſſionem, tum
iure Cæſaræo. *l. ficus, C. de pagan. l. reſcripta. 7. C. de pre-
cib. imper. offerend. gloſ. 1. in l. nec damnoſa, 3. C. eod. tit.* Sua-
rez *allegat.* 12. *num.* 49. Cranet. *conſ.* 749. *numer.* 25. tum
etiam iure Canonico, *cap. ſi quando* 5. *in fin. de reſcript.* ibi,
*per literas tuas quare adimplere non poſſis, rationabilem cau-
ſam prætendas, quia patienter ſuſtinebimus; ſi non feceris,
praua nobis fuerit inſinuatione ſuggeſtum*; mandata enim
14 huiuſmodi contra ius non valent, † *l. final. C. ſi contra ius,
vel vtilit. public.* & tunc Princeps præſumitur nolle quòd
valeant, quando non apponit clauſulam derogatoriam,
15 † quam non appoſuit in caſu iſto *d. l. reſcripta 7. C. de pre-
cip. imperat. offer.* Natt. *conſil.* 402. *num.* 41. Nec debet cen-
ſeri appoſita clauſula de plenitudine poteſtatis, vel hoc
poteſtate vti voluiſſe Principem in propoſito, quia Prin-
ceps præſumitur vſus iure ordinario, non autem extra-
16 ordinario, † nec proceſſiſſe de plenitudine poteſtatis, In-
nocent. *in cap. innotuit,* 10. *num.* 5. *in fine de electione.* De-
cian. *conſ.* 56. *num.* 63. *vol* 2. Surd. *deciſ.* 2. *num.* 10. Hon-
ded. *conſ.* 36. *num.* 63. *volum.* 2.

Quæ tamen clauſula adhuc non operaretur, ſi appoſi-
ta fuiſſet, vel hac poteſtate vſus fuiſſet Princeps, quia ceſ-
17 ſat plenitudo poteſtatis, † vbi reſultat iniquitas, Rimi-
nald. iun. *conſ.* 5 *num.* 29. & Princeps non poteſt etiam de
plenitudine poteſtatis auferre alicui ius quæſitum ex iu-
18 re gentium † ad ipſius Principis vtilitatem, etiam ſolu-
to pretio, Federic. Scot. *conſ.* 1. *num.* 187. *tom.* 1. *lib.* 1. Ro-
dolfin. *de ſuprema Princip. poteſt. cap* 6. *num.* 167. Imò ge-
neraliter Principem non poſſe alterare contractus inter
19 alios, ſiue cum eo initos † communiter receptum eſt,
quia Deus ſubiecit ei leges, ſed non contractus, & con-
uentiones, Bald. *in cap.* 1. *verſ. nec obſtat de natur. feud.*
Iaſ. *in l.* 1. *ſub nu.* 4. *ff. de pact.* Cranet. *conſ.* 241. paulò poſt
num. 12. cum alijs apud Rodolphin. *de ſuprem. Princip. po-
teſtat. cap.* 6. *num.* 175. & vbi Princeps etiam vult, & po-
teſt vti plenitudine poteſtatis, nunquam debet facere
20 hoc † niſi rarò, & magna ex cauſa, aliàs peccat morta-
taliter, vt latè probat Rodolfin. *in d. tract. cap.* 4.

Sed hæc ſuperfluo dicta ſunt; quia Dei gratia nos glo-
riari poſſumus de noſtris Principibus, quòd nunquam
abutantur hac poteſtate.

Propterea id, quod non dictabat ipſa commiſſio Prin-
cipis, non debuit ad iniuſtitiam cum prædicta inhibitio-
ne trahi, & ob id, vt dicebam *num.* 1. reuocari debet, &
relaxanda eſt libertas ſuæ actionis ipſi Domino Piccio
iuxta etiam mentem ſuæ Celſitudinis nouiſſimè ab ea pa-
tefactam, cui Do. Piccio non obſtat, quòd acceptauerit
chirographa pro habenda ſolutione à Camera, quia id
fecit cùm proteſtatione, quod iura ſua ſalua remane-
rent, & illa acceptauit, dummodò ſibi ſuum creditum
perſolueretur, quod cùm non fuerit ei ſolutum, meritò
poteſt quærere ſatisfationem à ſuo debitore, quia prote-
21 ſtatio conſeruat † ius proteſtantis, *l.* 4. *§.* 1. vbi Bartol. *ff.
quib. mod. pignor. vel hypothec. ſolu.* Surd. *conſ.* 385. *nu.* 20.
& qui acceptat nouum debitorem circa nouationem ſuæ
obligationis ad abundantiorem cautionem, habet re-
22 greſſum † contra vtrunque, ſed præcipuè vltimo pro-
miſſore non ſoluente, poteſt exigere, & excutere pri-
mum, *l. ſi Stichum* 8. *§. final. ff. de nouation.* & quod dicitur
poſſe per tertium non debitorem ſolui alienum debitum
creditori inuito, procedit, ſi verè, & realiter ſoluatur
23 debitum, non autem ſi offeratur † tantùm ſolutio, Bald.
in l. ſoluendo 39. aliàs 41. *num.* 4 *ff. de negot. geſt.*

Obtinuit non cogi mutare debitorem.

ARGVMENTVM.

Contra ſubtrahentem probationes, vel difficiliores
reddentem datur iuramentum in litem, ſicuti & contra
conductorem recuſantem reſtituere rem conductam.
Reus, qui mutauit, vel occultauit confinia conuentus
actione reali, tenetur ad inſtantiam actoris illa declara-
re, & certificare. Deſtructa domo poteſt vindicari ſo-
lum. Subtrahens probationes amittit cauſam, niſi ipſe
probet contrarium. Hæres grauatus, qui occultauit con-
finia, vel habens cauſam ab eo, tenetur probare, non au-
tem fideicommiſſarius.

SVMMARIVM.

1 *Declarare quis tenetur, an velit ſtare contractui, vel rece-
dere ab eo.*
2 *Confinia qui occultauit, tenetur ad inſtantiam actoris ea de-
clarare, & certificare.*
3 *Iuramentum in litem datur contra ſubtrahentem probatio-
nes.*
4 *Iuramentum in litem datur contra eum, qui conuentus actio-
ne reali recuſat ſine cauſa rem reſtituere.*
5 *Iuramentum in litem datur contra conductorem, qui finita
locatione, non reſtituit rem conductam.*
6 *Deuolutio licèt contingat ipſo iure, tamen requiritur decla-
ratoria Iudicis.*
7 *Conductor debet prius reſtituere rem conductam & poſtea
litigare de proprietate.*
8 *Venditare conductori, ſine alia traditione, in eum transfer-
tur dominium & poſſeſſio.*
9 *Domo deſtructa, & perdita materia, poteſt vindicari ſo-
lum.*
10 *Ius quandoque non deficit, ſed probatio.*
11 *Iudex poteſt taxare quantitatem, ſuper qua quis intendit
iurare in litem.*
12 *Subtrahens probationes aduerſario amittit cauſam. Quod
tamen procedit, vbi concurrit dolus, num.* 13. *Hæc tamen
eſt præſumptio iuris tantùm, num.* 15. *quæ ob id recipit pro-
bationem contrariam, num.* 16.
14 *Probatio omnis regulariter recipit probationem contra-
riam.*
16 *Præſumptio iuris admittit probationem contrariam, &
transfert onus probandi in aduerſarium.*
17 *Hæres grauatus, non autem fideicommiſſarius, tenetur pro-
bare, quando mutando faciem rei, vel aliter occultauit
confinia; Quod procedit etiam in eius hærede, vel ſingula-
ri ſucceſſore habentem cauſam ab eo, num.* 19. *ſecus in eo,
qui nihil commiſit, nec eſt hæres, nec habet cauſam ab eo,
qui occultauit confinia, num.* 20.
18 *Incertitudo, quæ prouenit culpa poſſeſſoris, non nocet
actori.*

CONTROVERSIA LX.

DOleo me non poſſe, vti mei voti eſſet, plenè ſatisfa-
cere petitioni Do. Alexandri cum ſequeſtratus in
particulari cubiculo quotidianis medicamentis, neque-
am vacare libris, nec accedere ad ſtudium pro illis viden-
dis, nihilominus dicam aliqua, prout defectus librorum,
& corporis ægritudo patietur.

Quo igitur ad primum quæſitum putarem non eſſe
deueniendum ad actionem realem mutata illa perſonali
iam intentata, niſi prius agatur contra D. Paulum, vt de-
claret, an velit ſtare contractui emptionis domus ipſius
Do. Alexandri facto per Do. Andream nomine prædicti
D. Pauli, vel velit ab eo recedere, ſtante, quòd etſi ab
eiuſdem D. Pauli Procuratori allegetur nullitas dicti con-
tractus, per hoc tamen non ſumus certi de voluntate il-
lius, cùm non habeat ſpeciale mandatum ad hoc, & ideo
intrat interrogatio illa, vt declaret, an velit ſtare contra-
1 ctui, vel ab eo recedere, † iuxta text. *in l. Iulianus,* 14. *§. ſi
quis colludente,* & ibi per ſcribentes, *ff. de action. empt.* fa-
cit

Digitized by Google

cit text. in l. cum quæritur, 26. aliàs 27. ff. de adm. tut. Tiraq. de retract. conuent. ad finem tituli, numer. 151. Surd. conſ. 91. num. 32.

Qua propoſita petitione, Aut D. Paulus declarabit velle ſtare contractui, & res erit extra omnem controuerſiam, nec poterit detrectare ſolutionem reſidui pretij: Aut negabit velle illum approbare, & tunc antequam fiat tranſitus de perſonali actione ad realem, puto prædictum D. Paulum nedum de honeſtate, quod ex propria ſyntheresi cognoſcet, ſed etiam de iure teneri declarare qualitatem domus prędictę deuaſtatę ſpecificando eius longitudinem, latitudinem, & in ſumma certificare illius
2 confinia, † vt tradit in ſpecie Angel. in l. ſi in rem, num. 4. ff. de rei vendicat. quem ſequitur Felin. in cap. ſignificantibus, 2. ſub num. 9. de libelli oblatione. Ruin conſ. 50 num. 15. vol. 1. Simon de Præt. de interpret. vlt. volunt. lib. 5. interpret. 2. dubitat. 1. num. 315. & ſeq. fol. 554

Et vbi non teneretur præciſè certificare dicta confinia, prout tamen teneri volunt prædicti, ſaltem obligaretur cauſatiuè, quia aliàs cum ipſe propria culpa deſtruendo rem alienam ſubtraxerit probationes ipſi D. Alexandro poſſet pati iuramentum in litem de magnitudine, & omnibus qualitatibus ipſius domus, & poſſent
3 dicto iuramento liquidari, † Felin in cap. accepimus 4 ſub num. 13. de fide inſtrum. Plot. in tract. de in litem iurand. §. 36. aliàs eſt in l. ſi quando, 9. num 653. vſque ad 658. C. vnde vi latè Farinac. & alij apud eum conſ. 43. per totum maximè num. 2.

Sicuti & iuratur in litem contra eum, qui in actione
4 reali recuſat rem reſtituere ſine cauſa, † l. 2. & l. in actionibus, 5. vbi gloſ. 1. & Dec. num. 5 in primo notab. l. ff. de in lit. iurand. idem Plot. de in litem iurand. in litem §. 24 num. 1. aliàs eſt in d. l. ſi quando, num 57.

Et denique iuratur in litem contra conductorem, qualis erat ipſe D. Paulus, qui non reſtituit rem conductam,
5 † l. ſi cui, 51. §. 1. & ibi gloſ. & Paul. de Caſtr. ff. locat. Plot. in dict. tractat. §. 4. numer. 84. aliàs eſt in dict. leg. ſi quando, nu. 193.

Quod quidem iuramentum non facilè ipſe D. Paulus æquo animo pateretur, nec D. Alexander, niſi coactè peteret, vnde vt illud euitet, ſequitur cauſatiuè, quòd ſcilicitatus teneatur facere dictas declarationes.

Nec dicatur, quòd tale iuramentum non poſſit intrare in propoſito caſu; cùm D. Paulus bona fide fecerit talem deſtrutionem ex prætenſa deuolutione, quia debebat via iuris, & citata parte proponere hanc ſuam prætenſionem, vt D. Alexander ſe poſſet defendere, non autem ſub prætextu emptionis eum ſpoliare ſuis iuribus, & poſtea loco ſoluendi reſiduum pretij declarare deuolutionem, licèt enim deuolutio contingat ipſo iure, tamen
6 requiritur declaratoria iudicis, & citatio partis, † Peregrin. de iure fiſci lib. 4. tit 5. num. 8. & 10. maximè ſi poſſeſſor negat deuolutionem, vel caducitatem, Corbul. in quaſt. 12. poſita poſt titulum de priuatione ob non ſolutum canonem, nu. 3. verſic. Tertia fuit opinio. Debet enim prius
7 conductor reſtituere poſſeſſionem locatori, † & poſtea litigare de proprietate, l. ſi quis conditionis. 25. C. de locat. Ptol. de in litem iurand. d. §. 4. ſub n. 84.

Ad ſecundum quæſitum reſpondeo, conſultiſſimè propoſitam fuiſſe actionem perſonalem ex venditione, nec aliam debuiſſe, vel potuiſſe intentari à prudenti Aduocato, ſtantibus rebus, prout ſtabant. Tum, quia, cùm ſibi aſſereretur à cliente vendidiſſe dictam domum, & de hoc videret ſcripturam, & ſolutionem partis pretij, & Do. Paulum de reempta nomine ſuo diſpoſuiſſe vti propria, non poterat intentare aliquam actionem realem, quia per venditionem rei factam à Domino conducto-
8 ri illius amittur dominium & poſſeſſio, † & transfertur in emptorem, §. interdum etiam ſine traditione, Inſtit. de rer. diuiſ.

Tum, quia amplius res ipſa non extabat integraliter, & quòd non extat, vindicari nequit, ſed tantùm id, quod
9 ſupereſt de re propria, † l. ſolum, 50. ff. de rei vendication.

Tum verò, quia agendo, vt res reſtitueretur in priſtinum, vel D. Paulus condemnaretur ad damna, & intereſſe, defeciſſet in probationibus, quæ ſupponuntur impoſſibiles circa qualitatem, & quantitatem propter transformationem ipſius domus, & cliens ſuccubuiſ-
10 ſet in cauſa, etiam quòd non deficeret ius, † iuxta l. duo ſunt Titij, 30 ff. de teſtamentar. tutela; & hæc quoad petita quæſita.

Verumtamen eſt, quòd ſi D. Paulus nollet ratificare emptionem nomine ſuo factam D. Andrea, interuerteret facultatem probandi D. Alexandro ob deſtructionem & transformationem ipſius domus, & totalem mutationem faciei illius, qui (vbi nolit approbare contractum) nullam poteſt habere probabilem excuſationem, & ob id teneretur pati vnum ex tribus incommodis, vel pati iuramentum in litem ipſius D. Alexandri ex adductis ſu-
11 prà num. 3. iuxta tamen moderationem limitandam † à iudice ſecundùm diſpoſitionem textus in l. actionibus, 5. ff. de in litem iurand. vel cogeretur ſuſtinere iacturam cau-
12 ſæ, cùm amiſſione cauſæ mulctetur, † qui ſubtrahit aduerſario probationes, vt per text. in l. prouidendum, 7. circa finem, C. de poſtuland. & in cap. peruenit, 4. de teſtib. cogend. voluerunt Caſtr. in ſingul. 22 Boer. quæſt. 192. num. 8. Crauet. conſ. 613. num. 18. Burſat. conſ. 99. ſub num. 21. & 22. Houded. conſ. 19. num. 13. vbi tamen num. 36. decla-
13 rat † hoc procedere, quando concurrit dolus, vol. 1. Mantic. deciſ. 251. n. 9. Proſper Petra in additio. ad deciſ. Grammatic. 103. n. 35. Vel ſaltem, & denique grauaretur onere probandi præciſam qualitatem ipſius domus ad euitandum iuramentum in litem, aut amiſſionem cauſæ, quia regulariter omnis probatio, & præſertim in iſtis terminis
14 recipit † probationem in contrarium. Paul. de Caſtr. conſ. 46 ſub num. 4. verſ. Conſtat autem, volum. 2. Tiraquell. de retract. con ſangui. § 4. gloſ. 1. numer. 1. Plot. de in litem iurand §. 52 numer 27 aliàs eſt in repetitione l. ſi quando, 9. ſub num 86. Cod. vnde vi. Seraph de iurament. priuil. eg. 31. num 91. & faciunt quæ ſcripſi ſuprà controuer. 5. num. 110 & 113.

15 Præſertim, quia hæc præſumptio videtur eſſe iuris † tantùm deducta ex dicta l. prouidendum, 7. circa finem, C. de poſtuland. & ex d. cap peruenit, 4. de teſtib. cogend. quæ
16 ob id recipit probationem in contrarium, & transfert † onus probandi in aduerſarium, l. generaliter. 24. §. ſi petitum, in fine. ibi, ſed, cum ex præſumptione libertas præſtita eſſe videatur, Hæredis eſt contrariam voluntatem Teſtatoris probare, ff. de fideicommiſſar. libert. l. final. in fine princip. ff. de eo, quod met. cauſ. l. nuptura, 58. in fine, ff. de iur. dot. l. ſi chirographum, 24. l. cum de indebito, 25 in princip. ff. de probatio. Menoch. de præſumpt. lib. 1 quæſt. 33 num. 2. Pacian. de probatio. lib 1. cap. 8. per tot. maximè num. 1. & ſub num. 4. & cap. 12. num. 1. 2 & 3.

Ex quibus poteſt colligi alter caſus addendus meæ controuerſiæ 5. & erit caſus decimuſquartus, quòd hæ-
17 res grauatus, & non fideicommiſſarius teneatur † probare, quando obſcurauit confinia mutando faciem rei, vel aliter ex adductis ſuprà numer. 2. & ex traditis per Afflict. deciſ. 13. num. 5. in fine, & num. 7. & per Mantic. deciſ. 251. num. 9. Fuſar. de ſubſtit. qu. 618. num 49. Incertitudo enim proueniens culpa & facto poſſeſſoris, actori no-
18 cere † non debet, Bart. in l. 1. quia autem. ff. quor. legator. Afflict. d. deciſ. 23. num 5. in fine, Tuſchus in verb. identitas concl. 4 n. 24 tom 4. fol. 374 Farinac. in 2. par. fragment. verbo identitas, num. 4.

Quod in ipſomet grauato, qui obſcurauit confinia, vel
19 eius hærede, aut habente cauſam ab eo, non videtur † habere difficultatem ex adductis d. mea controuer. 5. num. 91. ſed in alio, qui nihil innouaſſet, & qui non eſſet hæres, aut haberet cauſam ab illo, qui induxiſſet hanc occultationem ſed in re iam transformata ſucceſſiſſet fortè vti ſecundus, vel vlterior fideicommiſſarius prædicta pro-
20 cedere non videntur, † ſed tunc probatio adhuc incumbet ei, ad quem aliàs de iure ſpectaſſet, quia culpa tenet tantùm ſuos auctores, & quis non præſtat factum alterius, niſi ſit hæres.

A R-

ARGVMENTVM.

Teſtibus, vel peritis inter ſe diſcordantibus, quibus magis ſit credendum Gerens negotium ſui contemplatione & commodo, ſi ex euentu appareat geſſiſſe negotium alterius, non reperit impenſam, niſi quatenus ille tertius factus ſit locupletior. Conductor tenetur exonerare tecta niuibus de penſionibus ſoluendis, aliàs ſi patiantur ruinam, tenetur ad intereſſe. Conductor, vel vſufructuarius, quando periculum imminet, tenetur expendere de ſuo, & poſtea repetere, &, ſi periculum non vrgeat, tenetur admonere Dominum.

SVMMARIVM.

1 *In contractibus vltrò citròque obligatorijs prius agens probare debet ſe ex ſuo latere omnia adimpleuiſſe, aliàs obtinere non poteſt.*

2 *Peritis, vel teſtibus inter ſe diſcordantibus ſtatur plurium numero.*

3 *Teſtibus & peritis veriſimiliora deponentibus magis credendum eſt.*

4 *Aeſtimatio facta à peritis, qui non viderunt rem de tempore, de quo facienda eſt ipſa aeſtimatio, non valet vnum obolum.*

5 *Valor rei communis non probatur ex pretio venditionis, ſed tantum pretium conuentum, niſi res eodem pretio pluries fuerit vendita.*

6 *Fides extraiudiciales non probant, niſi formiter examinentur, qui eas fecerunt, patiuntur enim plures defectus, & vt plurimum fiunt ad complacendum parti eas petenti.*

7 *Teſtibus magis informatis plus creditur, quam alijs minus informatis.*

8 *Teſtibus reddentibus cauſam & rationem eorum depoſitionis magis creditur.*

9 *Teſtes & periti rei in dubio praeferuntur teſtibus, & peritis actoribus.*

10 *Negotium gerens cauſa propria, licèt in effectu, vel ex euentu geſſerit alienum, non habet actionem, niſi quatenus ille tertius fuit factus locupletior.*

11 *Salarium non conuentum non debetur ab eo, qui non egebat, vel non conduxiſſet talem ſeruitutem.*

12 *Venditor reſoluto contractu non reſtituit emptori mercedem proxenetae, vel alias ſimiles expenſas, quas fecit ſine conſenſu ipſius venditoris.*

13 *Mora non incurritur ante liquidatum negotium.*

14 *Compenſatio praetenſa à debitore impedit moram committi.*

15 *Intereſſe non debetur ſine mora.*

16 *Intereſſe lucri ceſſantis non debetur non ſolito negotiari, vel niſi probet potuiſſe lucrari.*

17 *Litigandi iuſtam cauſam habens excuſatur ab expenſis.*

18 *Forenſis ex decreto Patriae Mantuanae repetit à Ciue ſalarium, quod ſoluit vti forenſis.*

19 *Expenſarum taxatio, eſt ſententia interlocutoria, quam Iudex reuocare poteſt.*

20 *Expenſarum appellatione non veniunt damna.*

21 *Aeſtimatio facit emptionem.*

22 *Res perit ſuo Domino.*

23 *Animali mortuo conductor tenetur, niſi probet caſum fortuitum, & adhibuiſſe omne diligentiam.*

24 *Caſus fortuitus ſpectat ad locatorem, non autem ad conductorem, limitatur num. 25.*

25 *Caſus fortuitus ſpectat ad conductorem, ſi ipſe ſit in culpa, & num. 26.*

27 *Caſus fortuitus propriè non dicitur, quando culpa praecedit eum.*

28 *Conductor tenetur cuſtodire rem locatam, vti propriam.*

29 *Conductor non tenetur praeſtare eam cuſtodiam, quae requirit impenſam, putà cooperire de ſuo tectum, purgare puteum, & aptare feneſtras, ſed locator. Limitatur num. 33.*

30 *Vſufructuarius non tenetur de vſufructu expendere in re, cuius habet vſumfructum, & poſtea repetere, Limitatur num. 33.*

31 *Mandatum qui ſuſcepit, ſi non adimplet, tenetur ad intereſſe.*

32 *Conductores tenentur purgare vias, & adaptare alia neceſſaria expenſis penſionis.*

33 *Periculum vbi eſt in mora, conductor & vſufructuarius tenentur facere de ſuo, & poſtea repetere impenſam.*

34 *Conductor tenetur admonere locatorem de periculo imminenti, aliàs dicitur in culpa.*

CONTROVERSIA LXI.

Mutuae, & quamplures ſunt praetenſiones, quas inuicem habent Illuſtriſs D. Marchio Pompeius Strozza, & Magnificus D. Io: Lodouicus Brauus, quorum nonnulla tangam in praeſenti controuerſia, & ſucceſſiuè de aliquibus alijs in duabus ſequentibus.

Et incipiendo à praetenſionibus dicti Dom. Io. Ludouici actoris, prius animaduerto, ſtantibus rebus prout ſtant, nullum ius illi competere pro aliqua earum, quia in renuncia locationis promiſit, quòd ratificare faceret D. Io. Baptiſtam Rugerum ſocium in eadem locatione, qui non interuenit in ipſa renuncia, & à quo ipſe D. Marchio poſſet quandoque pati moleſtiam, quamquidem ratificationem cum non probauerit ſecutam fuiſſe, non eſt audiendus in iudicio. In contractibus enim vltrò citròque obligatorijs oportet prius agentem probare omnia ex ſuo la-
1 tere adimpleuiſſe, aliàs obtinere non poteſt, † *l. quaero*, 56. §. *inter locatorem, ff. locat. l. Iul anus*, 14 §. *offerri*, vbi ſcribentes, *ff. de actionibus empt.* Cephal *conſil.* 407. *nu.* 18. Crauet. *conſil.* 151. *nu.* 10. *in fine*, Burſat. *conſ.* 72. *num.* 2. Menoch. *conſ.* [illegible] *num.* 369 Becci. *conſ.* 45. *num.* 6. Rimin ald. iun. *conſ.* 232 *num.* 23.

Hoc praemiſſo, deſcendo ad praetenſiones, quarum prima eſt de pretio quarundam vaccarum conductarum per ipſum Brauum ſuper curia conducta à Dom. Marchione, & peruentarum ad manus ipſius Domini locatoris, quarum numerus, etſi ſit incertus ex aſſertione partium, cùm in eo non conueniant, vt in earum calculis, nec de eo conſtet, quod viderim in proceſſu, cùm non legerim teſtes Braui, tamen preſuppoſito probatum eſſe per Brauum, ad quem onus huius probationis incumbit, in quantitate limitata in ſententia, difficultas ſola remanet circa earum valorem, nam & modus ſoluendi praeſcriptus eſt in eadem ſententia.

Circa quem valorem duae leguntur in proceſſu relationes eſtimationis factę à peritis pro vtraque parte electis, altera ab Annibale Turlino perito Braui, altera verò ab Alexandro Accurſio perito D. Marchionis valde inter ſe diſcordes, tertia verò valde exorbitans, & nulla juridica ratione fundata per tertium electum ab Illuſtriſſimo D Iudice.

Quarum vtique attendenda eſt illa relata per peritum Domini locatoris, iunctis probationibus ab ipſo per teſtes factis.

Primò, quia, vbi teſtes vel periti inter ſe diſcordant,
2 tunc ſtatut plurium numero. † text. *cum gloſ. in verb. aduerſa, in cap. in noſtra*, 32, *verſ. mandamus, de teſtibus*, Farinac. plenè *queſt.* 65. *num.* 106. & in peritis tradunt Corſet. *in ſuis ſingul. in verb. Teſtis ſingul.* 15. *incipit duo teſtes affirmantes*, Aretin. *in l.* 1. §. *fin. ſub numer.* 40 *verſ. ſed vbi eſſent plures periti, ff. de verb. obligat.* Pacian. *de probation. lib.* 1. *cap* 47 *numer.* 166. & 168. Pro parte autem Domini Marchionis plures extant periti, videlicet ille, quem fuiſſe electum de eius mandato pro facienda hac aeſtimatione tempore, quo fieri debebat, deponit primus teſtis dicti Domini Marchionis, quem etiam peritiſſimum fuiſſe idemmet teſtatur, ſecundus eſt Alexander Accurſius, cui maximè credendum eſt, tum quia concordat cum eo, qui haec animalia vidit, conſiderauit, & aeſtimauit de tempore, quod attendendum eſt circa iſtum valorem, tum etiam quia ipſe tanquam factor, qui tunc tem-

poris

poris erat, ea ſingula animalia nouit, & de illis præciſam notitiam habuit, & ſingulariter illa cum eorum qualitatibus æſtimauit, qui etiam probatur periſsimus à teſtibus examinatis, quibus ſi addamus primum, tertium, & quartum teſtes, qui deponunt de hac iuſta æſtimatione, erunt quinque de ea atteſtantes, & cum illis reſpectu equarum concordat quintus teſtis examinatus pro ipſo D. Marchione, pro parte verò Braui adſunt tantùm duo, Tullinus ſcilicet, & D Ferrantes Bonatus, qui vtique ſupradictis cedere debent, maximè ex his, quæ inferius deducam.

Secundò, teſtibus & peritis veriſimiliora deponenti-
3 bus magis credendum eſt, † *l. ob car em*, 21. §. *ſi teſtes, ff. de teſt b.* vbi Bald. *in i, notabil.* Alberic. *num.* 6. Florian. *in ſummario*, Iacobin. *numer* 7. Farinac. *de teſtib. quæſt.* 65. *numer.* 128. Et in peritis Pacian. *de probat. libr.* 1. *cap* 47. *num* 169. profectò autem veriſimiliora deponunt teſtes, & periti Domini Marchionis, quia ille primus æſtimator, de quo deponit primus, vidit animalia, & ad hunc effectum præciſum ea conſiderauit, prout & Alexander de Accurſijs de eiuſdem optimam habuit informationem, ſicuti & teſtes de hoc deponentes veriſimiliora, etiam ex eo conſtat depoſuiſſe, cum aſſerant vaccas fuiſſe valdè triſtes, & minoris valoris, quando fuerunt conductæ à Brauo ſuper curia Begoſſi. Primus verò æſtimator Braui aſſerit tantùm dicta animalia incidenter & caſu vidiſſe, ad quæ certè non eſt veriſimile ita aduertiſſe, prout exigit informatio veræ æſtimationis, & prout faciunt illi qui ad dictum effectum ea conſiderant. Dominus verò Ferrantes Bonatus nihili faciendus eſt, quia ipſa animalia nunquam vidit, & fundat ſe in informationibus non releuantibus; æſtimatores enim, qui non viderunt rem de tempore, iuxta quod facienda eſt æſtimatio, non poſſunt de præſenti illam æſtimare, & ſi æſtiment,
4 talis æſtimatio non valet vnum obolum, † vt inquid Angel. *in l.* 2. *ſub num.* 7. *C. de reſcind. vend. & in l pre ia rerum* 63. *num.* 3. *in fine, ff. ad l. Falcid* Cæpol. *conſ.* 51. *ſub num.* 33 *vol.* 2. *ciui num.* Bertaz. *conſil. ciuil.* 109. *nu.* 37.

Quòd autem fides, ſuper quibus ſe fundat Bonatus tertius peritus electus, non releuent, patet, quia fides gabellæ de quadam emptione vnius equi, & equæ facta per Brauum, primò non probat iuſtum, & communem valorem, & veram æſtimationem, ſed tantùm pretium
5 conuentum, quando res illa pluries non fuit vendita † eo pretio, Cagn. *in l* 2. *ſub num.* 133. *verſic. videtur etiam à veritate, C. de reſcind. vend.* Maſcard. *concluſ.* 658. Secundò non probat identitatem animalium, de quibus eſt controuerſia.

Secunda fides de venditione facta ipſi Brauo capitum 26. vaccarum in ratione ducatonorum quindecim pro ſingulo capite, non releuat, quia probationes non fiunt per has fides extraiudiciales, ſed tantùm per examen iu-
6 diciale, vt pars poſſit dare ſua interrogatoria, † Peregrin, *conſil* 22. *ſub num.* 3. *vol.* 4. Farinac. *de teſt quæſt.* 80 *num.* 32 vbi dicit has fides pati quatuor defectus, Marius Anton. *lib.* 2. *reſolut.* 5. *num.* 5. Rota apud Cæſar. Graſ. *dec. ſ.* 172. *num.* 13 Farinac. *deciſ. crimin.* 30. *ſub num* 6 *part.* 1. Roland *conſil.* 40. *num.* 5. *volum.* 1. vbi dicit, quòd ſæpe fiunt vt complaceatur partibus, & vbi admittenda eſſet, probaret tantùm pretium conuentum, non autem commune, vt paulò ſuprà dicebam *num.* 5. & eò minus, cùm ſufficiens probatio non fiat per vnicum teſtem.

Ad tertiam fidem Domini Perinetti reſpondetur, vt ad præcedentem, præterea ipſa loquitur, quòd Illuſtriſſimus Dominus Franciſcus Gonzaga emiſſet pro eo pretio, quo emptæ fuerant à Brauo, ſed ſufficienter non conſtat de pretio emptionis Braui, aderat quoque alia conditio, dummodò non eſſent corruptæ, vel deterioratæ, ob quam conditionem multa potuiſſent contingere inter partes diffidia, quæ impediuiſſent contractum.

Quarta fides ſub aſſerto nomine Io. Farinæ patitur reſponſiones ad alias allatas, ſed vltra illas dico, quòd non eſt recognita, nec conſtat à quo fuerit facta, præterea atteſtatur de pretio audito à caſeario, & cuſtode dictarum vaccarum, cuius generis hominum mos eſt exaltare & oſtentare animalia, quorum præſunt gubernio.

Ex prædictis patet, quantum diſtent hæ probationes à probationibus iudicialibus formiter, & cum iuramento citata parte factis, & quantum illæ illis ſint proponendæ.

Tertiò, dico etiam præferendam eſſe æſtimationem pro D Marchione relatam, & de qua etiam deponunt te-
7 ſtes, quia teſtibus magis informatis † potius creditur, quàm non inform tis, Farinac. *d. quæſt* 65. *num.* 155. ſicuti eo magis informatos fuiſſe ex prædictis patet.

Quartò, quia magis creditur teſtibus deponentibus
8 cum ratione & redditione cauſæ eorum dicti, † idem Farinac, *d. quæſt.* 65. *num.* 172. Accurſius autem peritus Domini Locatoris exprimit qualitates, & ætatem animalium, ex quibus iuſtificatur eius æſtimatio.

Quintò & denique ſemper in dubio præferuntur
9 teſtes, & periti rei teſtibus, & peritis actoribus, † & multo magis in claris, gloſ. *in cap, in noſtra.* 32. in verb. *aduerſio, verſic, Si ve. ò teſtes*, & in verbo *præferenda*, vbi ſcribentes, *extra de teſtibus*, Farinac. *ſæpe dicta quæſt.* 65. *numer.* 152. & in peritis Pacian, *de probation. libr.* 1. *capite* 47. *num.* 172.

Petit inſuper ſcutos centum ratione operæ filij ſui, quam aſſerit præſtitiſſe pro factore in faciendo laborare curiam Begoſſi conductam, quam poſtea renunciauit, ſed prorſus vana eſt hæc prætenſio, tum quia ibi non ſeruiuit pro factore, ſed ſtetit vti Dominus, cum tranſtuliſſent eo habitationem Pater, & Filius, occaſione conductionis, tum etiam, quia ſi aliquam præſtitit operam, id fuit in cauſam propriam, licèt poſtea partium conſenſu reſoluta locatione recollectus ceſſerit ad commodum Do. Strozzæ, quo caſu quando quis facit contemplatione propria, & ſui lucri cauſa, non ha-
10 bet actionem, licèt in effectu gerat † negotium alienum, niſi quatenus ille fuerit factus locupletior, quod in caſu iſto nihil eſt, cùm plus percepiſſet ex affictibus, quàm ex fructibus, & quia, vt ſtatim dico, habebat factorem proprium, qui ſuppleuiſſet pro ea indigentia; ita probat *l. item ſi cùm putaui*, §. aliàs eſt *l. ſi pup ll tui*, 6 §. *ſed & ſi quis negotia mea, ff. de negot. geſt.* tum denique quia Do. Marchio non fuiſſet vſurus eius opera,
11 cùm haberet factorem proprium, ad tradita † pèr Alexand, *conſ.* 109. *nu.* 2. *lib.* 6. & Granuti. *theorem* 13. *ſub num.* 12. vbi ſalarium non conuentum non debetur ab eo, qui non erat ſolitus conducere talem ſeruitutem, & ſic multò minus ab eo, qui illa non egebat.

Rurſus prætendit ducatonos ſex à ſe datos Cancellario Do. Marchionis, ſed hæc prætenſio eſt alijs debilior, tum quia non conſtat de hac ſolutione, tum, & ſecundò, quia illos expendit gratia propria, vt Cancellarius daret operam, quòd ſibi locarentur hæ terræ, id, quod ab eo fuit præſtitum, in quo non debet grauari D. Marchio de eo, quod placuit Brauo donare alijs pro conſequendo id, quod deinde ſibi libuit renunciare, imò à quo cecidit culpa propria ob conuentorum inobſeruantiam, pro quo allego text. *in l. debet autem*, 27 *ff. de*
12 *ædil edict.* vbi venditor non reficit emptori † id, quod ſponte ſoluit ſine conſenſu ipſius venditoris alij, putà proxenetæ pro conſequenda re deinde redhibita, & ibi notant explicitè gloſ in verb. *erogatum eſt*, Ang & Cæpola, *ſub num.* 1 *& ſub nu.* 5.

Alia prætenſio de lucro ceſſante pecuniarum ipſius Braui, quas aſſerit ſe fuiſſe negotiaturum, faciſſimè reſoluitur, quia ſi loquitur de tempore, quo eas retinuit Do Marchio durante locatione, vtique ad nihilum tenetur, quia iure. & ex conuentione eas habuit tenendas donec duraſſet locatio, & è conuerſo Brauus non potuit eas alio in negotio exercere, dum in vno illas ſemel implicaſſet, poſt verò reſolutam locationem idem dicendum, quia in conuentionibus reſolutionis ſe remiſerunt ad arbitros, vnde ante rem ab eis deciſam tanquam in re
13 illiquida nulla potuit cadere mora, † *l. lecta* 40. *verſic. non enim in mora, ff. ſi cert. petatur*, Boer. *deciſ.* 52. *num* 8 Vrſill, ad Afflict *deciſ.* 205. *nu.* 1. Honded. *conſ.* 30. *num.* 2. *volum.*

Peregr.

Digitized by Google

Peregr. *conſil*. 18. *num*. 11. *vol*. 3. maximè, cum Do. Marchio prætenderet compenſationem cum ſuis creditis.
14 quæ compenſatio pariter impedit moram committi, † Socin. *conſ*. 130. *num*. 2. *vol*. 4. Iaſ. *in* §. *ſi bo. a fidei. num*. 82. *Inſtit. de act*. Bald. *in l. eius*, 7. *num*. 1. *C. de ſolution*. ſine qua
15 mora non debetur intereſſe, † *d. l. lecta*, 40. prope finem, *ff. ſi cert pet*. & hæc procedunt etiam de pretio vaccarum, cuius quæſtio adhuc illiquida eſt.

Eo minus autem debetur intereſſe, cùm non appareat
16 Brauum ſolitum eſſe negociari, & potuiſſe lucrari † iuxta doctr. Caſtrenſ. *in l* 3. § *fin. ff. de eo, quod cert. loc*. cum infinitis ipſum Caſtrenſem ſequentibus.

Vltima pro nunc eſt prætenſio de expenſis huius litis, in qua, licèt aliqua poſſent deduci, ex quibus appareret D. Marchionem debuiſſe liberari ab illis, cum iure peteret retentionem maximè contra forenſem, donec ſibi ſatisfactum eſſet pro creditis, quæ habet cum eo, nam qui habet iuſtam cauſam litigandi, excuſatur
17 ab expenſis, † *l. qui ſoli*. *num*. 8. § *etiam ff. de leg*. 1. gloſ. *in* §. *oportet*, *in Authent. de iudicijs*, in verb. *ſolo*. Tamen, quia iam lata eſt ſuper hoc ſententia, illud ſolùm animaduertam, non poſſe cogi ad ſoluendum expenſas
18 & ſalaria, quæ debentur a forenſibus, † quamuis nullam habuiſſet iuſtam cauſam litigandi, & meritò fuiſſet in expenſis condemnatus, vt dictat expreſſius ordo in erectione Senatus in hæc verba.

Similmente s'haueran o cauſe, nelle quali l'attore, ouero il Reo ſia foraſtiero, haueranno eſſi Senatori la metà delle ſportule da eſſere taſſate ſecondo la legge commune, & non ſecondo li ſtatuti di Mantona; la qual metà di ſportule ſia pagata dal foraſtiero, ne poſſi recuperarla dall'altra parte, ſe bene foſſe condennata à rifargli le ſpeſe.

Vnde ſtante ordine prædicto prouidere debebit Illuſtriſſimus Dom. Iud. ne D. Marchio damnum hoc patiatur non obſtante confirmatione taxæ expenſarum. Taxatiò enim expenſarum eſt ſententia interlocutoria,
19 quam iudex reuocare poteſt, † vt tradit Aſin. *in ſua practica*, §. 32 *cap*. 7. *nu*. 1 *fol. mihi* 217.

Quas expenſas non poteſt recuperare Brauus etiam ſub prætextu damnorum, quia, vt ſæpe dixi, hic non apparet aliqua cauſa, propter quam D. Marchio teneatur ad damna, quia non conſtat de aliqua eius culpa in diſſolutione huius contractus; tum denique, quia d. D. Marchio fuit condemnatus in expenſis, non autem in damnis
20 appellatione autem expenſarum non veniunt, † damna, Surd. *deciſ*. 261 & aliàs latè dixi.

E conuerſo prætendit Do. Marchio pretium duarum equarum, quæ defecerunt in reſtitutione quindecim ipſi Brauo conſignatarum, de quarum conſignatione ei facta apparet in inuentario, & etiam per teſtes, de defectu autem illarum duarum deponunt primus, tertius, & quintus teſtes, & licèt dicant eas mortuas fuiſſe, tamen cùm fuiſſent æſtimatæ, vt in dicto inuentario, & ſic tranſiuerint in dominium Braui, & facti eſ-
21 ſent illius, ex quo æſtimatio facit emptionem, † *l*. 3. vbi Bart. *ff. locat. l. vnic*. §. *æſtimatorum*, & § *æſtimatus C. de rei vxor. action*. Surd. *conſil*. 179. *num*. 30 perierunt etiam eius
22 periculo, quia res perit ſuo Domino, † *l. quæ fortuitis*, 5. *C. de pig or. action. l ſed ſi inter*, 21. §. *quidquid*, *ff. de pignoribus*, *l. neceſſario*, 8 *in princip ff. de pericul. & commod. rei vendit*. Caſtrenſ *conſ* 471. *ſub num*. 1. *volum*. 1. Natt. *conſil*. 194. *numer*. 7. Roſental. *de feud. capit*. 10. *concluſ*. 43. *numer*. 91.

Quinimò, vbi non fuiſſent factæ Braui per æſtimationem dictæ equæ, adhuc teneretur, niſi probaret caſum
23 fortuitum, & adhibuiſſe omnem diligentiam, † Alex. *in conſ*. 158. *volum*. 2 Gozadin. *conſ*. 63. *ſub nu*. 3. Bonacoſ. *de equo quæſt*. 219.

De valore autem dictarum equarum conſtat ex æſtimatione, de qua in inuentario in ratione ſcutorum 52. pro quolibet pari.

Tertia prætenſio ſcutorum ducentorum pro ruina ædificiorum collapſorum durante dicta locatione culpa conductoris.

De quorum ædificiorum conſignatione in optimo ſtatu facta conductori, & reſtitutiõne in peſſimo, & cum ruina multorum, quæ non poſſunt adaptari, & reſtaurari cum minori impenſa ſcutorum 200. deponunt quinque teſtes.

Nec dicatur, quod talis ruina contigit ob caſum fortuitum niuium exceſſiuarum, qui caſus ſpectat ad loca-
24 torem, & Dominum, non autem ad conductorem, † *l. in iudicio*, vbi gloſ *vlt. C. locat. l. item quæritur*, 14 §. *exercitum*, *l. ex conducto* 16. §. *ſi vis*, *l. opus*, *quod auerſione* 39. & *l. Marcius*, 61. *ff. locat*. §. *penult. Inſtit. de locat. & conduct*. Caſtrenſ. *conſil*. 471. *volum*. 2. 1. Natt. *conſ*. 194. *num*. 7. Surd. *conſil*. 61 *num*. 39 Menoch *conſ* 608. *nu* 26.

Namque reſpondetur illud procedere, vbi ceſſat
25 culpa conductoris, ſecus ſi ille ſit in culpa, † *l. ſi merces*, 28 §. *culpa*, vbi gloſ. in verb *inimicitias*, *ff. locat*. nam quis
25 tenetur de caſu, quando culpa eum præcedit. *l. ſi vt certo*, 5. *ſed interdum*, *l. in rebus* 18. 1. *ff. commodat. l. videamus*, 12 § *ſi hoc d. l. ſi merces*, 18. §. *culpa*, *ff. locat*. Surd. *conſil*. 12 *numer*. 58. Riminald. iun. *con* . 210. *numer*. 39. quia caſus fortuitus propriè non dicitur, quando cum culpa
27 præcedit, † idem Rimin. iun. vbi ſupra, & *conſ*. 398. *numer*. 21.

Culpa autem in propoſito caſu eſt manifeſta, tum quia teſtes omnes id eueniſſe culpa conductoris dicunt,
28 tum etiam quia conductor tenetur cuſtodire † rem ſibi locatam, vti propriam, *l. in iudicio*, 28. vbi gloſ in verb. *cuſtodiam*, *C. locat. l videamus*, 11. *verſic. item proſpicere debet*, *ff. locati*: quam cuſtodiam non præſtitit non exonerando tecta niue.

Etſi replicaretur, quod conductor non tenetur præſtare eam cuſtodiam, quæ requirit impenſam, ſed ipſe Dominus, & ideò non tenetur de ſuo cooperire te-
29 ctum, purgare puteum, aptare feneſtras, & hoſtia. † Natt. *conſil*. 449 *numer* 9 & 11. Garzia *de expenſis cap*. 14. *ſub numer*. 15. & in ſimili videmus, quòd vſufructuarius
30 non tenetur † de vſufructu expendere in re, cuius habet vſumfructum, & poſtea repetere, Caſtr. *in l. eum ad quem* 7. *Cod. de vſufr. & habit*. Garzi. *de expenſis*, & *meliorat cap*. 11. *num*. 6.

Ego reſponderem primò, quod Brauus, ſeu eius filius fuit de mandato Do. Marchionis admonitus, & interpellatus, vt prouideret; qui aſſumpſit prouinciam, dummodo bonificaretur ei expenſa, prout bonificatam iri promiſit factor Domini Marchionis, ita primus teſtis *fol*. 2. *fac*. 2 & quartus *fol* 34 *fac*. 1. & 2. & ideò poſtea
33 non adimplendo fuit in culpa, † & tenetur ad intereſſe, *l. ſi procuratorem*, 8. § *mandati*, *l. ſi mandauero*, 22. §. *Iulianus in fine*, & §. *ſi* al & *l. Si quis* 26. § *qui mandatum*, *ff. mandati*, *l. ad comparan* a, 6 *eod. tit*.

Secundò, dico, quòd cùm conductor habeat penſionem in manibus, tenetur prouidere etiam in his, quæ requirunt expenſam, vt colligitur *in l. ædiles*, 3. *verſ. quicunque autem mercede*, *ff. de via publica*, vbi Bart no-
32 tat in tertio notabili, quòd conductores coguntur † ad purgandam viam expenſis penſionis, ſequitur Natt. *d. conſ*. 449 *num*. 10 quod habet diuerſam rationem in vſufructuario pro illis expenſis, ad quas non tenetur de ſuo; nam cum non habeat aliquid, quod debeat proprietario, & quod poſſit compenſare, non poteſt cogi ad expendendum de ſuo.

Tertiò reſpondeò, quòd vbi periculum eſt in mora, tenetur nedum conductor, ſed etiam vſufructuarius
33 facere de ſuo, & poſtea repetere impenſam, † vt diſtinguit Caſtr. *in d. l eum apud quem*, 7. *de vſufruct. & habitat*. Bimius *conſ*. 123. *nu*. 17.

Quartò, in omnem caſum conductor tenetur admonere locatorem de periculo imminenti, aliàs dici-
34 tur in culpa, † *l. item quæritur*, 14 § *exercitum*, *ff. locat*. Caſtrenſ. *in l* 3. §. *Si ego*, *circa fin ff. de non. oper. nunciat*. idem *in d. l. cum apud quem*, *C. de vſufr. & habit*. Bim. *d. conſ*. 123. *numer*. 17.

AR-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Conductor & locator, ſi concorditer recedant à contractu reſeruatis per ambas partes damnis, & intereſſe, reſeruatio intelligitur de damnis emergentibus, non autem de lucris ceſſantibus, & de præteritis, non etiam de futuris, & ideò conductor prætendere nequit id, quod lucrari potuiſſet ex fructibus, vel ex ſublocatione.

SVMMARIVM.

1 *Contractus claudicare non debent.*

2 *Conductor, & locator ſunt correlatiua, ne debent ad imparia iudicari.*

3 *Ens, Non entis nulla ſunt qualitates.*

Ceſſante intereſſe fundamento ceſſat ipſum intereſſe, ſub n. 3. & ſub nu. 4.

4 *Accidentia tolluntur, ſublato ſubiecto, & ſubſtantia.*

5 *Nouatione, per delegationem creditoris facta, ceſſat fundamentum intereſſe.*

6 *Societate officij finita, non debentur amplius fructus, quia deficit eorum fundamentum.*

7 *Intereſſe non poteſt ſtare ſine ſorte.*

8 *Intereſſe ceſſante, ceſſat quoque eius actio.*

9 *Augmentum non poſſunt parere ea, quæ ſunt inducta ad diminutionem.*

10 *Incluſionem, nec noui iuris collationem diſpoſitio facta ad excludendum non parit.*

11 *Conuentio, quæ fit ad reſoluendum contractum, non debet operari productionem actionis.*

12 *Damnum proprie ſumptum intelligitur de emergenti non autem de lucro ceſſante.*

13 *Promittens reficere damnum obligatur pro damno emergente, non autem pro intereſſe lucri ceſſantis, niſi tale lucrum eſſet in eſſe deductum, & perfectè acquiſitum.*

14 *Damni mentio ſecundùm communem opinionem de emergenti intelligitur.*

15 *Promittens conſeruare aliquem indemnem, non tenetur, niſi pro vero damno emergenti.*

16 *Damni) verbum, licet aliquando poſſit importare lucrum ceſſans, tamen id eſt impropriè.*

17 *Verba in contractibus ſunt propriè intelligenda.*

18 *Verba generalia debent intelligi ſecundùm ſubiectam materiam.*

19 *Verba generalia ſecundùm naturam actus & contractus intelliguntur.*

20 *Verba generalia reſtringuntur ad ſimilia ſpecificatis.*

21 *Verba vniuerſalia etiam geminata reſtringuntur ſecundùm adiunctum, & vniuerſalitas operatur, & verificatur in omnibus comprehenſis ſub illo adiuncto.*

22 *Verbum nullum eſt tam vniuerſale, quod non reſtringatur ratione circunſtantiarum.*

23 *Verbum vniuerſale reſtrictum ad vnam ſpeciem comprehendit tantùm quicquid continetur ſub illa, & prædicatur de pluribus differentibus numero, non autem ſpecie.*

24 *Proteſtatio, ac reſeruatio contrario facto non releuat.*

25 *Damnum, quod quis ſua culpa ſentit, ſibi imputare debet.*

26 *Intereſſe lucri ceſſantis qui conſequi intendit, debet illud certitudinariè probare, non autem per poſſibile.*

27 *Nauigantes, quando damnum dant in retibus Piſcatorum, tenentur ad illius refectionem, non tamen præſtant æſtimationem piſcium, qui nondum capti erant, & incertum, an caperentur.*

28 *Probatio, quæ fieri poteſt ab initio, & retardatur ad finem, eſt ſuſpecta de falſo.*

29 *Falſitatis ſuſpicio oritur, quando quis differt petere, & probare poſt mortem eorum, qui poterant eſſe informati.*

30 *Falſitatis ſuſpicio habetur pro falſo.*

31 *Intereſſe, ſeu lucrum, quod quis conſequi intendit, ſi poſſibile eſt aliquid contingere, propter quod illud conſequi cum effectu non poſſet, non debetur, nec ipſe auditur ſuper huiuſmodi petitione.*

32 *Fructus nati ſi deuaſtentur ab aliquo, Dominus non poteſt prætendere intereſſe eius quod potuiſſent creſcere, ſi maturaſſent, quia multa contingere potuiſſent, ne ad maturitatem peruenirent.*

33 *Intereſſe futurum non debetur, ſed tantum præteritum, & in eſſe deductum.*

34 *Intereſſe remoti ratio non habetur.*

35 *Notabilia ſi ſpecialiter non exprimantur, videntur omiſſa.*

36 *Interpellatio, & monitio requiritur, quando agitur de graui præiudicio illius, qui grauatur.*

37 *Venditor ſciens onus rei venditæ, debet illud ſpecificè exprimere, & de eo monere emptorem, nec ſufficit ſi generaliter vel vniuerſaliter dicat, quod dat rem cum ſuis oneribus, vel cum omni ſua cauſa, vel ſimilibus clauſulis.*

38 *Intereſſe intrinſecum, & extrinſecum, quando in re cadit, non poteſt peti, niſi intrinſecum, & extrinſeci ratio non habetur.*

Intereſſe vnum eligens, videtur alteri renunciare, ſub num. 38.

39 *Teſtis deponens de auditu auditus non probat.*

40 *Teſtis condemnatus de falſo nihil probat.*

41 *Teſtis vnicus non ſufficit ad plenam probationem.*

42 *Probatio poteſt reſtringi ad ſcripturam, & tunc non valet facta per teſtes.*

43 *Diſpoſitio, quæ debet fieri in ſcriptis, non dicitur perfecta, nec obligat, niſi demum ſit facta de ea ſcriptura.*

44 *Clauſula generalis derogatoria ad teſtamenta futura operatur, non obſtante poſteriori teſtante, niſi in illo poſteriori fiat mentio primi teſtamenti, vel generaliter derogetur dictæ clauſulæ.*

45 *Forma dicitur inducta, quando actus aliter confici debet, quam diſponatur à iure communi.*

46 *Verba contractus ſunt forma contractus.*

47 *Forma dat eſſe rei, & debet præciſè impleri, adeò, vt non ſufficiat æquippollens.*

48 *Forma non ſeruata, actus eſt ipſo iure nullus.*

CONTROVERSIA LXII.

INiuſtiſſima eſt prætenſio D. Ioannis Ludouici Braui pro aſſerto lucro ceſſante contra Illuſtriſſimum Dominum Marchionem Pompeium Strozzam, quod contendit Potuiſſe facere ſublocando terras, quas conduxerat ab eodem D. Marchione.

Cùm enim orta eſſet inter eos controuerſia ſuper caducitate; quam Dom. Marchio prætendebat incurriſſe Brauum ab ipſa locatione ob varias cauſas, & culpas quas idem Brauus negabat, contendens nequaquam locum fore ipſi caducitati, ambo volentes parcere liti contenti extiterunt, vt ipſa locatio reſolueretur, cui Brauus nomine proprio, & ſocii renunciauit, & eam acceptauit D. Marchio, liberando conductores ab obligatione illius cum quibuſdam mutuis reſeruationibus, de quibus in capitulis ſuper hac renunciatione, & conuentione celebratis.

Quam quidem renunciam ſicuti dubitare non poſſumus fuiſſe factam reſpectu futuri temporis, ita neceſſariò etiam concludendum eſt reſeruationes factas fuiſſe pro prætenſionibus occaſione dictæ locationis concernentibus tempus præteritum, non autem reſpicientibus futurum.

Quòd autem verè partes voluerint totaliter in futurum reſoluere hunc contractum, patet, tum quia noluerunt litigare ſuper iuſtitia, vel iniuſtitia dictæ caducitatis, quod tamen neceſſarium erat, ſi prætenſiones iuris futuri conſeruare voluiſſent, non enim intelligi poterat, an iuſtæ eſſent, niſi cognita iuſtitia, vel iniuſtitia prædicta; tum quia deuentum eſt ad reſtitutionem hinc inde datorum, ad quam D. Marchio cogi non potuiſſe, ſi ab eo pro futuro emolumento quidquam prætendere voluiſſet conductor: nam debuiſſet è conuerſo relinquere in manibus Locatoris omne id, quod occaſione locationis obligatus erat erogare, & impende-

re, quia dicta erogatio erat correſpectiua ad vtilitatem
futuram. Tum & tertiò, quia conuentum fuit de facien-
da renunciatione in ampliſſima forma, quod nil aliud ſo-
nat, niſi quod totaliter abinde citra ſit reſoluta, & nullius
effectus. Tum & quartò, quia in ea conuenit D. Marchio
liberare conductores ab omni obligatione ipſius locatio-
nis, ob idè contra, & ipſi debuerunt renunciare omni
commodo illius, quia contractus claudicare non debent,
1 † *l. Iulianus, 14. § ſi a pupillo, ff. de act. empt.* Surd *deciſ. 52.*
num. 9 vbi dicit, quod cum conductor & locator ſint cor-
2 relatiua, non debent ad † impatia iudicari. Sed quintò,
& amplius intellexit Brauus reſoluere hunc contractum,
nedum reſpectu emolumenti futuri, ſed etiam præteriti;
quia petijt, vt ſibi reficerentur expenſæ operarum præ-
ſtitarum per filium, vti factorem, in faciendo laborare
terras conductas, tanquam geſſerit negotium Domi-
ni Marchionis vigore dictæ reſolutionis, quod vtique
ineptè petijſſet, ſi proprium negotium, & ad ſui vtili-
tatem geſſiſſet.

Ex hac ita firmata concluſione reſolutionis totalis ip-
ſius contractus, reſultant duo.

Primum, quòd Brauus non poſſit prætendere ali-
quod futurum lucrum, vbi etiam aliquod percipere &
facere potuiſſet, ſi duraſſet locatio, quia non entis nul-
3 læ ſunt qualitates, † *l. eius qui in prouincia, 41. ff. ſi cer-*
tum petat. & quia deficit fundamentum, & cauſa ipſius
intereſſe, vnde etiam nullus effectus & fructus cauſa-
ri poteſt, ad tradita per Tiraquell. *in tractat. ceſſante*
cauſ. part. 1. num. 11. cum ſeqq. & ſecundum Philoſophos
ſublato ſubiecto & rei ſubſtantia, tolluntur etiam ac-
4 cidentia, † Polidor. Ripa *de geſt. in articul. mortis, cap.*
70. numer. 2. Hinc videmus, quod ſi debitum habile ad
producendum intereſſe, putà quia fit ex re fructifera,
nouetur, tunc ceſſat ipſum intereſſe, quia deficit fun-
damentum illius, & proinde ſi delego meum debito-
rem ex debito pariente liuellos alteri, ille, cui facta eſt
delegatio, non poteſt conſequi, niſi capitale, quia fa-
cta nouatione per delegationem, ceſſat fundamentum
5 † ipſius intereſſe, *l. ſemper, 27. de nouation b.* Surd. *conſil.*
269. ante num. 15 verſ. alio fundamento, Bertazzol *de*
clauſul. inſtrument. clauſ. 33. gloſ. 12. numer. 2. & latè com-
probat D. Manent. *de iur. contract. liuellar. quæſt. 5. num.*
6 *17, cum ſeqq.* Sic finita ſocietate officij † non debentur
amplius fructus, quia deficit eorum fundamentum. Ca-
ſtracan *de ſociet. offic. c. 49. num. 2. & cap. 58. num. 1. & 2. &*
cap. 71. numer 4. Farinac. *deciſ. ciuil. 292. numer. 1. repeti-*
ta in deciſ. 307. & deciſ. 308. & deciſ. 309. aliàs allegatur
in quarta parte diverſ. & aliàs dici ſolet, quòd intereſ-
7 ſe non poteſt † ſtare ſine ſorte, *l. 4. Cod. depoſit.* Rota
Genuenſ. *deciſ. 61. numer. 1. & deciſ. 100 pariter numer. 1.*
Crauet. *in conſil. 1. pro genero, num. 289.* & quotieſcun-
8 que contingit ceſſare ipſum intereſſe, † ceſſat quoque
eius actio, *l. ſi Procuratorem, 8. §. mandati, ff. mandati, l. qui*
autem, 12. §. illud, vbi ſcribentes, *ff. ſi quis cautionibus.*
Grammatic. *conſil. ciuil 66. num. 75.* Surd. *conſ. 435. num. 4.*
& 16. & benè facit idem Surd. *conſ. 155. numer 5. 6. & 7.*
Et impoſſibile eſt, quod ex reſolutione contractus;
quæ tendit ad peremptionem ipſius lucri, poſſit illud
induci & cauſari, vel conſeruari, quia inducta ad dimi-
9 nutionem non poſſunt parere augmentum, † *l. legata*
inutiliter, 19 ff. de leg. 1. l. ſi mancipia, ff. de fundo inſtructo,
Gabr. *conſ. 160 num 2 volu 2* & diſpoſitio facta ad exclu-
10 dendum, non parit † incluſionem, nec noui iuris col-
lationem, *l. ex facto, 19. ff. de heredibus inſtit. l. fuit quæſtio-*
nis, 24 ff. de acquirend. heredit. Decian. *conſ. 183.* aliàs eſt
184 ſub num. 3 Riminald. iun *conſ. 31. num. 67* Et conuen-
tio, quæ fit ad reſoluendum contractum, non debet o-
11 perari † productionem actionis, *l. ab emptio c. 58.* vbi
Bart. *num 3. ff. de pact.* Brun. *in tractat. de diminut. in 6. con-*
cluſ. verſic. Ad prædicta facit & vnus & idem actus non
debet parere cõtrarios effectus. Berous *conſ. 164 n. 19. vol. 1.*

Alterum, quòd ex dicta reſolutione contractus re-
ſulta, eſt, quòd reſeruationes factæ à Brauo intelli-
gendæ ſint de intereſſe damni emergentis, non autem
lucri ceſſantis; tum quia reſoluta omnino locatione,
nullum emolumentum ex ea, tanquam ex non ente,
prætendere poterat Brauus, vt modò probabam; tum
quia expreſſio prætenſionum, videlicet pecuniarum an-
ticipatè ſolutarum, computorum mutuorum, expenſa-
rum, & damnorum, ſonat in damnum emergens; tum
& tertiò, quia damnum propriè ſumptum intelligitur
12 † de emergenti cum diminutione patrimonij, non au-
tem de lucro ceſſante, *l. 3. & l. Proculus, 26. in fin. ff. de dam-*
no infecto, l. finali, propè fin. Cod. de codicil. Socin. iun. *conſ.*
78. num. 1. vol. 2. Bero. *conſ. 144. ſub nu 27. vol. 3.* Rimin. iun.
conſ. 810 num. 10 & conſ. 815. num. 16. vbi allegat text. *in*
l. qui autem, 6 in princip. ff. quæ in fraud. credit. Antonius Fu-
meus *in tr. de eo, quod intereſt, nu. 9.*

13 Et qui promittit reficere damnum obligatur † pro
damno emergenti, non autem pro intereſſe lucri ceſ-
ſantis, niſi tale lucrum eſſet in eſſe deductum, & per-
fectè acquiſitum, vt eſt celebre Bald. *conſil. 182. volum. 1.*
pulchrè Bimi *conſil. 118. numer. 6. 7. & 8.* vbi *num. 9* refert
& ſequitur dictum *conſil.* Baldi, quod dicit famigera-
tum, & dicit communem omnium ſententiam, quòd
14 mentio damni intelligatur † de emergenti, & non ob-
ſcurè, vult Alexand *conſil 114. num. 1. & 2. volum. 3.* dum
reſpondit eum, qui promiſit conſeruare alium indem-
15 nem, non teneri † niſi pro vero damno emergenti. Se-
quitur Benintend. *deciſ. 81. ſub numer. 14.* Petrus An. An-
guiſ. *conſil 8. ſub num. 1. lib. 1.* Caroci. *de excuſſionibus part.*
2. quæſt. 14 numer. 31. Et quamuis verbum *damnum* ali-
16 quando poſſit † importare lucrum ceſſans, vt per So-
cin. iun. *dicto conſil. 78, numer. 22. volum. 2.* Surd *conſil.*
383. numer. 23. tamen id eſt impropriè, vt per eos. In
17 contractibus autem verba ſunt † propriè intelligen-
da, *l. 1. § ſi is, qui nauem, ff. de exercitor.* Surd. *dec. 288.*
numer. 27. Et licèt in conuentione ſubdantur verba ge-
neralia, *& per qualunque altra cauſa, & riſpetto depen-*
18 *dente da detta locatione;* tamen debent † intelligi ſecun-
dum ſubiectam materiam, *l. ſi in ſulam, 6. ff. de præ-*
ſcript. verbis, l. plenum 12 §. equitij, ff. de vſu, et habitat.
Alexand *conſil. 79. numer. 12. volum. 5.* & ſecundùm na-
19 turam actus, & contractus, † *l. ſi vero, 17 in princip ff. lo-*
cat. l. ſi ſtipulatus, 4. ff. de vſur. Surd. *deciſ. 122. numer. 19.*
20 & reſtringuntur † ad ſimilia ſpecificatis, vt eſt pulcher
text. *in l. emptor, 47. §. Lucius, ff. de pactis.* Surd. *dec. 217.*
numer. 6. et 15. Becci. *conſil. 111. numer. 24.* Verba enim
21 vniuerſalia, etiam geminata, reſtringuntur † ſecun-
dùm adiunctum, & vniuerſalitas operatur, & verifica-
tur in omnibus comprehenſis ſub illo adiuncto, *dicta*
l. emptor, 47. §. Lucius, ff. de pact. Surd. *deciſ. 234. ſub num.*
18. vbi poſt Oldr. *conſ. 148. numer. 7.* & Neuiz. *conſil. 40.*
numer. duodecimo. ſubdit nullum verbum eſſe tam vni-
22 uerſale, quod non reſtringatur † ratione circumſtan-
tiarum. Idem tradit latè Oſaſc. *deciſ. 167. num. 11.* & ver-
23 bum vniuerſale reſtrictum † ad vnam ſpeciem com-
prehendit tantùm quidquid continetur ſub illa, quia
tunc prædicatur de pluribus differentibus numero,
non autem ſpecie, *dict. §. Lucius,* Bald. *in cap. quanto, 3.*
num. 7. circa fi. em de iudicijs, Ioan. de Arnono *dialog. 55.*
Tum, & quartò, dictæ reſeruationes debent intelligi
de damno emergenti, quia facta totali renunciatio-
ne locationis modo, quo ſupra dictum eſt, incompati-
bile eſſet, quod intelligerentur de lucro ceſſante, quod
conſequi potuiſſet, ſi in ea perſeueraſſet, quia illud
non poterat prætendere, niſi vbi Do. Marchio impedi-
uiſſet illum inuitum, vti re locata, iuxta *l. ſi fundus, 36.*
ff. locati: non autem data ſpontanea renunciatione, qua-
lis fuit iſta, qua mediante ab eo ſe excluſit; & hoc ca-
ſu reſeruatio, & proteſtatio fuiſſet contraria facto, &
24 non releuaſſet, † iuxta *l. 4. § morte, ff. de oper. nou. nunciat.*
Surd. *deciſ. 70. num. 8.* vnde ad tollendam hanc repugnan-
tiam, dicendum eſt voluiſſe reſeruare prætenſiones da-
mni emergentis.

Secundò, principaliter vbi Brauus intellexiſſet re-
ſeruare iſtud intereſſe lucri ceſſantis (quod ex prædi-
ctis omnino negatur) oporteret, ſi vellet illud conſe-
qui, quòd probaſſet indebitè, & iniuſtè fuiſſe deturba-
tum à locatione per Dom. Marchionem, ſi enim culpa
pro-

Digitized by Google

propria cecidiſſet, fruſtra quæreret ſibi refici damna,
25 † cap. damnum, 86. de reg. iur. in 6. quod tantum abeſt, vt
probauerit, vt imò ex non adimpletis per ipſum conuen-
tis in capitulis dictæ locationis (cùm non dederit fideiuſ-
ſores promiſſos, nec pecunias, ad quas tenebatur integra-
liter) ab ipſa locatione ipſo iure ceciderit, vt ex cap. fol. 16.
fac. 1. quod memini me aliàs etiam pro D. Marchione
latiùs conſideraſſe.

Rurſus, ſi prætendebat iſtud intereſſe, neceſſe erat,
quod non recuperaret erogata per eum occaſione præ-
ſatæ locationis, ſed ea relinqueret in manibus locatoris,
prout tenebatur, quemadmodum dicebam in principio;
nam non potuit ſentire commodum locationis, ſi noluit
locatorem gaudere ex aduerſo his, quę tenebatur præſta-
re ex ſui parte.

Tertiò, qui prætendit, ſeu conſequi intendit intereſ-
26 ſe lucri ceſſantis, debet † illud certitudinariè probare,
non autem per poſſibile, vt docuit Caſtrenſ. in l. 3. § final.
ſub num. 3. ff. de eo quod certo loco, vbi citat bonum tex-
tum in l. quemadmodum. 29. §. Item Labeo, ff. ad leg. Aquil.
vbi, ſi nauigantes damnum dent in retibus Piſcato-
27 rum, tenentur † ad illius refectionem, non tamen præ-
ſtant æſtimationem piſcium, qui nondum capti erant,
& incertum erat an caperentur, cuius doctrinam vbi-
que ſequitur Rota, vt apud Puteum deciſ. 237. lib. 1. Mo-
hedan. deciſ. 208. & in nouiſſimis deciſ. 90. numer. 3. & dec.
315. num. 6. par. 2. & deciſ. 371. num. 1. part. 1. & apud Sera-
phin. dec. 88. num. 3. & deciſ. 1240. num. 1. & vltra Rotam
ſequuntur relati à Riminald. iun. conſ. 52. num. 42. & conſ.
218. ſub num. 00 Honded. conſ. 50 ſub nu. 30 volum. 1. vbi
teſtatur de communi, & conſ. 36. num. 33. & 34. & conſ.
38. num. 40 vol. 2. Lancellot. Gallia de magis communi, &
veriori conſ. 123. ſub numer. 35. Lupus in l. curabit, 5 n. 116.
C. de act. empt. Burſat. conſ. 453. num. 34. Ant. Hentigi de
fideiuſſ. cap. 24. nu. 222.

An autem iſtud fuerit probatum per Brauum, ignoro,
cùm non viderim teſtes, quos etiam vbi concludenter de-
ponerent, non crederem admittendos, cum hæc probatio
ſit ſuſpectiſſima, nedum ex his, quæ conſtant coram mul-
tum Illuſtri D. Capitaneo Iuſtitiæ, ſed etiam ex ipſamet
tarditate in ea promouenda & facienda; illa enim proba-
28 tio eſt ſuſpecta † de falſo, quam quis ab initio facere po-
terat, & eam retardauit ad finem, l. ſi quis forte, 6 §. 1 ff. de
pœnis, ibi; Nec enim debebant tam magnam rem tamdiu
retinere. Crauet. conſ. 28. num. 6 & conſ. 134 nu. 3 Plot. conſ.
79. nu. 14. & 15. verſic. Quintò oritur, & verſ. ex hac tardita-
te. Oſaſc. dec. 117. nu. 9. Maſchard. concl. 740. n. 17. cum alijs
penes Farinac. de falſit. qu. 153. nu. 182.

29 Sicuti & eadem ſuſpicio oritur, † quando quis differt
petere, & probare poſt mortem eorum, qui poterant eſſe
informati, vt fuiſſet Comes Veſpeſianus de Seſſo ſi tem-
peſtiuè, dum viuebat, excitaſſet hanc prætenſionem, Af-
flict. dec. 13. ſub num. 21. Pariſ. conſ. 83. nu. 27. volum. 1. Me-
noch lib. 3. præſumpt. 135. ſub num. 19 & conſil. 395. ſub nu.
16. Pacian. conſil. 113. ſub num. 11. Suſpicio autem falſi in
30 ciuilibus habetur † pro falſo, Decian. conſ. 189. num. 2.
& 3. Crauet. conſil. 134. num. 26. & conſ. 28. num. 9. Boſſ. de
part. ſuppoſ. num. 13. in fine, & num. 14 vbi de communi,
cum alijs, quos cumulat Farinac. de falſit. qu. 152. num. 2.
iuncto num. 32.

Hoc autem vltra prædicta (vt cõcludam argumentum
propoſitum) certo ſcio, quod ſi poſſibile erat aliquid cõ-
31 tingere; propter quod actor † non poſſet cum effectu
conſequi dictum lucrum ſperatum, licèt etiam de hac
contingentia certi non ſimus, tunc non auditur in tali
prætenſione, vt eſt celebre conſ. Bald. 182. ſub nu. 3. verſic.
Aut lucrum erat in fieri, & nu. 4. vol. 1. vbi dat exemplum
32 in fructibus ſatis & natis, qui ſi deuaſtentur † ab aliquo,
Dominus non poteſt prætendere intereſſe, quod potuiſ-
ſent creſcere, ſi maturuiſſent, quia multa contingere po-
tuiſſent, ne ad perfectionem peruenirent.

In propoſito autem caſu, licèt Comes Veſpeſianus
fuiſſe contentus conducere has terras pro affictu capi-
tulato, & itidem Brauus fuiſſet locaturus, & Dom. Mar-
chio hoc permiſſurus, tamen non conſtat, quia neque

hoc capitulatum fuit, an ſocius Braui in dicta conductio-
ne, & fideiuſſores fuiſſent contenti: vnde, quia fortè ipſi
diſſenſiſſent, & impediuiſſent negotium, & multa alia
contingere poterant, ne contractus concluderetur, ob id
dictum intereſſe iure prætendi nequit, ad quod benefacit
Scaput. de Salui. li. 2. q. 7. n. 4. & ita vidi multoties excludi
Actores prętẽdẽtes intereſſe, ſub prętextu, quod habebat
in promptu qui accepiſſent pecunias ad cenſum, hac tan-
tùm ratione, quod concluſus non erat contractus, &
multa euenire poterant, ob quæ non concluderetur, &
ideò dixit gloſ. in d. l. quemadmodum, 29. §. Item Labeo,
in verb. fieri æſtimationem, ff. ad leg. Aquil. quod quis non
33 auditur † pro intereſſe futuro, ſed tantùm pro præte-
rito, & in eſſe deducto, quod voluit etiam manifeſtè
Bald. in d. conſ. 182. vol. 1. & alibi Rota Genuenſ. dec. 139.
34 nu. 11. dixit, quod non habetur † ratio de intereſſe re-
moto.

Quartò dico, quod non debet audiri Brauus, quia de
hoc prætenſo intereſſe non fecit mentionem in conuen-
tione, & renuncia locationis, quia tanquam quid nota-
bile non veniebat ſub generalitate; & quæ ſunt notabi-
lia, ſi ſpecialiter non exprimantur, videntur omiſſa,
35 † l. item apud Labeonem, 15. §. Prætor, ne quid infando, ff.
de iniurijs; & cum eſſet valde præiudiciale D Marchioni,
debebat de hoc certiorari, quia fortè non conſenſiſſet re-
nunciæ, cum hac reſeruatione: vbi enim agitur de graui
36 præiudicio, tunc is, qui grauatur, debet interpellari † &
moneri. l. 1. §. licet, ff. de peric. & commod. rei vendita. Are-
tinus in l. ſi ex legati cauſa, 23. num. 7. & ibi Iaſ. num. 14 ff.
de verbor. oblig. Bertaz. conſ. crim. 164. num. 14. & in ſimili,
quod neceſſaria ſit monitio pro prætenſo intereſſe, tra-
dunt Ambroſ. de Vignat in tract. de vſur. Honded conſ. 41.
num. 36. vol. 2. Polid. Rip. obſeru. 1 ſub nu. 2. Peguer. dec. 33.
ſub nu. 10. Vgolin. de vſur. cap. 8 §. 3. col. fin. fol. 57. D. Bardel.
conſ 86 ante & poſt nu 6. vol. 1. & conſ. 186. ſub nu. 17. vol. 2.
Rota deciſ. 775. nu. [illegible] p. 4.

Hinc venditor ſi ſcit onus rei venditæ, debet illud
37 ſpecificè exprimere, † & de eo monere emptorem, nec
ſufficit ſi generaliter, vel etiam vniuerſaliter dicat, quod
dat rem cum ſuis oneribus, vel cum omni ſua cauſa, vel
ſimilibus clauſulis, l. tenetur, 6 §. fin. & l. quaro, 42. ff de actio.
empt. l. hoc autem 12. ff de heredit. vel action. vend. l. qui tri-
tur, 14 ſi venditor. ff. de ædilit. edict. l. qui liberalitatis, 69 §. ſed
& ſi, ff. de euict. gloſſ. 1. & fin. in leg. 1. Cod de ædilit. edict.
Alexand. conſil. 14. n. 8. & 9. volum 5. Fabian. de Mont. de
emption. & vendit. quæſt. 6. principali, ſub num. 56. & 58.
Bimius conſil. 12. num. 6. Aldobr. conſil. 19. num 57 volum.
1. Surd. deciſ. 146. numer. 9. & 11 & deciſ 188 numer. 58.
Bertazzol. de clauſul. inſtrum. clauſul. 29. gloſſ. 1. numer. 4.
Cardin. Tuſc. in verb. Vendens, concluſ. 51. num. 15. tom. 8.
fol. 486.

Quintò & vltimò, ipſe Brauus petit intereſſe intrinſe-
cum, videlicet id, quod potuiſſet lucrari ex fructibus ha-
rum terrarum, aſſerens eſſe de ſcutis mille quolibet anno,
& ſuper hoc dedit capitula, quod cum non probauerit, &
& in eo obtinere non poſſe cognouit, ſe conuertit poſtea
ad hoc extrinſecum, de quo controuertitur, in quo pari-
ter ſuccumbere debet, quia in re, in qua cadit intrinſe-
38 cum & extrinſecum intereſſe, non poteſt peti † niſi in-
trinſecum, & extrinſeci ratio non habetur, l. ſi ſterilis. 22.
§. cum per venditorem, ff. de action. empt. & præcipuè, quia
eligendo primum, alteri videtur renunciaſſe, vt in mate-
ria intereſſe eſt text. & ibi gloſſ. in verb. poſt tempus, in l.
quamuis, 8. C. de vſur.

Ex prædictis conſtat potius temerariè, quàm aliquo
iuſto colore, Brauum excitaſſe hanc prætenſionem, &
ideò venit condemnandus in expenſis.

Poſt hæc ſcripta animaduerti nihil omnino ſuffraga-
ri Brauo probationes factas ad probandum hanc licen-
tiam ſublocandi ſibi oretenus datam per Illuſtr. D. Mar-
chionem, tum quia de hoc deponunt, vt ſupponitur,
tantum tres teſtes, quorum vnus deponit de auditu au-
39 ditus, & ideo non probat, † cap. licet ex quadam, 47. ex-
tra de teſtib. Farinac. quæſt. 69. num. 2. Secundus fuit aliàs
condemnatus de falſo, vt in proceſſu fol. 318. cum ſeqq.

40 qui ob id nihil omnino probat, † *cap 7. ſi quis conuictus*
22. q. 5. Farinac *qu. 67. n. 59.* Tertius remanet ſolùs, qui non
41 ſufficit † ad plenam probationem, *cap. licet vniuerſis, 23.*
cap. veniens, 10. cap. in omni negotio, 4. extra de teſtib. Fari-
nac. *qu. 65 nu. 1.* Tum quia locationis capitulum cantat:
che il Conduttore non poſſi ſublocare detta Corte ad altra
perſona ſe non con licenza in ſcritto del Signore,

Quo fit, vt cum de hoc deberet conſtare per ſcriptu-
ram, non ſufficiant teſtes.

Primò, quia probatio poteſt reſtringi ad ſcripturam,
42 & tunc non valet † probatio per teſtes, Anchar. *conſ. 35.*
ſub nu. 3. Decian *in cap. 2. col. p. nul. in nona & decima limi-*
tation, nu. 96. cum duobus ſequentibus, extra de probationi-
bus, Cacheran. *dec. 53. nu* 14 cum alijs apud Surd. *conſ. 54.*
nu. 13. & dec. 43. nu. 1. 2. & 3. & bene Menoch. *de arbitrar.*
caſu 462. ſub nu. 5. & confert Farinac. *qu. 30 nu. 184.*

Secundò, hoc probat textus *in l. contractus, 36. C. de*
fid. inſtrum. vbi diſpoſitio, quæ debet fieri in ſcriptis non
43 dicitur perfecta, † nec obligat, niſi demum facta de ea
ſcriptura, & Doctores ibi intelligunt dici in ſcriptis,
quando actum eſt, ne aliter valeat, niſi de ea fiat ſcriptu-
ra, vt actum eſt hic, vbi negatiuè dictum fuit, quod non
poſſit fieri ſublocatio, niſi cum licentia in ſcriptis, & ita
dictam legem intelligi ex infinitorum authoritate, docet
Theſaur. *deciſ. 197.*

Tertiò, pactum illud habet quandam derogationem
ad licentiam, quæ aliter daretur, & licet D Marchio po-
tuerit recedere ab hoc pacto, tamen non præſumitur per
ſimplicem licentiam oretenus datam ſine ſcriptura vo-
luiſſe ab eo recedere, ſed tantùm voluiſſe facere actum
eluſorium, cùm ſciret pactum obſtare, niſi appareret de
pœnitentia per aliqua verba contraria dicto pacto, puta
quia dixiſſet, non obſtante pacto prædicto; ita in ſimili
44 tradunt Doctores de clauſula generali derogatoria † ad
teſtamenta futura, quam dicunt operari non obſtante
poſteriori teſtamento, niſi fiat mentio primi teſtamenti,
vel generaliter derogetur dictæ clauſulæ, Clar. §. *teſtamen-*
tum, qu. 99 ſub nu. 1. verſ. Primus caſus eſt. Craſſ. *in ſimili* §.
qu 89 ſub nu. 1. Menoch *lib. 4. præſumpt. 166. ſub num. 10.* &
alibi paſſim noſtri.

Quartò, quia illud pactum, quod non poſſit fieri ſublo-
catio, niſi cum licentia in ſcriptis, videtur importare for-
mam, ex quo conceſſio eſt modificata, & quia præſcribit
formam diuerſam à iure communi, quo etiam per teſtes
45 regulariter quilibet actus probari poteſt, vnde † ex præ-
dictis dicitur inducta forma, Surd. *dec. 268. nu. 9. in fine.*
& nu. 10. & dicit Decian. *conſ. 552. nu. 1.* quod verba con-
46 tractus ſunt forma contractus, † & forma debet præci-
47 sè impleri, adeò vt non ſufficiat æquipollens. † Surd.
dicta dec. 268. nu. 18. & 19. & ea non ſeruata, actus eſt ipſo
48 iure nullus. † *l. cum hi, §. ſi prætor, ff. de tranſact. l. non du-*
bium, 5. Cod. de legibus, Surd. *conſ. 313. num. 75. & conſ. 371.*
num. 70.

Quintò, quia voluit ſe eximere à periculo, in quo
nunc verſari ſuſpicatur, ne cogeretur vexationem pati
ob teſtes deploratæ conditionis,

ARGVMENTVM.

Reſoluto vel reſciſſo contractu, quis ex contrahenti-
bus teneatur ad ſolutionem gabellæ, laudemij, mercedis
proxenetarum, & inſtrumentorum, Quomodo in con-
tractibus pacta appoſita dicantur eſſe pars pretij.

SVMMARIVM.

1 *Gabella non eſt reſtituenda à Fiſco, vel gabellarijs reſciſſo contractu, qui ab initio valuit.*

2 *Contrahentibus licitum non eſt diſcedere à contractu in præiudicium tertij, cui ex illo ius eſt quæſitũ ſine eius conſenſu.*

3 *Contractus, quando reſoluitur per finitionem temporis, & ex ſui natura, tunc impenſa imputatur ei, qui illas iure fecit, nec repetit ab altero.*

4 *Maritus, ſeu eius hæredes, ſoluto matrimonio, & dote ad vxorem reuerſa, non repetit gabellam, aut tributum ob ipſam dotem, vel fundum dotalem ſolutum.*

5 *Contractus, quando reſoluitur culpa alterutrius ex contrahentibus, tunc, qui eſt in culpa, ſuſtinet iacturam impenſarum factarum occaſione ipſius contractus.*

6 *Emptor, cui venditum fuit animal morboſum, & redhibitum, repetit gabellam, etiamſi tota ad eum ſpectaſſet, & omnes alias impenſas.*

7 *Intellectus ad l. debet, 27. ff. de ædilit. edict. & nu. 21.*

8 *Contractum, qui reſcindit ad inſtantiam alterius ex neceſſitate, repetit ab eo omnes impenſas.*

9 *Retrouendere qui cogitur, repetit expenſas factas pro contractu à retrahente.*

10 *Contractus, quando reſcinditur propter læſionem vltra dimidiam, emptor repetit à venditore expenſas factas occaſione dicti contractus, declara nu. ſeqq.*

11 *Emptor non repetit expenſas factas occaſione contractu, qui reſcinditur ob læſionem enormem, quando ei aliqua culpa imputari poteſt.*

12 *In contractu innominato, in quo locus eſt pœnitentiæ, ſi alterum pœniteat, is qui ex pœnitentia alterius cogitur recedere à contractu, repetit expenſas.*

13 *Contractus, quando reſcinditur per reſtitutionem in integrum, datium non debetur ſecundum aliquos.*

14 *Contractus ſi reſcindatur mediante reſtitutione in integrum, eo caſu, quo debetur datium, illud ſpectat ad minorem, vbi non dolo aduerſarij, ſed ſui facilitate, fuiſſet deceptus.*

15 *Farzia* de expenſis cap. 18. num. 53. *cautè intelligendus, dum indiſtinctè docet eum, qui petit reſcindi contractum, ſemper ſuſtinere iacturam impenſarum.*

16 *Contractus, quando reſcinditur voluntate vtriuſque contrahentis abſque aliqua neceſſitate, tunc quiſq; patitur expenſas à ſe factas, nec repetit ab alio, & nu. 17. amplia num. 20. & 27.*

18 *Damnum, quod quiſque ſua culpa ſentit, ſibi, & non alijs imputare debet.*

19 *Iniuria vel fraus non fit ſcienti, & volenti.*

20 *Impenſas in reſciſſione contractus voluntaria ſuſtinet quiſq; à ſe factas, etiamſi ad alium ſpectaſſent, ſi ex pacto conuenit illas facere.*

22 *Culpam alterius allegans probare debet, quia culpa non præſumitur.*

23 *Culpa in pari nemo auditur, ſed illius fit compenſatio.*

24 *Culpa in pari melior eſt conditio poſſidentis.*

25 *Culpa à neutro probata, quando vterque alterum arguit de culpa, quilibet abſoluitur.*

26 *Locatio eſt contractus irreuocabilis tranſitorius ad hæredes, & in eo non eſt locus pœnitentiæ.*

28 *Ex Redhibitoria contractus ita reſoluitur, ac ſi nunquam in eſſe deductus fuiſſet, & omnia in priſtinum reducuntur.*

29 *Contractu facto, ſi ab eo recedatur aliquo dato, vel recepto, non eſt propriè reſolutio, ſed nouus contractus, & eſt neceſſarius actus retroſimilis.*

30 *Cautela reſoluendi contractum, ita vt non debeatur nouum datium.*

31 *Contractu reſoluto per veram reſolutionem omnia in priſtinum reducuntur, ac ſi nunquam factus fuiſſet.*

32 *Statutum Mantuæ grauat locatorem & conductorem ad datij ſolutionem, vnumquemque pro dimidia.*

33 *Contrarietas, & correctio in ſtatutis eſt euitanda.*

34 *Interpretatio fieri debet, ne aliquid ſit ſuperfluum in ſtatutis.*

35 *Statutum ita debet interpretari, vt ſalua ſit recta Latini ſermonis ratio.*

36 *Statuti Mantuæ de datio locationum intellectus.*

37 *Pacta appoſita in contractibus ſunt pars ipſius contractus, & ſuccedunt loco pretij deficientis, declarat remiſſiuè num. 42.*

38 *Gabellæ onus impoſitum conductori cenſetur pars affictus, Vide tamen nu. 41.*

39 *Locator cenſetur minus locaſſe propter onus gabellæ ſoluenda à conductore.*

40 *Ven-*

Digitized by Google

40 *Venditor, ſi tenetur ad ſolutionem totius gabellæ, & quis vendat eum aliquo onere impoſito emptori, hoc onus adeò dicitur augere pretium, vt de eo debeatur vectigal, declaratur nu. 51.*

41 *Gabella eſt quid diuerſum à pretio, & dicitur onus acceſſionis, & conſecutiuum ipſius contractus.*

42 *Pacta non ſemper ſuccedunt loco pretij.*

43 *Pacta ſuccedunt loco pretij ad commodum eius, qui alterum onerat, & ſi ipſe hoc alleget, & aſſerat, quod plus locaſſet, vel vendidiſſet ſine ipſis pactis, ſecus ad eius incommodum.*

44 *Pactum appoſitum pro locatore, non debet ita extendi, vt ei noceat.*

45 *Poſſidere quis præſumitur ex titulo præcedenti, ſi hoc eſt ei fauorabile, & id ipſe aſſerat, ſecus ſi hoc neget, & numer. 46.*

47 *Poſſedit qui in præteritum, præſumitur, & de præſenti poſſidere, ſi hoc eſt ei fauorabile, & ipſe aſſerat ſe poſſidere, ſed non ad eius incommodum, ſi alius hoc aſſerat, & ipſe neget.*

48 *Pacta licet ſuccedant loco pretii, tamen ex hoc non fit melior conditio venditoris, vel locatoris, nec videtur lucrari, quia cenſetur tanto minus locaſſe, vel vel vendidiſſe, & num. 51.*

49 *Negotia alterius gerens non eius contemplatione, ſed ſui cauſa negotium proprium, & commodum gerere dicitur, non alienum.*

50 *Negotium ab initio ſufficit vtiliter captum fuiſſe, licet ex accidenti non habuerit deſideratum effectum.*

CONTROVERSIA LXIII.

Reſolutio, ſiue reſciſſo contractu, qui ab initio non
habuit vitium nullitatis, ſed firmitatis robur, ga-
1 bellam † non eſſe reſtituendam à Fiſco, vel gabellarius,
probat text. *in l. debet, 27. verſic. Quid ergo ſi vectigalis, ff.
de ædilit. edict.* Bald. *in l. ſi conſtante, 19. ſub num. 4. C. de donat. ante nuptias, & in l. ſi prædium, 4. num. 8.* Cod. *de ædil.
action. & in l. ab emptione, 58. ſub numer. 7. in prima lectur.*
& cæteri omnes ſcribentes *in dicta lege, ff. de pact.* Angel.
in §. quia verò, num. 42 in Authent. de nupt. cum alijs multis apud Tiraqu. *de retract. conuent. § 6. gloſ 2. num. 11. &
& ſub num. 15.* & non eſt qui contradicat; non enim lici-
2 tum eſt contrahentibus † diſcedere à contractu in præiu-
dicium tertij, cui ex illo ius eſt quæſitum, ſine eius
conſenſu, vt latè probat idem Tiraqu. *de retract. conſanguin. § 1 gloſ. 18. ſub nu. 56.*

Sed quis ex contrahentibus reſciſſo contractu ſuſti-
neat iacturam, & impenſam gabellæ iam ſolutæ, merce-
dis proxenetarum, ſolutionis laudemiorum, mercedis
inſtrumenti, & alias huiuſce generis impenſas, diſpu-
tant Doctores, ex quorum dictis plures caſus diſtingui
poſſunt, per quos reſultabit reſolutio præſentis contro-
uerſiæ.

3 Primus eſt, quando contractus † reſoluitur per fini-
tionem tempori, & ex propria natura ipſius, tunc im-
penſæ imputantur ei, qui illas iure fecit, nec earum re-
petitioni ab altero, ſeu reſtitutioni locus eſt, argumen.
text. *in l. neque, 13. ff. de impenſis in reb. dotalib. fact.* vbi ma-
4 ritus † ſoluto matrimonio, & dote ad vxorem reuerſa
non repetit gabellam ob dotem, aut tributum ob fun-
dum dotalem præſtitum, & argum. text. *in l. Dominus 55.
in conducto, ibi, cum id non conueniſſet, ff. locat. & in l. diuortio, 8. §. impendia,* aliàs eſt *in l. fructus, ff. ſolut. matrim.*
& tradita per Rimin. iun. *conſ. 411 num. 16.* & hunc caſum
tacitè ſentit Tiraq. *de retract. conuent. § 6 gloſ. 2. ſub nu. 1.*

Secundus eſt caſus, quando ex aliqua culpa alteru-
trius ex contrahentibus reſcinditur, ſeu reſoluitur con-
5 tractus, † quæ culpa dat cauſam reſolutioni, & tunc
qui eſt in culpa, ſuſtinet iacturam dictarum impenſa-
rum, adeò, vt ſi alter eas feciſſet, illi reficere teneretur,
6 textus eſt *in l. debet, 27. ff. de ædil. edict.* vbi emptor, † cui
venditum fuit animal morboſum, & ob id redhibetur,
repetit à venditore gabellam, etiamſi tota ſpectaſſet ad
ipſum emptorem, mercedes proxenetarum, & alias one-
7 rum acceſſiones, & dictum textum † procedere ratione
culpæ, docent Cæpol *de ſimulatis contractibus in ſexta
coniectura, in fine, ſub num. 42.* Laſſarte. *de decima vendition. cap 14. ſub numer. 10. & ſub num. 12. in fine,* Io. Parlad.
rerum quotidianar. lib. 1. c. 3. § 5. num. 8. & 11. & culpam ac-
cipiunt etiamſi defectus, ſeu occaſio reſciſioni proueniat
ratione vitij, ex aliqua parte, licet ignoranter, *l. 1. §. cauſa, §. de ædilit. edict.*

8 Tertius eſt caſus, quando contractus reſcinditur †
ex neceſſitate, tunc is, qui cogitur reſcindere ad inſtan-
tiam alterius, repetit has impenſas ab actore petente
reſciſionem, ita in emptore, qui ex pacto cogitur retro-
9 uendere, † & in retrahente tanquam conſanguineo, vel
vicino, tradunt Cagn. *in l. 2. num. 236. & 237. Cod. de pact.
inter empt. & vend.* Tiraq. *de retract. conſang. § 29 gloſ 4. n.
1. & de retract. conuent. § 6. gloſ. 2. per totum, maximè nu. 2.
7. 22. & 24.* Pinel. *in l. 2. part. 2. c. 3. nu. 38. C. de reſcind. vend.*
Io. Garzi. *de expenſ. & melioratio, cap. 18 nu. 53.*

Et à contractu reſciſſo ex pacto retrouendendi infe-
runt ſcribentes ad deciſionem controuerſiæ, quando
10 contractus † reſcinditur propter læſionem vltra dimi-
diam; nam, etſi inter ſe certent ſcribentes, an emptor
repetat à venditore has expenſas alijs negantibus, alijs
aientibus; tamen affirmatiua præualuit opinio, vt videre
eſt apud Pinel. *in d. l. 2. par. 2. ca. 3. nu. 37. C. de reſcind. vendit.* Laſſarte. *de decima vend. cap 13. numer. 14.* Parlad. *rer.
quotid. lib. 1. c. 3. §. 5.* Garzi. *de expenſ. d. c. 18. n. 54.* Guttier.
de gabell. qu. 12 nu. 4 cum ſeqq.

Si tamen aliqua culpa imputari poſſet emptori, putà
quòd verè ſciuiſſet venditorem ita grauiter lædi vltra di-
midiam, tunc ex reſolutis in ſecundo caſu emptor non
11 repeteret † has impenſas, à venditore, Laſſarte, *d. c. 14. n.
16* Gutier. *d. qu. 12. ſub nu. 6.*

Et ex ratione huius tertij caſus infertur etiam ad deci-
ſionem eiuſdem quæſtionis in contractibus innominatis;
12 nam cum in eis regulariter ſit locus pœnitentiæ, † & ita
alter poſſit alterum cogere ad reſolutionem, tunc is, qui
inuitus recedit à contractu repetit, quod impendit occa-
ſione eius contractus, vt per text. *in l. ſi pecuniam, 5. in fin.
principij, ff. de condict. cauſ. data, cauſa non ſecuta,* tradit
Parlador. *rer. quotidian. lib. 1. d. cap. 3. § 5. num. 7.*

Sub hoc quoque tertio caſu cadit quæſtio, ſi con-
tractus reſcindatur per reſtitutionem in integrum, quo
in caſu Iacopin. Riminal. inter conſilia Rimin. ſen. *conſil.
306* quem ſequitur Viuius *commun. opinion. 817 num. 11.*
13 cenſuit nullum deberi datium, † & ob id ceſſat diſpu-
tatio noſtra, ad quem ſpectet damnum ſolutionis, cùm
non ſit ſoluendum, vel ſi ſit ſolutum, repeti poſſit; ſed
ſi de iure dici poſſet contra Riminaldum aliquod deberi
datium, tunc ſecundum reſoluta in præſenti caſu dicen-
14 dum eſſet, damnum pertinere † ad eum, qui petijt reſti-
tutionem in integrum, vbi non dolo aduerſarij, ſed ſui fa-
cilitate fuiſſet deceptus, & iuxta etiam tradita per Garz.
de expenſis d. cap. 18 num. 53.

In quo tertio caſu dicendum eſt à Garzia. *in d. tractat.
de expenſis, cap. 18. num. 53.* dum effuſo ſermone inquit re-
ceptum eſſe, vt in omni genere reſciſionis, is qui con-
15 tractum reſcindi † petit ex quacunque cauſa ſiue pacti,
ſiue læſionis, ſoluere debeat alteri quidquid Fiſco ratio-
ne gabellæ, vel Domino occaſione laudemij ſolutum ſit,
nam hæc generalis, & effuſa doctrina debet reſtringi in
caſibus illarum reſciſionum, in quibus alter alterum
culpa carentem ad reſcindendum compellere poteſt,
provt dictant exempla ab eo allata ibi, *& per nos in hoc
tertio caſu.*

Quartus eſt caſus, quando & ſine culpa alicuius, &
ſine vlla neceſſitate, ſed tantùm de voluntate vtriuſque
contrahentis reſoluitur contractus ſimpliciter, & tunc
16 vnuſquiſque † patitur expenſas à ſe factas, nec ab alte-
ro quidquam repetit: ita non obſcurè voluit Cæpola
in tract. de contractibus ſimulatis, in 6. coniect. 1. fine, dum
17 docet conuentionem, † qua emptor cum pacto retro-
uendendi obligat venditorem ad omnes expenſas, præ-
bere coniecturam vſurariæ prauitati, ſupponens citra
dictum pactum vnumquemque ex reſoluentibus con-

Digitized by Google

tractum debere ſuſtinere iacturam expenſarum à ſe fa-
ctarum, cuius doctrina, etſi in exemplo ab eo allato in
venditione cum pacto retroemendi non recipiatur, vt
patet ex deductis ſuprà in tertio caſu; nihilominus data
voluntaria reſolutione vtriuſque à nemine reprobatur,
imò eum ſequuntur, & ita intelligunt, Parlad *d. lib. 1.*
r. r. quotid, cap 3. §. 5. ſub nu. 8. & Laſſarte *de decima vendit.*
cap. 14. ſub num. 10 & ſub nu. 11.

Quæ concluſio firmata in hoc quarto caſu, bene prò-
18 batur ex regula, *quod damnum, † quod quiſque cauſa*
propria ſentit, ſibi, non alij eſt imputandum, cap. damnum,
19 *de reg. iur. in 6 & quod ſcienti & volenti non ſit † fraus, vel*
iniuria, nec damnum, cap. ſcienti, 27. de reg. iur. in 6. l. qui
autem, 6. §. præ ea illud ſciendum eſt, ff. quæ in fraud. cred.

Hoc autem, quod dixi, impenſas ab vnoquoque factas
20 cedere † eius damno in reſolutione contractus volun-
taria, procedit, etiamſi alter, puta emptor, vel condu-
ctor ſuſtinuiſſet ex pacto conuento onus, quod ad alium
ſpectaſſet, vt probat textus *in d. l. debet, 27 ff. de ædilit.*
21 *edit.* ſecundum verùm intellectum † illius, quòd de
iure vectigal mancipiorum illis temporibus non ſpe-
ctaſſet ad emptorem, ſed ex pacto conuento cum ven-
ditore illud ſoluiſſet, vt animaduertit ibi Cæpol & Pi-
nel *in l. 2 par. 2 cap. 3. num. 40. C. de reſcind. vend.* & pul-
chrè, & latè conuincit Laſſarte, *de decim. vendit. cap. 15.*
num. 2 per duas columnas. Nam ſi dictus textus obligat
venditorem ad refectionem dicti vectigalis ſoluti ſo-
lùm propter culpam illius, vt deduxi *in ſecundo caſu,*
& animaduertit Laſſarte, *in dicto tract. de decim. vendition,*
cap. 14. num. 12. vbi, *in fine dicti numeri,* inquit hunc eſſe
verum, & proprium intellectum dictæ legis, & eſſe bene
notandam. Igitur ceſſante culpa, impenſa ſuſtinebitur
ab eo, qui illam fecit, quamuis id feciſſet, non quia
onus prædictum ad ſe ſpectaret de iure, ſed vigore pacti
ita conuenti.

Quintus eſt caſus, quando reſoluitur, vel reſcinditur
contractus de conſenſu vtriuſque partis, præſuppoſita
tamen ab alterutro culpa contra alterum, & reſeruata
conſecutione damnorum hinc inde, & tunc vnuſquiſ-
que allegans culpam contra alium, eam probare debet,
22 † quia non præſumitur, gloſ fin. *in l. ſi quis ex argentarijs,*
6. §. fin. & ibi Bart. Caſtren. & Alexan. *ff. de edend. gloſ. 1.*
in fine, l. mi. exceptione, 67. ff. de fide iuſſ. Crauet. *conſ 8.*
num. 20 Rimmal. iun. *conſ. 48 num. 52 & 53. & conſil. 400.*
num. 67. cum ſeqq. & conſ. 481. nu. 88 Maſcard *in verbo, cul-*
pa, concluſ. 468 nu. 1. Menoch. *lib 5. præſum. 3. num 125. &*
lib. 6. præſumpt. 23 n. 12. quam ſi probat, alter tantùm ob-
tinet iuxta deducta *in ſecundo caſu.*

Si verò eam vterque iuſtificat, tunc in pari culpa ne-
23 mo auditur, ſed fit culpæ compenſatio, † *l. ſi ambo, 10.*
ff. de compenſatio, l. viro, 39 & l. cum mulier, 47. ff. ſolut.
matrim. l. 1. arenam, 11. C de inoff. teſtam. l. dominum 57. in fi.
ff. de contrahe. d. emption. Sebaſt. Medic. *de compenſat. par.*
1. q. 35. Pacian. *de probat lib. 1. cap 59. numer. 59* Farinac. *in*
ſuis fragmentis, litera D, num. 124.

24 Et in pari culpa melior eſt conditio poſſidentis, † *l.*
cum par, 196. ff. de reg. iur l. ſi ob turpem 8. in fine, ff. de con-
dict. ob turp cauſ l. 2. Cod. eod. tit. ca. in pari, 65. de reg. iur. in
6. Corn *conſ. 325. col. 2. ſub num. 1. verſic. & ideo licet vt. vq;*
vol. 1. Pacian. *de probat. lib. 1. cap. 59. num. 26.*

25 Si autem neuter eam probat quiſque abſoluitur, †
Actore non probante, *l. qui accuſare, 4. Cod. de edend.*
& ſuccedunt reſoluta *in quarto caſu,* quod vterque ſuſti-
net expenſas factas, & onera paſſa.

Ex prædicta caſuum diſtinctione reſultat deciſio
quæſtionis vertentis inter Illuſtriſſimum Do. Marchio-
nem Strozzam, & Do. Brauum, Qui ex eis teneatur ad
impenſam datij locationis factæ per eundem Do. Stroz-
zam ipſi Brauo, & poſtea de communi conſenſu reſo-
lutæ ad quod datium ex pacto tenebatur conductor,
& per ipſum ſolutum fuit, infertur enim ex prædictis D.
Marchionem non teneri pro aliqua parte releuare di-
ctum Brauum.

Primò, quia aut dominus locator poterat cogere
conductorem ad cedendum dictæ locationi, & hoc non
niſi ex aliqua illius culpa contingere poterat, quia nul-
lum aderat pactum reſolutiuum, & locatio eſt contra-
26 ctus irreuocabilis, † in quo non datur pœnitentia, cum
etiam tranſeat ad hæredes, *l. viam veritatis, 10. Cod. locat. l.*
ſed addes, 19. § ſi quis mulierem, in fin. & l. cum in plures,
60. in fine principij, ff. eod. ti. locati. § fin. Inſtit. de locatio, &
conduct. Si ex culpa potuiſſet expelli, ad eum ſpectabat
onus prædictum, vt demonſtraui in ſecundo caſu.

Aut locator non poterat cogere conductorem rece-
dere, & tunc fuit renunciatio voluntaria de communi
27 conſenſu, in qua quiſque ſuſtinet † expenſas à ſe factas.
etiamſi ad alium ſpectaſſent, modò ex pacto ſibi fue-
rint impoſitæ, vt dixi *in quarto caſu,* & eſt text. in ter-
minis *in d. l. debet, 27. ff. de ædilit. edict.* inducendo illam
hoc pacto, Quod ibi venditor onerauerat emptorem
ad ſolutionem vectigalis, quod ad ſeipſum ſpectabat,
vt etiam probaui ex vero intellectu in quarto caſu, &
dictat quoque dictio *forte* in eo appoſità, quæ ſupponit
dictum vectigal tunc ad emptorem non ſpectaſſe, ſed
id contigiſſe fortè, quia venditor ita conuenerat. Et
ſicuti ex pacto emptor fuerat ibi oneratus impenſa ad
venditorem ſpectante, ita quoque (prout & in caſu no-
ſtro) contractus reſoluebatur, ac ſi nunquam in eſſe de-
28 ductus fuiſſet, quia talis eſt natura † redhibitoriæ *l. fa-*
cta, 60. ff. de ædilit. edict. Et nihilominus venditor ibidem
tenetur ad emendationem, & reſtitutionem huius im-
penſæ propter culpam tantùm, vt deduxi in ſecundo &
quarto caſu, qua ceſſante, ſupponit textus (& illum ita
intelligunt Doctores citati in dicto ſecundo & quarto
caſu) quod impenſa illa pertineret ad ipſum emptorem,
ex qua inductione eſt textus ibi formalis, vt dixi, deci-
dens caſum noſtrum.

Secundò idem ſuadetur, quia hæc non fuit pura &
ſimplex reſolutio contractus, ſed renunciatio cum no-
uis pactis, & reſeruationibus; cum etiam vbi deuentum
eſt ad traditionem rei, vel ſoluta eſt tota, vel pars mer-
cedis, & aſſictus (vt contigit in propoſito caſu) non ca-
29 dat propria reſolutio, † ſed ſit neceſſarius actus retrofi-
milis, & nouus contractu, vt probat textus expreſſus
in l. ab emptione, 58. verſic. Illud planè; & ibi omnes, *ff. de*
pact. Qui nouus contractus licet fieri poſſit per verba
reſolutionem importantia, & ac ſi contractus nunquam
factus fuiſſet, vt ibi per Bart. *ſub num. 12.* Iaſ. *num. 16.* &
30 alios, qui conſulunt † contrahentibus, vt vtantur ver-
bis, & modo reſolutiuis ad euitandum nouum datiuum,
quod aliàs deberetur pro hoc diſtractu mediante con-
tractu facto. Tamen in præſenti caſu diſtractus non
ſtetit in puris terminis reſolutionis, quia ſatis fuiſſet
paſciſci, quod quilibet data recuperaret, & habita oc-
caſione huius contractus reſtitueret; ſed amplius vo-
luit vterque reſeruare prætenſiones circa damna & ex-
penſas, quarum vigore D. Brauus prætendebat multa,
& præſertim lucrum ceſſans, quod non poteſt ſtare in
terminis puræ reſolutionis, ſicuti & D. Marchio reſer-
uauit quaſcunque prætenſiones, quas habere poſſet in
obſeruantiam capitulorum, quibus prætendebat Bra-
uum contraueniſſet, vt in dicta ſcriptura renuntiæ, quæ
bene perpendenda eſt. Argumentum neceſſarium, quod
partes noluerunt reſoluere hunc contractum, ac ſi nun-
quam in eſſe deductus fuiſſet, ſed potius cõſeruare actio-
nes, & effectus ex eo productos, quia aliàs impoſſibiles
fuiſſent dictæ reſeruationes in terminis puræ reſolutionis,
præſertim illa ob inobſeruantiam capitulorum.

Quas prætenſiones reſeruare non potuerunt niſi hinc
inde præſuppoſita alterius culpa, quam ob id probare
debebat Brauus tanquam actor in hac parte, eaque non
probata, meritò ſuſtinere debet iacturam huius impenſæ,
iuxta firmata in quinto, & vltimo caſu.

Et ex his ſufficienter ſublata remanent quæ oretenus
pro motiuis excitata ſunt contra ipſum Dom. Marchio-
nem.

Namque ad primum, quòd per reſolutionem con-
31 tractus † omnia in priſtinum reducta fuerint, & annul-
lata capitula locationis, ac ſi nunquam facta fuiſſent,
iuxta text. *in l ſi hominem, 15. ff. de vſucapion, & l. facta,*

ff. de

Digitized by Google

ff. de edilit. edict. Quibus capitulis ceſſantibus, onus totius datij non ſpectat ad Brauum, qui eorum vigore ad illud tantùm tenebatur, ſed ad vtrumque contrahentem pertinere debet ex diſpoſitione ſtatuti ſub rubrica de Datio contractuum. § *de locationibus autem,*
32 il ſecondo, quòd † vnamquamque partem pro dimidia ad illius ſolutionem obligat, iuncta præſertim interpretatione Dominorum de Conſilio facta de anno 1537. ſub die 19 Februarij ad dictum ſtatutum, qua declarauerunt ſolutionem datij locationem fieri debere à qualibet parte contrahentium, & ita dixerunt interpretandum, & intelligendum eſſe dictum ſtatutum, prout illud ita interpretati fuerunt, cuius ſtatuti & declarationis verba ſubijcio, quia per ſe eſt ſatis obſcurum.

De locationibus autem & conceſſionibus, quæ fierent ad certum tempus, vltra tamen tempus vnius anni vſque ad tempus decennij, & abinde ſupra, ſeu ab inde infra ſoluuntur duodecim denarij a parte qualibet pro qualibet libra denariorum, ſeu rerum quę ſolui deberent quolibet anno. Qua gabella ſoluatur, & ſolui debeat incontinenti tempore totius conceſſionis & locationis, non expectato, quod datium locationis & conceſſionis prædictarum totum ſoluatur a conducente, hactenus verba ſtatuti; ſubijcio nunc verba declarationis.

Die Luna 19 Februarij 1537. de ſero, Magnifici Domini de Conſilio ſedentes in Iure in eorum Camera audientia, ad inſtantiam D. Georgii de Benedictis Procuratorio nomine D. Margaritæ Scaloæ, in præſentia tamen D. Scipionis de Toſabetis Procuratorio nomine D. Iacobi de Portanoua dixerunt, & declarauerunt duodecim denarios, ſeu paruos paruorum Mantuæ ſoluendos eſſe, & ſolui debere à qualibet parte contrahentium pro datio cuiuſcunque locationis, & conductionis, & ita ſtatutum tractans de huiuſmodi datij ſolutione intelligendum, & interpretandum eſſe, & ita illud interpretati fuerunt, & ita, &c. de qua rogatus fuit Dominus Federicus Martelius Notar.

Pro cuius ſtatuti intelligentia præſupponendum eſt ſicuti etiam eſt veriſſimum, quod debet euitari contrarie-
33 tas, † & correctio immediata ſtatuentium; *l. 1. Cod. de inofficioſ. dotibus, l. non ad ea, §. quo. ſi pure, ff. de condition.*
34 *& demonſtr.* Quod non debet conſiderari ſuperfluo, † & ſine effectu operandi indictam fuiſſe aliquam ex dictis duabus ſolutionibus pro dimidia ab vtraque parte, & totius à Conductore; iuxta latè tradita per Surd. *conſ. 127.*
35 *num. 9.* Quod ſtatutum † debet interpretari ſi fieri poteſt, vt ſalua ſit recta ratio latini ſermonis iuxta *l. Plautius, 8. ff. de aur. & argent. legat.* Et denique quod ſunt ſupplenda aliqua verba non ſolita ſubintelligi ſecundum rectam latinitatem, quia per adiectionem nouorum ſignificaremus noſtram intentionem, non autem illam ſtatuentium.

His præmiſſis, dicendum eſt conſtructionem dicti verſiculi; *Qua gabella ſoluatur*, faciendam eſſe, poſita comma poſt verbum, *non expectato*, quia ita dictat recta lati-
36 nitas, vt ſenſus ſit, † Quòd licèt gabella ſoluatur pro tota locatione multorum annorum, nihilominus debeat perſolui incontinenti non expectato toto tempore locationis, & conceſſionis, ſubnectendo poſtea illud periodum diſponens, *Quod datium locationis, & conceſſionis prædictarum totum ſoluatur a Conducente,*

Vt igitur operetur vtraque diſpoſitio, & ne ſit contraria, dici poteſt, quod in vna parte ſtatutum denotet ad quem ſpectet obligationis ſolutionis, & ita ius: In alia vero, quis de facto propter commoditatem Cameræ (cùm velit totum perſolui ab initio) teneatur facere ſolutionem ſalua repetitione ab obligato de iure Cum igitur ex declaratione Dominorum de Conſilio datium ſit de iure ſoluendum ab vtraque parte pro dimidia, reſultat ad hoc, vt poſterior pars ſtatuti aliquid operetur, quod de facto, & de præſenti ab initio locationis totum datium ſolui deberet ex diſpoſitione ipſius ſtatuti à Brauo, & ſic non ex ſimplici pacto capitolorum, quod, & ſi duraſſet locatio debuiſſet pro dimidia compenſari Brauo, tamen non purificato caſu dictæ compenſationis, ſequitur quòd ſolutio iſta ex obligatione propria ipſius Braui facta fuerit, & conſequenter, quod non ſit locus repetitioni, & tanto minus ſtante voluntario diſceſſu à contractu, quo caſu dixi *num. 16. & 17.* vnumquemque pati expenſas à ſe factas.

Secundò reſpondeo, quod in hac renuntia non fuit receſſum à prima conuentione per modum ſimplicis, & totalis reſolutionis, vt demonſtraui *in verſicul. Secundò idem ſuadetur*; ex quo non potuiſſent reſeruari damna lucri ceſſantis, & occaſione inobſeruantiæ data totali annullatione capitulorum, vt ibi deduxi, quinimò fuerunt obſeruata aliqua ex dictis capitulis; D. enim Marchio coactus fuit per ſententiam accipere vaccas Braui, quas tenebatur vigore dictorum capitulorum ei perſoluere, ſi duraſſet locatio; ſignum euidens, quod ab eis receſſum non fuit, ſed potius illis inhærendo fuerunt factæ reſeruationes præſupponens hinc inde culpam.

Alterum motiuum erat, quod onus ſoluendi datium impoſitum Domino Brauo pro parte ſpectante ad Dominum Marchionem Strozzani cenſetur eſſe pars pretij,
37 & augere affictum terrarum; quia pacta † appoſita in contractu ſunt pars ipſius contractus, & ſuccedunt loco pretij deficientis, *l. fundi partem, 79.* vbi hoc notat Bald. *ff. de contrahen. emption. l. ſi venditur, 6. in fine, ff. de ſeruis exportand. l. penult ff. de hared. vel action. vend. l. ſi ſterilis, 21. §. ſi tibi fundum, ff. de actionib. empt.* Et quod
38 onus gabellæ † impoſitum conductori cenſeatur pars affictus, tradit Bart. *in l. interdum, 16. § quoties, ſub num. 5. ff. de publican.* Aufrer. *in addition. ad Capel. Tholoſan.*
39 *deciſ. 452.* dum dicunt locatorem cenſeri † minus locaſſe propter dictum onus gabellæ ſoluendæ à conductore.

Et magis ad rem facit quod tradit Parlador. *lib. 1. rer. quotidian. cap. 3. § 4 in fine*, dum inquit, quod ſi venditor
40 tenetur † ad ſolutionem totius gabellæ, (prout tenetur in Hiſpania,) & quis vendat rem cum aliquo onere impoſito emptori fortè ſoluendi aliqua debita, vel quid ſimile, hoc onus dicatur augere pretium, adeò vt ex eo augmento debeatur etiam vectigal, quia cenſetur tanto plus vendidiſſe; Sicuti igitur D. Marchio tenetur reſtituere Brauo affictus ſolutos, ita quoque tenebitur reddere dimidiam huius datij, quæ ad ſe ſpectabat, & quæ loco partis affictus cenſetur ſuſcepta, & ſoluta.

Huic obiecto primò ſatisfacere poſſem, negando dimidiam datij ſpectaſſe ad D. Marchionem ſaltem eo tempore, quo ſolui debent ab initio, vt diſſerui in reſponſione ad præcedens motiuum.

Secundò reſpondeo, negando gabellam impoſitam conductori, vel emptori cenſeri loco partis pretij, quia oppoſitum probat textus *in l. debet, 27. ff. de ædilit. edict.*
41 quod ſcilicet ſit quid diuerſum † à pretio, & onus acceſſionis, & conſecutiuum ipſius contractus, & ſemper pa-
42 cta non ſuccedere † loco pretij, ſed tantùm cum diſtinctione, docuere Laſart. *de decim. venditios. cap. 15. num. 20. & 21.* Gutierez *de gabell. quæſt. 67. num. 5.*
43 Tertiò dico, quod pacta adiecta † in contractibus ſuccedunt loco pretij ad commodum eius, qui alterum onerat, & ſi ipſe hoc alleget, & aſſerat, quod plus locaſſet, vel vendidiſſet ſine ipſis pactis, ſecus ad eius incommodum; ſi ipſe dicat, quod etiam ſine eis non fuiſſet alteraturus pretium, vel mercedem, ita probant, ſi benè perpendatur, textus in oppoſitum citati in hoc motiuo, qui ſemper præſumunt hoc in fauorem, & commodum venditoris, locatoris, & eius, qui alium onerat; pactum
44 enim appoſitum pro locatore non extenditur, † vt et noceat, *l. ea lege 51. in princip.* & ibi Bartol. *in ſummario, ff. locati.*

Sicuti in ſimili dicimus, quòd etſi quis præſumitur
45 poſſidere † ex titulo præcedenti, *l. quædam mulier, 77.* vbi gloſ. *in verbo, ſufficiebat, ff. de rei vend. l. 2.* vbi Doctores, *Cod. de acquir. poſſeſſ.* latè Maſcard. *de prob. concl. 1202.* Tamen hoc verum eſt in eius fauorem & commodum, ſi ipſe hoc aſſerat, ſecus ſi ipſe hoc neget; nam non præſumitur in fauorem tertij contra
46 ipſum poſſidentem, † vt in effectu vult Bart. *in l. Celſus, 27. ff. de vſucap.* & explicitè declarat Natt. *conſil. 446. ſub num. 10.*

Ita

Ita quoque, licèt qui prӕteritum poſſedit, præſuma-
tur & nunc poſſidere, hoc tamen procedit ad eius com-
47 modum, † non autem ad eius incommodum, ſi id neget,
& tertius hoc affirmet, & contendat. Maſcard. *de probat.*
in verb. poſſeſſio, concluſ. mihi 1201. *num.* 45.

Quartò reſpondeo, quod etſi pacta dicantur pars pre-
tij, & ſuccedant loco pretij, tamen ob id non ſit melior
48 conditio venditoris, vel locatoris † quia cenſetur tantò
minus vendidiſſet, vel locaſſe, non autem quod videatur
lucrari quatenus importat dictum onus, vt expreſsè in
verbis dicunt textus, Bart. & Auſer. in contrarium alle-
gati *num.* 38. Et ideò ſi Brauus ſoluit gabellam, dicitur
ſoluiſſe obligatione propria, aſſumpta. quia ob id minus
conduxerat, nam locator minus dicitur locaſſe, vt condu-
ctor ſolueret dictum datium; & ſic cum onus fuiſſet im-
poſitum in gratiam tantum conductoris, qui eo minus
conduxerat, (argum. text. *in l. item ſi eum putaui,* 5. §. *ſed*
& ſi quis, qui alias eſt *in l. ſi pupilli, ff. de negot. geſt.* vbi
49 qui alterius negotia gerit, † non eius contemplatione,
ſed ſui lucri cauſa ſuum potius negotium & commodum,
quàm alterius gerere dicitur,) ad eum pariter debet ſpe-
ctare illius impenſa, licèt contractus non habuerit effe-
50 ctum; quia ſatis eſt, quod ab initio, & † quoad nego-
tij ſubſtantiam pactum fuerit ei vtile, & in eius commo-
dum, ſecundum dictas leges initum, argum text. *in l. ſed*
an vltrò. 10. § 1. *& l. ſucceſſori,* 12. *in fine, ff. de negot. geſt,* vbi,
quod ſufficit vtiliter cæptum eſſe negotium, etſi poſtea
effectum non habuit.

51 Non obſtat doctrina Parladori † *in d. l. lib.* 1. *rer. quoti-*
dian. c. 3 § 4. *in fin.* quia cum datium ſoluatur iuxta quan-
titatem pretij, illud onus iniunctum emptori auget, &
computatur in pretio venditori, ſed tamen hoc non in-
fert, quod plus vendiderit rem, quàm valeret, quatenus
capit dictum onus, ſed tantùm pro iuſto valore, cùm cen-
ſeatur diminuiſſe verum pretium, eatenus, quatenus one-
rauit emptorem, atque emptor dicitur ſoluiſſe onus de
re venditoris, non de proprio.

ARGVMENTVM.

Relicta in teſtamento minus ſolemni inter liberos no-
tata per numeros arithmeticos, ſeu per abachum, non
debentur, ſed tantum, ſi per extenſum deſcribantur. Scri-
ptura in teſtamento, quæ perfectè intelligi nequit, perin-
de eſt, ac ſi ſcripta non eſſet. Scriptura per numeros
arithmeticos, abbreuiaturas, vel ciffras, quando admit-
tatur, & probet ſeu obliget, & quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura priuata patris, quæ inter liberos habet vim teſta-*
menti, debet probari ſcripta eius manu per duos teſtes.
2 *Scriptura non probatur per teſtes deponentes habere notam*
manum alicuius.
3 *Scriptura priuata, quæ inter liberos habet vim teſtamenti,*
non òbligat circa ea, quæ ſcripta ſunt in illa per numeros
arithmeticos, ſed tantùm per litteras extenſas.
4 *Scriptura quando admittatur, ſi ſit ſcripta per numeros arith-*
meticos, vel abbreuiaturas, aut ciffras, & quando ſecus.
5 *Scriptura, quæ habet vim teſtamenti inter liberos, non pro-*
bat reſpectu extraneorum, niſi in ea adhibiti ſint ſaltem
duo teſtes.
6 *Legata, & alia relicta in ſcriptura minus ſolemni habente*
vim teſtamenti inter liberos, an debeantur in foro con-
ſcientiæ.
7 *Obligatur nemo niſi pro eo, quod legitur per literas exten-*
ſas, vel abbreuiatas per abbreuiaturas vſitatas, & intel-
ligibiles.
Ciffra amantium, ſub num. 7.
8 *Numeri arithmetici, ſeu per abachum, quomodo ſcribantur.*
9 *Scripta, quæ ita ſunt in teſtamento, vt intelligi nequeant, pe-*
rinde habentur, ac ſi ſcripta non eſſent.
10 *Præſumptio cedit veritati.*

CONTROVERSIA LXIV.

EX cedula priuata q. D. Dionyſij Boſij in vim teſta-
menti inter liberos conſcripta (quatenus tamen
conſtaret eius manu ſcriptam fuiſse, nam per atteſtatio-
nem ſolam Reuer. D. Bartholomæi, quod hoc ipſi dixe-
rit dictus D. Dionyſius, id non probatur, cum requiran-
1 tur ſaltem duo † teſtes, Alex. *conſ.* 76. *ſub nu.* 3. *vol.* 3. Natt.
in Authent. quòd ſine, num. 25. *verſic. Aduertatur. C. de teſta-*
ment. ſicuti nec probatur per alios teſtes dicentes habere
2 notam manum ipſius D. Dionyſij, † Alex. *d. conſ.* 76. *per*
tot. maxime ſub nu. 4. *vol.* 3. Natt. *in d. authent. quod ſine.*
numer. 12.) Ex prædicta, inquam, cedula, vbi conſtaret
fortè Per confeſſionem filiorum eam fuiſse ſcriptam ma-
nu patris, exiſtimo Magnificam Communitatem Cane-
ti non poſse cogere dictos filios ad ſolutionem, librarum
180. ſeu, vt prætendit dicta Communitatis 1860. de qui-
bus in dicta cedula.

Primò, quia talis ſcriptura non obligat circa ea, quæ
ſunt ſcripta per numeros arithmeticus, ſeu per aba-
chum, vt hic, cum lex requirat, vt contenta in huiuſ-
modi cedulis ſint extenſè per literarum conſequen-
3 tiam conſcripta; † ita probat *Authent. quod ſine, C. de*
teſtament. vbi Bartol. & in corpore vnde ſumitur *in Au-*
thent. de teſtam. imperfect. & ibi gloſ. *in verbo, numerorum,*
Bart. *in l. quoties.* 9. § 1. *in fine, ff. de hered. inſtit.* idem *in*
d. Authent. quod ſine & ibi Caſtr. & Alexan. *circa finem,* &
Natt. *nu.* 38. vbi de communi, *C. de teſtam.* Angel. *in l. Lu-*
cius, 53. *in fine, ff. de teſtam. militar* Clar. § *teſtamentum, q.*
14. *n.* 3. vbi de communi, Craſs. *in ſimili* § *q.* 16. *n* 3. in qui-
bus locis Bart & alij docent etiam, quando admittatur
4 † ſcripturas per numeros arithmeticos, vel abbreuiaturas
aut ciffras, & quando ſecus, de qua re agit etiam Alex.
conſ. 146. *num.* 24. & 25. *volum.* 5.

Secundò, talis ſcriptura reſpectu extraneorum non
proba, niſi in ea adhibiti fuerint ſaltem duo teſtes,
5 † ita probat text. *in auth. de teſt. im. imperfect.* § 1 *verſic. ſi*
tamen vxori, Bald. *in d. auth. quod ſine, ante nu.* 1. & ibidem
Natt. *nu* 37. *in fine C. de teſtam.* Alex. *conſ.* 76. *ſub nu.* 3. *vol.*
3. Craſ. *in* § *teſtamentum quæſt.* 16 *ſub num.* 8

Neque hoc caſu videtur, quod hæredes teneatur in
6 foro conſcientiæ, † prout latè defendit Couar. *in c. a cum*
eſſes num. 6. *extr. de teſtam.* vbi reprobat opinionem con-
trariam, cuius ſententiam videtur etiam probare Clar.
§ *teſtamentum, q.* 90. *n.* 4. cui conferunt ſcripta per Lancel.
Gallia *in conſuetud* Alex. *in verbo, vigintì, qu.* 8. *num.* 27 qui
tamen, vbi tenerentur in foro conſcientiæ, ſecundum
contrariam opinionem adhuc cogi non poſsunt via iuris
intentata.

Et, vbi velimus eos ad aliquid teneri, quod ex præ-
dictis negatur, ſaltem cogi non poſsent vltra libras 180.
quia obligatio non poteſt reſultare niſi ex eo, quod le-
gitur, vel per literas extenſas, vel abbreuiatas, quæ ta-
7 men ſint abbreuiaturæ vſitatæ, & intelligibiles, † vt per
Bart. *in d. l. quoties,* 9 § 1. *n.* 4. *ff. de hæred. inſtit.* vbi de ciffris
amantium Idem Bart. *in d. auth. quod ſine, C. de teſtament.*
Angel. *in d. l. Lucis,* 53 *ff. de teſtam. milit.* ſed illa obliteratu-
ra, quæ repetitur aliquo ſpatio interpoſito hoc modo
poſt numero 180. O non eſt litera abachi, quia aliter ſcri-
8 buntur, † vt per gloſ. *in d. authent. de teſtam. imperfect. in*
verb. numerorum, & per Bart. *in locis proxime citatis,* ſed eſt
quidquid aliud, ideo non poteſt aliquid operari.

Pro quo allego bonum text. *in l.* 2. *ff. de his, quæ pro non*
ſcript. habent, & in l. quo tutela, 73. § *quæ in teſtamento, ff.*
de regul. iur. vbi ad literam dicitur, quod ea, quæ in te-
ſtamento ita ſcripta ſunt, vt intelligi non poſſint, perin-
9 de habentur, ac ſi ſcripta non eſsent, † & concordantes
textus citant Cagnol & Dec. *in d.* § *quæ in teſtamento,* &
tradit etiam Cagnol. *in l. ſemper in obſcuris,* 9. *ſub num.* 2.
verſ. quod ſi nullo modo ff. de regul. iur.

Nec præſumptiones, quæ ex aduerſo allegantur, ſuf-
10 ficiunt, quia præſumptiones † cedit veritati certæ, *l fin.*
in princ ff. de eo, quod met. cauſ. l. nuptura, 57. *in fine, ff. de*
iur. dot. Neuiz. *conſ.* 81. *ſub num.* 24.

Ad

Digitized by Google

Ad ſolutionem autem dictarum librarum 180. quatenus de iure debetentur, crederem, quòd concurrere deberent alij duo fratres Domini Dionyſij, ſeu eorum hæredes, tum quia ipſe teſtator videtur grauare præciſè eos, tum etiam, quia declarat iſtud aſſertum debitum fuiſſe conflactum, dum viuerent in communione, & ſic clarè patefacit in communem vtilitatem fuiſſe conuerſas has pecunias.

ARGVMENTVM.

Dubiam & incertam aſſertionem teſtatoris poteſt impugnare, & reuocare hæres doctus de errore.

SVMMARIVM.

1 *Error propria, vel alterius confeſſoris probatur, probando rem aliter ſe habere.*
2 *Error calculi probatur ſubducendo denuò computa.*
3 *Contrariorum eadem eſt diſciplina.*
4 *Negatiua probatur per inſpectionem ſcripturæ.*
5 *Intentionem qui habet fundatam, transfert onus probandi in aduerſarium.*
6 *Fundamentum ſuæ intentionis debet vnuſquiſque probare.*
7 *Probatio. Non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe.*
8 *Confeſſio teſtatoris erronea hæredibus non præiudicat, & poteſt probari contrarium.*
9 *Error teſtatoris non facit ius.*
10 *Errore quod geritur, perinde eſt, ac ſi factum non eſſet,*
11 *Errans non conſentit.*
12 *Errantis nulla eſt voluntas,*
13 *Teſtator poteſt reuocare confeſſionem à ſe factam in teſtamento, tanquam ex voluntate ambulatoria vſque ad mortem procedente.*
14 *Promittens per errorem credens ſe teneri habet exceptionem, & poteſt condicere liberationem.*
15 *Hæres admittitur ad probandam confeſſionem erroneam defuncti,*
16 *Hæres poteſt reuocare confeſſionem erroneam defuncti.*
17 *Hæres vtitur iure defuncti & omnibus exceptionibus illi competentibus, num. 18.*
19 *Diſpoſitio teſtatoris ex falſa credulitate in cauſa finali non ſuſtinetur.*
20 *Cauſa falſa expreſſa in diſpoſitione eam vitiat ipſo iure.*
21 *Cauſa falſa vitiat omnem actum & diſpoſitionem.*
22 *Falſa credulitate motus dicitur, qui diſponendo in ea fecit fundamentum,*

CONTROVERSIA LXV.

VLtra aliâs deducta pro Dominis Boſis contra Communitatem Caneti, circa illam aſſertionem factam in teſtamento à D. Dionyſio Boſio, quod credebat extare errores in computis per eum initis cum dicta Communitate, & ob id mandauit ſuis fratribus, vt ſe conſtituerent debitores eiuſdem Communitatis de ſumma deſcripta in ipſa cedula teſtamenti. Nunc nouæ inſurgunt rationes pro ipſis dominis Boſijs ex probationibus per eos factis, tum per teſtes, tum per calculorum productionem, quod denuó initis diligenter computis ad inſtantiam dictæ Communitatis, nedum illa non apparuit creditrix, ſed imò Debitrix de certa quantitate dicti q. D Dionyſij. Ex hoc enim remanet probatus error ipſius D Dionyſij, & eum fuiſſe in erronea opinione & credulitate, nam error propriæ, vel al-
1 terius conceſſionibus probatur † probando rem aliter ſe habere, Bart. *in l. de ætate, 11. §. qui iuſto, ff. de interrogat. actio* idem *in l. 4. numer. 2. C de iur. & fact. ignor.* Crauet. *conſ. 158. num. 8.* Maſcard. *de probat.* in verbo, *error confeſſionis, concluſ. mihi 646.* Et ſicuti error calculi probatur,
2 ſi denuò ſubducantur computa, † vt teſtis eſt locuples multorum authoritate, Maſcard. *de probat.* in verbo, *calculi error, concl. mihi 252. num. 3. & per totam*; ita è con-
3 uerſo per eorum reiterationem debet probari non adeſſe errorem, cùm contrariorum eadem ſit diſciplina,
3 *l. & ſi contra tabulas, 35. ff. de vulg. inſtit. in his quæ ſunt ſui, vel alien. iur. in princ.* & negatiua probetur per inſpectio-
4 nem ſcripturæ, † Hercul. *de proband. negatiua num. 167.* Surd. *conſ. 151. n. 6. & conſ. 223. in princ.* latè Pacian. *de probation. lib. 1. c. p. 44.* poſt Bart. *in l. final. n. 1. C. de reb. credit.*

Nec releuat, quod obijcitur ex aduerſo errorem poſſe eſſe ita occultum in illis computis, vt per eorum ſubductionem cognoſci nequeat, quia alio non apparente non præſumitur, niſi probetur, ex quo fundata eſt intentio reorum in calculatione, in qua apparuit nullum adeſſe errorem in damnum Communitatis; qui enim habet intentionem fundatam transfert onus probandi
5 in aduerſarium, † gloſ. in *cap. 1.* in verb. *Actore, ex l. vt benefic. Eccleſ.* & gloſ. in *cap. final. 6. qu. 5.* Pacian. *de probation. lib. 1. cap. 8. n. 5.* & cum illud ſit fundamentum actorum,
6 debet ab eis probari, † *l. 2. ff. de probat.* nec ſufficit aſſerere hoc eſſe poſſibile, quia cùm etiam oppoſitum poſſit eſſe verum, non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit
7 abeſſe, † *l. non hoc 4 C. vnd. legitim.*

Stante igitur erronea credulitate teſtatoris nullum
8 fuit generatum præiudicium ex eius confeſſiones, † *l. error. 7. Cod. de iur. fact. ignor.* latè Maſcard. *de probat. concluſ. 378* in verbo, *confeſſio erronea.* & in confeſſione teſtatoris. Bart. *in l. diui 12. num. 2 ff. de adimend. legat.* Curt. iun. *con. 96. num. 7.* Socin. iun. *conſ. 112. ſub numer. 1. & 3. vol. 1.* Simon. de Pret. *de interpretat. vltimar. volunt. lib. 1. ſolution. 5. ſub nu 21 fol. 17. & lib. 2. ſolution. 2. num. 168 fol. 138.*
9 Error enim teſtatoris non facit ius, † gloſ. *in l. ornamentorum, 39 ff. de aur. & arg. legat.* & quidquid fit errore,
10 perinde eſt, ac ſi factum non fuiſſet, † vt latè comprobat Crauet. *conſil. 1. pro genero, num. 229.* quia errans non
11 conſentit, † *l. nihil conſenſui 117. in fine. ff. de regul. iur.* &
12 errantis nulla eſt voluntas, † *l. ſed hoc 21. ff. de aqua pluu. arcend.*

Et ſicuti teſtator potuiſſet reuocare hanc ſuam confeſſionem factam in teſtamento tanquam voluntatem
13 ambulatoriam vſque ad ſupremam vitæ exitum, † vt in ſpecie tradit ex Rumo Mantic. *de coniect. vltimar. volu. 1. in iu additio in noua impreſſione lib. 9. t. 18. numer. 11.* maximè docto de errore, cum promittens per errorem cre-
14 dens ſe teneri habeat exceptionem, † & poteſt condicere liberationem, *l. ſi non tranſactionis, 6. Cod. de iur. & fact. ign.* Bart *in l. poſt dotem, 41. nu. 7 ff. ſolut. matr.*

Ita eius hæredes potuerunt, & debuerunt admitti ad
15 probandum dictam erroneam credulitatem, † Bart. *in d. l. diui 13. numer. 2. de adimed. legat.* & ad illam reuocan-
16 dam, † Iaſ per illum text. *in l cum teſtamentum, 8. num. 5. C. de iur & fact. ignor.* Afflict. qui dicit ita iudicatum *deciſ. 233.* Ioſeph. Ludouic. *in titul. de hæredibus concluſ. vnica*, aliàs eſt *conc. 16. illation 29.* Hæres enim poteſt
17 vti iure defuncti, † *l. cum quidam 17. §. Fiſcus ff. de vſur.*
18 & omnibus exceptionibus illi competentibus, † *l. 2. §. ex his,* vbi Doctor. *ff. de verb. oblig.* Roland. *conſ. 66. num. 16 & 17. volum. 4.* Ioſeph. Ludouic, *d. concl. 16.* aliàs vnica *ſub tit. de hæred. illation. 53.*

Cumque ordinatio prædicta Teſtatoris proceſſerit ex falſa, & erronea credulitate, ex eaque motus fuerit adita
19 diſponendum, nullius roboris remanet ipſa diſpoſitio, † & penitus corruit *l. final ff. de hæred. inſtit.* Curt. iun. *conſil. 96 num. 7* Soc iun. *conſ 89. num 23. & conſ. 112. ſub num. 1. & 3. volum. 1.* Mantic. *de coniect. vlt. mar. volunt lib 3. tit. 10. num. 7* & cùm iſta cauſa fuerit expreſſa in teſtamen-
20 to, vitiat ipſo iure diſpoſitionem, † Surd. *conſ. 373. nu 41.* Eſt enim hoc generaliter receptum, quod falſa cauſa
21 vitiat omnem actum, & diſpoſitionem, † *l. qui teſtamento, 40 ff. de excuſ. tutor. l. ſi per errorem, 15. ff. de iuriſd. omn. iud.* Alexand. *con 89. num. 12. & 14. vol. 2.* Ruin. *conſ. 137. num. 11. vol. 3.* Decian *conſ. 21. numer. 37 volu 2.* Ruin. iun. *conſ 355. nu. 48.* Tiraquel, *in tract. ceſſant. cauſ. par. 1. nu. 16.* D Bardel *conſ. 2. nu. 56.*

Dictuſque Teſtator (quicquid dicatur ex aduerſo) dicitur inductus ad ita ordinandum dicta falſa credulitate,

Digitized by Google

12 tate, cum in ea fecerit fundamentum, † Alex. *d. conſil. 89. num. 12. & 14. vol. 2.* Ruin. *d. conſ. 137. num. 11. volum. 3.* Menoch *conſ. 231. num. 17.* non enim dixit aſſertiuè, quod extabant errores in computis initis cum Communitate, ſed quod credebat, & ſic opinabatur extare, non autem certo ſciebat.

ARGVMENTVM.

Iudex inferior, ſi ex ſtatuto poteſt cognoſcere tantùm de cauſis pecuniarijs, & corporalibus vſque ad pœnam funis, maiores verò pœnæ ſpectent ad Iudicem ſuperiorem; delicta, quibus impoſita eſt pœna pecuniaria, & alia corporalis arbitrio Principis ſpectabunt ad Iudicem ſuperiorem pœna Principi arbitraria in cognoſcendo reputatur capitalis. Si ſtatutum imponat pœnam pecuniarum, & in ſubſidium corporalem pro tali delicto non admittitur Procurator, nec fideiuſſio. Cumulatio ſummarum, quando fiat ad perimendam cognitionem inferioris Iudicis, & quando ſecus. Quantitas ſi ſit incerta rei petitæ, ad quem Iudicem ſpectet cognitio, an ad illum limitatæ iuriſdictionis, an verò ad ſuperiorem.

SVMMARIVM.

1 *Pœnæ omnes de iure communi ſunt Principi arbitrariæ.*
2 *Pœna Principi arbitraria poteſt ab eo arbitrari vſque ad mortem, quidquid ſit de arbitraria Iudici.*
3 *Pœna, quæ ob dubium euentum poteſt eſſe capitalis, & non capitalis, vel corporalis, aut pecuniaria, regulatur quoad procedendum ſecundum maiorem pœnam corporalem, & num. 4.*
4 *Cauſæ duæ, quando concurrunt, vna, quæ prodeſt, & altera, quæ nocet, debet attendi ea, quæ nocet.*
5 *Pęna, quæ eſt alternatiua inter capitalem, & non capitalem, dicitur capitalis.*
6 *Statutum ſi pro aliquo maleficio punit in centum, & ſi non ſoluantur, quod delinquenti amputetur pes, talis pęna dicitur capitalis, & tunc reus nō relaxatur ſub fideiuſſione.*
7 *Procurator non admittitur pro in picto delicto, pro quo impoſita eſt pęna procuratoria, & ſic non ſoluatur, pœna corporalis, vel pœna arbitraria, quæ poteſt eſſe corporalis, num. 12.*
8 *Tranſigere licet de crimine capitali excepto adulterio, de alijs verò criminibus ſecus.*
9 *Pęna pecuniaria, quando eſt in diſpoſitione, & corporalis in conditione, talis pęna iudicatur capitalis, & de ea tranſigi poteſt.*
10 *Pœna arbitraria, quæ poteſt eſſe capitalis, & non capitalis, iudicatur capitalis.*
11 *Carceratus pro crimine, pro quo eſt impoſita pœna arbitraria, non relaxatur ſub fideiuſſione, & ſub nu. 6.*
Detentus pro fractione Saluegvardiæ non dimittitur fideiuſſoribus, quia pro eo delicto impoſita eſt pœna arbitraria, ſub num. 11.
12 *Pęna, In pœnalibus attenditur id, quod grauius euenire poteſt, & Iudex debet eligere viam tutiorem pro proceſſu.*
13 *Puniendus pœna corporali, ſi Principi placuerit, non poteſt relaxari fideiuſſoribus, quamuis Princeps poſſet declarare pœnam pecuniariam.*
14 *Pœna pecuniaria, ſi transfunditur in corporalem, putà qui non habet in ære, luat in corpore, cauſa ſpectat ad Iudicem cauſarum corporalium, non autem pecuniarum.*
15 *Iudex ab initio competens, ſi pendente iudicio cauſa creſcat in quantitatem excedentem ſuam iuriſdictionem, adhuc iudicare poteſt.*
16 *Intellectus* ad l. ampliorem, 37. §. ſed cum ſcimus, Cod. de appellation.
17 *Iudex limitatæ iuriſdictionis poteſt cognoſcere cauſam, in quo vnico libello plures petuntur ſummæ, quæ ſingulæ non excedunt illius cognitionem, licèt cumulatæ eam longè ſuperarent.*
18 *Plures ſummæ petitæ vnico libello, & vnica ſententia terminatæ reputantur pro tot libellis, & tot actionibus intentatis, & pro tot ſententijs.*
19 *Coacervatio plurium ſummarum, vel pœnarum fit ad excludendam cognitionem Iudicis inferioris, quando reſultant ex vnico facto, vel delicto.*
20 *Cumulatio pœnarum, vel ſummarum fit etiam cum per emptione iuriſdictionis inferioris Iudicis, quando verſatur fauor in ipſa cumulatione, præſertim, ne delictum remaneat impunitum.*
21 *Iudex vnus ſi habeat cognitionem à centum aureis infra, alter verò à centum aureis ſupra, & quæſtio moueatur ſuper petitione hæreditatis, cuius quantitas ignoratur, vel agatur ad factum cuius intereſſe neſcitur. Iudex limitatæ iuriſdictionis cauſam cognoſcet limitatur n. 22.*
22 *Iudex ſuperior cognoſci cauſam, cuius quantitas incerta eſt, ſi veriſimile ſit illam futuram eſſe eius ſummæ, quæ ſpectat ad ſuam iuriſdictionem, non autem ad Iudicem inferiorem & è contra, ſi veriſimile ſit euaſuram minoris quantitatis, ſpectabit ad Iudicem limitatæ cognitionis.*

CONTROVERSIA LXVI.

IN dominio Illuſtriſſimi, & Excellentiſſimi Principis Bozuli varij ſunt Iuſdicentes, quorum ſupremus eſt Vicarius Generalis, qui ita habent diſtinctas iuriſdictiones, vt prætores, & Vicarij particulares in criminalibus cognoſcere poſſint de delictis, in quibus impoſita eſt pęna pecuniaria, vel ad ſummum pęna funis, & non vltra, ab inde verò ſupra cognitio eſt Vicarij Generalis.

Modò in eodem dominio iure municipali cauetur, vt ſtuprum violentum pęnæ mortis naturalis, non violentum pœna ducentorum aureorum, & corporali arbitrio Principis declaranda plectatur.

Quidam ſubditus Prætoris limitatæ iuriſdictionis querelatus fuit de ſtupro violento apud officium Vicarij Generalis, & eo carcerato non fuit doctum de violentia, quin potius ex conſtituto ſtupratæ inſurgunt inditia ſtupri non violenti.

Prætendit Prætor cauſam eſſe ſuæ iuriſdictionis, cum non apparet de ſtupro violento, & non violentum puniatur pęna pecuniaria, quæ & ſi vlterius ſit etiam arbitraria, tamen poſſit Princeps non arbitrari vltra iuriſdictionem Prætoris, præſertim, quia ſtuprum commiſſum fuit in perſona vili, vti pauperrima ruſtica.

Et contra Vicarius Generalis contendit cognitionem huius delicti ad ſe pertinere.

Requiror, cuius ſit iuſta prætenſio.

Reſolutiuè reſpondeo cognitionem huius delicti ſpectare ad maiorem Iudicem, nedum quando denunciatur, ſeu inquiritur delinquens cum qualitate ſtupri violenti, ſed etiam quando quis imputatur de ſimplici ſtupro; quia, cùm tale ſtuprum puniatur vltra pęnam pecuniariam etiam pęna corporali arbitrio Principis declaranda, prout etiam de iure communi omnes pœ-
1 næ ſunt Principis arbitrariæ, † vt tradit Bald. per illum textum in fine in *l. 1. num. 48. C. de ſumma Trinit. & fide Cathol.* Grammat. *voto 10. num. 41.* Bertaz. *conſ. crimin. 321.*
2 *num. 8.* Princeps poſſet arbitrari † pęnam vſque ad mortem quidquid conuertatur, ſi eſſet declaranda à Iudice, Auguſt. de Arimin. *in addit. ad Angelum de Malefic.* in verbo, *& ibi caput a ſpatulis amputetur, numer. 46. fol. mihi 154.* Menoch. *lib. 1. de arbitrar. quæſt. 86. numer. 30.* Clar. *in § fin. quæſt. 83. ſub num. 11.* & ibi Baiard. ad eum *num 38. cum ſeqq.* Caualcan. *de brachio regio, par. 4. nu 64. & ſub nu. 66.* Farinac *quæſt. 17. numer. 60.* quod intelligo in caſu iſto vſque ad mortem excluſiuè, licèt aliàs arbitrium Principis extendatur ad mortem incluſiuè, & hoc, vt aliqua ſit differentia inter pęnam ſtupri violenti, quod punitur hac lege municipale pęna mortis naturalis, & ſtupri non violenti, quod conuenit mitius puniri, & ſic citra mortem naturalem.

Cùm igitur arbitrium Principis poſſit extendi vltra pęnam permiſſam Iudici limitatæ iuriſdictionis, hæc

pœna

Digitized by Google

pœna ob dubium euentum futurum, & poſſibilitatem
3 maioris pœna iudicatur capitalis, † & de eadem ſta-
tuendum eſt, quod de pœna maiori corporali, quam
poſſet arbitrari Princeps prout argumento *l. ſuffi. u, 56.
ff. de condit. indebiti, & l. vlt. ff. ſi ex noxali cauſ. agat.* Et
quia, quando duæ cauſæ concurrunt, altera quæ pro-
4 deſt, & altera quæ nocet, attenditur † magis illa quæ
nocet, vt per Menoch. loco infra citando, tradit Bald.
*in l. tranſigere, 18. ſub nu. 19 verſ. ſed po e, quod vna pœna,
&c.* ibi, *in contrarium videtur, quod ſic, quia debet inſpici,
quod euenire poteſt, C. de tranſa.* idem Bald. *in l. data opera,
31. nu. 14. verſ. item no andum eſt, C. de his qui accuſare non
poſſunt,* in illis verbis, *iſtud maleficium dicatur capitale at-
tenta apitudine, & potentialitate, & in l. Reos, 3. ſub n. 8. verſ.
quæro quid in pœ a arbit. C. de accuſ.* ibi, *iſta pœna non dici-
tur cap talis actu, ſed potentia, interim tamen iudicandum
eſt de iſta pœna ſicut de capitali,* Menoch *de arbitr. iudic.
lib. 1. quæſt 80. num. 21. in impreſſione veteri,* & latius *in noua
impreſſione locupletata num 25. & 26. & caſu 303. num. 32.*
Brun. *in ſuo repertor. ſtatut* in verbo *pœna, verſic. ſtatutum,
quod ſi quis fecerit, in fine fol. 106.*

Et ideo pœna, quæ eſt alternatiua inter capitalem,
5 & non capitalem, dicitur capitalis, † Bald. *in d. l. Reos,
3. num. 7. verſic quarto an pœna, quæ eſt alternatiua, &c. C.
de accuſa tionib.*

Similiter, ſi ſtatutum pro aliquo malificio puniat in
centum, & ſi non ſoluantur, quòd delinquenti ampu-
6 tetur pes, talis pœna dicitur capitalis, † & ob id hoc
caſu delinquens non relaxatur ſub fideiuſſione, Bartol.
in l. 1. ſub num. 3 ff. de cuſtod reo um, Decian. *con . 143.* alids
eſt *conſ. 142. num 1* Menoch. *de arbitr. caſu 303. num. 31.*
Bald. *in l Reos, 3. ſub num 9. C. de accuſa ion.*

7 Nec pro eo admittitur Procurator, † Bald. *in d. l. Reos,
3 ſub num. 9. C. de accu ation & in l. ſi quando 112 § Hæres
ſub num. 2. ff. de legat. 1. & in l. data opera, 12, ſub num. 19.
Cod. de his qui accu ar. on poſſunt,* Menoch *de arbit . iud.
lib 1. quæſt. 80. nu. 17. cum ſeqq. in impreſſione antiqua, & in
noua num 19 cum ſeq.*

Rurſus, tranſigere licet de crimine capitali excepto
8 adulterio, de alijs verò criminibus ſecus, † *l. tranſigere
18. C. de tranſact.* modò pœna pecuniaria eſt in diſpoſi-
tione, & pœna còrporalis in conditione, talis pœna iu-
9 dicabitur † capitalis ob dubium euentum, & de ea tran-
ſigi poterit, Bald. *in d. l. tranſigere, 18. ſub nu. 19. verſic. ſed
pone, C. de tranſact.* Menoch. *de arbitr. lib. 1. quæſt. 80. ſub
num. 25. in noua impreſſione.*

Et propius ad caſum noſtrum pœna arbitraria, quæ
poteſt eſſe capitalis, & non capitalis, iudicatur capita-
10 lis, † Bald. *in ſæpedicta l. Reos, 3. num 8. verſic, quæro quid
in pœ a arbitraria, Cod. de accuſation.*

Propterea detentus pro crimine, pro quo impoſita
11 eſt pœna arbitraria, non relaxatur ſub fideiuſſione, †
Cagn. *in princ. proœm ff. nu. 59. fol. mihi 41.* vbi dixit, quòd
detentus pro infractione ſaluaguardiæ non dimittitur
fideiuſſoribus, quia indicta eſt pœna arbitraria, quæ
poſſet eſſe corporalis, ſequitur Menoch. *de arbitr. caſ.
303. num 32.*

12 Nec poteſt comparere per Procuratorem, † cum ta-
men pro crimine, in quo imponitur pœna pecuniaria,
admittatur Procurator, quia attenditur id, quod gra-
uius euenire poteſt, & Iudex debet eligere viam tutio-
rem pro proceſſu, ita Bald. *in l. ſi quando, 1. ſub num 2. &
3. C. de uſur.* cum multis cumulatis à Farinac. *q. 99. nu. 23.*
qui tamen non meminit de Baldo *in d. l ſi quando.*

Si quis ſit deportandus, ſi Principi placuerit, non
13 poterit relaxari fideiuſſoribus, † quamuis Princeps
poſſet declarare, quòd non deportaretur, ſed pecu-
niaria pœna plecteretur, Menoch. *de arbitrar. caſu 303.
num. 30.*

Ad prædicta facit etiam textus *in l. fin. ff. de in ius vo-
cand.* vbi, ſi pœna pecuniaria transfunditur in corpora-
lem, puta quia, qui non habet in ære, debeat luere in
14 corpore, tali caſu † Iudex cauſæ pecuniariæ non eſt Iu-
dex, ſed maior Iudex, ſcilicet præfectus Vrbi, vt illum
textum perpendunt Decian. *in l. Imperium, 3. ſub num. 63.
in fine, ff. de iuriſd. omn. iudic.* & Menoch. *de arbitrar. iu-
dic. l. 1 qu. 80. in noua impreſſione.*

Et ratio eſt manifeſta, quia Iudex minoris iuriſdictio-
nis condemnando in pœnam corporalem arbitrio Prin-
cipis, qui poteſt declarare pœnam maiorem, quàm poſ-
ſet cognoſcere ipſe Iudex, iudicaret vltra, & ſupra ſuam
iuriſdictionem, & cognitionem.

Nec obſtat text. *in l. ampliorem, 37 §. ſed cum ſcimus,
Cod. de appellat.* vbi Iudex minoris iuriſdictionis poteſt
15 iudicare cauſam, quæ tempore ſententiæ apparuit, &
euaſit maior ſua cognitione, quia ille textus procedit
16 † eo caſu, quo ab initio non apparebat cauſam exce-
dere ſuam iuriſdictionem, imo non excedebat, ſed
pendenre iudicio facta eſt maioris valoris, vel inficiatio-
ne, vel quia res ſit meliora medio tempore, vel alia de
cauſa, vt per Salicet. *in d. §. ſed cum ſcimus, ſub numer. 9.*
Hic verò à principio certum erat pœnam poſſe excedere
ſuam iuriſdictionem, & ita Reum condemnandum eſ-
ſe, vti poſſet intrare dicta pœna, ſi Principi placuerat
ita arbitrari.

Non obſtat etiam text. *in l. ſi idem cum eodem, 11. in
princip. ff. de iuriſdiction. omnium iudic.* vbi pro pluribus
ſummis diuerſis, & ſingulariter conſideratis non exce-
17 dentibus ſuam iuriſdictionem, Iudex poteſt † cognoſ-
cere, nec fit earum cumulatio ad perimendam eius iuriſ-
dictionem, & ibi ſcribentes omnes, qui inferunt ad mul-
tas ſimiles quæſtiones

Quia reſpondeo ibi eſſe diuerſas ſummas, ex quibus
ſingulis competunt diuerſæ actiones, & tot iudicantur
18 † libelli, petitiones, & ſententiæ, vt ibi declarant Do-
ctores, nil mirum, ſi Iudex poteſt cognoſcere ſingulas
non excedentes eius iuriſdictionem. In caſu autem iſto
eſt vnicum delictum, quod vnica pœna puniri debet,
quæ ex eadem, & vnica ſententia poteſt excedere eius
19 cognitionem, quo caſu vbi eſt vnicum factum, † fit
coaceruatio, & minor Iudex iudicare nequit, vt per
Alexand. *in d. l. ſi idem cum eodem, 11. in princip. num. 6 ff.
de iuriſdict. omn. iud.*

Secundò reſpondeo, quod vbi concurrit fauor publi-
20 cus, ne delicta remaneant impunita, tunc admittitur †
cumulatio ſummarum, & excluditur iuriſdictio inferio-
ris Iudicis, vt per Fulgoſ. *in d. l. ſi idem cum eodem, 11. nu.
3* & ibi Alex. *ſub num. 4. verſic. de . vbi fieri coaceruationem
eſſet fauor,* & melius Iaſ. *ſub nu. 4. verſic. ego pro iſta opinio-
ne,* & ſic etiam in caſu iſto attendenda erit maior pœna,
quæ arbitrari poſſet.

Denique non refragatur, quod tradit Bald. *in d. l.
ampliorem, 37. §. ſed cum ſcimus ſub nu. 1. & 2. C. de appellat.*
vbi quærit, ſi ſtatutum mandet, quod Poteſtas ſit Iudex
à centum aureis ſupra, & moueatur quæſtio ſuper peti-
tionem hæreditatis, cuius quantitas, & valor ignora-
tur, vel agatur ad factum, cuius intereſſe neſcitur, quis
21 iſtorum erit Iudex? & reſoluit, † quod, cum minor ſum-
ma tendat ad abdicationem iuriſdictionis Iudicis in-
ferioris, ei incumbit onus probandi, qui vult alium pri-
uare, & propterea, quod iuriſdictio in dubio pertineat
ad minorem Iudicem, qui non habet neceſſe fundare
ſuam iuriſdictionem externis probationibus, nec elidere
alterius iuriſdictionem.

Quia reſpondetur in propoſito caſu remanere ſa-
tis probatam intentionem maioris Iudicis, ex quo
conſtat de facto, & delicto, cuius pœna poteſt ex-
cedere iuriſdictionem Iudicis inferioris, qui taliter
tenetur concipere ſuam ſententiam, vt in ea dicta
pœna contineri poſſit, ne adimatur arbitrium Prin-
cipi; cùm non ſolùm ſi certum ſit ex facto poſſe,
deberi maiorem pœnam, ſed etiamſi ſit tantùm veri-
ſimile factum à principio dubium, in maiorem quanti-
22 tatem ex euentu reſultare poſſe, cauſa ſpectet † ad ſu-
periorem Iudicem, Salicet. *in l. in offerend. 1, 39. ſub nu.
1. C. de appellat.*

Præterea fauore publico, ne delicta remaneant impu-
nita, attenditur quod maius eſt, vt dixi *num. 20.*

Et tutior via eſt eligenda, per quam non adimatur ar-
bitrium

Digitized by Google

bitrium Principis, ſi contingat eum volle arbitrari pœnam ſuperantem iuriſdictionem Iudicis inferioris.

ARGVMENTVM.

Salarium nullum debetur pro præcepto tantum commiſſo ad ſoluendum in executiuis, ſi debitor nulla facta oppoſitione ſoluat, nec expectet commiſſionem grauaminis. Salario in taxando ad quid reſpiciendum. Conſuetudo in ſalariorum exactione, quando non attendatur.

SVMMARIVM.

1 *Sportulæ, vbi lege, vel ſtatuto non ſunt limitatæ, taxantur ſecundùm conſuetudinem fori, vel ea deficiente taxantur a b trio Iudicis. num. 2.*

2 *Salarium præſtari ſolitum Anteceſſori, debetur & Succeſſori in officio.*

4 *Salarium, ſi variè fuit ſolutum, debetur illud, quod immediato præceſſori præſtitum fuit, quamuis diuturnior fuiſſet præcedens conſuetudo.*

5 *Officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum.*

6 *Operarius quilibet ſua mercede dignus eſt.*

7 *Salarium debetur ad ratam laboris, ſi negotium non perficitur.*

8 *Labor, & tempus in materia ſalarij diuiſionem recipiunt, & num. 50.*

9 *Salarij dimidia debetur Iudici, qui proceſſit vſque ad publicationem proceſſus, & concluſionem in cauſa, licet eam non expedierit ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ. Declaratur num. 51.*

10 *Concluſionis in cauſa vim habet in cauſis ſummarijs, primus actus qui ſequitur poſt concluſum in cauſa in ordinarijs. Declaratur num. 30. & 52.*

11 *Salarium debetur Iudici ſequuta compoſitione, vel tranſactione inter partes. Declaratur habere locum, quando ſecuta fuiſſet poſt concluſum in cauſa, num. 12. & quando res non eſt integra, num. 54.*

13 *Salarium ſemper debetur Iudici, quando per eum non ſtat, quin ferat ſententiam.*

14 *Salarium non debetur pro re, ſeu credito deducto in iudicio, ſed pro ea, quod principaliter intenditur, & num. 15. vbi habentur exempla.*

16 *Salarij in taxatione non attenditur ſonus verborum petitionis, ſed effectus ad quem dirigatur, & quid principaliter intenditur in Iudicio.*

17 *Salarium in ceſſione bonorum pro ſoluto, debetur pro bonis ceſſis tantùm, non pro quantitate debiti, & de ratione ibidē.*

18 *Salarium regulariter refertur, & commenſuratur ad laborem.*

19 *Salaria ex ordinibus Mantuæ peti nequeunt, niſi quæ ſunt ſtatutis, vel aliquo Decreto taxata, abrogata quacumque conſuetudine contraria, & num. 45.*

20 *Conſuetudo non attenditur in exigendis ſalarijs quando ſtatutum illi derogat, ſed ſeruari debet ipſum ſtatutum.*

21 *Statutum vigore dictionis* aliquam, *excludit omnem conſuetudinem.*

22 Aliquis *dictio eſt vniuerſalis, & comprehendit omnia, & verificatur in quolibet modico.*

23 *Conſuetudo ſemel ſtatuto reprobata non poteſt amplius induci, maximè ſi ſtatutum loquatur per verba vniuerſalia num. 24.*

25 *Statutum Mantuæ ſub Rubr.* quod nullus Officialis, ſeu Iudex, *vult nullum deberi ſalarium Iudici, niſi poſt publicationem proceſſus, & concluſum in cauſa.*

26 *Cauſis in ſummarijs, & executiuis non concluditur in cauſa, nec publicatur proceſſus.*

27 *Statuti verba vbi non conueniunt, nec diſpoſitio locum habet.*

28 *Statutum vnum diſponens, & aliud præſupponens, non procedit, niſi quando, præſuppoſitum verificari poteſt.*

29 *Statutum puniens turbatores, & mandans reſtitui poſſeſſionem, non habet locum, niſi vbi poteſt verificari poſſeſſionis reſtitutio.*

31 *Confeſſum deuenitur ad executionem abſque aliqua concluſione in cauſa.*

32 *Sportulæ in cauſis ſummarijs de iure communi non debentur. Limita vt num. 33.*

33 *Sportulæ debentur etiam in cauſis ſummarijs, quando ſtatutum vniuerſaliter loquitur, quòd debeantur pro omnibus cauſis.*

34 *Conſuetudo ita debet intelligi, vt minus quàm fieri poſſit deroget iuri communi.*

35 *Sportulæ ex declaratione Conſilij debentur in Patria Mantuana pro quarta parte in cauſis ſummarijs, & executiuis, & quando habeat locum, num. 51.*

36 *Conſtitutio notoria, quamuis extrauagans, non eget probatione, nec eſt producenda in actis.*

37 *Sportulæ non debentur à confeſſo tam de iure communi, quàm ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, num. 38.*

38 *Contumax, qui nihil apponit præcepto de ſoluendo, habetur pro confeſſo.*

40 *Salarium non debetur, vbi non eſt opus libello, nec fertur ſententia, ſed tantùm fit præceptum de ſoluendo in certo termino.*

41 *Argumentum à partium enumeratione frequens eſt, & validum.*

42 *Salarium debetur vel ratione conſummationis actus pro quo ſolui conſueuit, vel ratione laboris, vel viſionis actorum.*

43 *Conſuetudo probanda eſt, & plenè.*

44 *Salarij exactio per violentiam non inducit conſuetudinem.*

46 *Salarium, ſi tenue eſt, imputatur Iudici, quia officium acceptauit, nec ſub prætextu tenuitatis poteſt aliquid extorquere.*

47 *Salarium debetur, quando negotium in parte adimpletur, licèt totum.*

48 *Legatum alicui factum, vt adminiſtret bona trium filiorum, mortuis duobus, legatum ſoluitur pro rata, & debetur tantùm ad ratam laboris.*

49 *Salarium debetur Doctori legenti pro rata tēporis, quo legit.*

50 *Labor, & pecunia diuiſionem recipit, & num. 8.*

51 *Locatio cenſetur tacitè renouata pro ſingulis diebus, quando fructus in dies percipiuntur.*

52 *Concluſum in cauſa dicitur, quando pars amplius nihil opponere poteſt.*

53 *Obligationi in forma Cameræ opponi poſſunt multa impedientia executionem.*

54 *Salarium tranſactione, vel compoſitione ſecuta inter partes debetur, quando res non eſt integra reſpectu Iudicis.*

CONTROVERSIA LXVII.

MVlti Hebræi in hac Patria Mantuana, ſiue ex Decreto Principis, ſiue ex pacto inſtrumentali, habent facultatem exigendi ſua credita executiuè ſolo præcedente præcepto ad ſoluendum infra tot dies, cum præſentatione creditis, & priuilegij, ſeu pacti.

Quæritur, an lapſo termino aſſignato debitori ad ſoluendum, qui nihil oppoſuit, ita vt grauamen immineat, & ad libitum creditoris obtineri poſſit, eo amplius non petente commiſſionem (vt nos vocamus) per vim, vel quia debitor extraiudicialiter ſatisfaciat, vel inuicem conueniat, aliquod ſalarium debeatur Iudici.

Videretur prima fronte reſpondendum, aliquod honorarium deberi, ſi non ordinarium, ſaltem extraordinarium, iuxta qualitatem cauſæ arbitrio Iudicis taxandum, vel ſecundùm conſuetudinem præteritam perſoluendum; nam vbi lege, vel ſtatuto ſportulæ non ſunt
1 limitatæ, tunc † vel præſtantur ſecundùm conſuetudinam, Gloſ. *in Auth. offeratur*, in verb. *prabitis ſportulis, in fin. C. de lit. conteſt. & in §. ne autem*, in verbo, *pedaneis, in Authen. de Iudicibus*, Roland. *conſ. 87. nu. 3. vol. 2.* Gratian. *diſcep. forenſ. 55. num. 38. & 49.* vel deficiente conſuetudi-
2 ne taxantur † arbitrio Iudicis, Spec. *in tit. de ſalar. procurat.*

curat. & tabel. ſub nu. 4 verſ. ſed quid erit. Bald. *in l. argenta-*
rius, in princ. in prima lectura, ſub nu. 1. ff. de edend. Decian.
conſ. 654. nu. 2 Menoch. *de arbitr. caſu* 254 Rimin. iun. *conſ.*
478. *nu.* 34. *argum. text. in l. 1. §. in honorarijs, ff. de var. & ex-*
traord. cognitionibus.

Quòd autem debeatur aliquod ſalarium, ſaltem in
octaua parte ordinarij, vt prætenditur, multipliciter
ſuaderi poſſe videtur.

Primò, quia præſupponitur ita ab anteceſſore fuiſſe
exactum, ſalarium autem præſtari ſolitum præceſſori,
3 debetur † ſucceſſori in officio, Bald. *in l. licet,* 8. *in fine, C.*
locat. idem Bald. *in l. binos,* 10. *num.* 4. *C. de aduoc. diuerſor.*
iudic. Bero. *conſ.* 257. *nu.* 3. *& 9. volum.* 3 & ſi variè fuiſſet
4 obſeruatum, debetur illud, † quod immediatè præce-
denti, & vltimo fuit præſtitum, quamuis diuturnior
fuiſſet præcedens conſuetudo, vt tradit Bald. *in d. l. bi-*
nos, 10 *per text. ſatis ad rem in l. Mela,* 14. *§. ſed ſi alimen-*
ta, ff. de aliment. & cibar. legat. Aretin. *conſ.* 11. *ſub num.* 5.
Capic. 163. *nu.* 3 Bero *d. conſ.* 157. *nu.* 12. *vol.* 3. Bertaz. *conſ.*
criminal. 180. *nu.* 2. *&* 3. Burſat. *conſ.* 360 *nu.* 54. *&* 55. Aldobr.
conſ. 66. *ſub nu.* 7 *vol.* 1.

5 Secundò, quia officium ſuum † nemini debet eſſe
damnoſum, *l. ſed ſi quis ex ſignatorib. ff. quemadm. teſtam.*
aperiant. nam *cum labor in damno eſt, mortalis creſcit ege-*
ſtas, vt in propoſito iſto arguit gloſ. *in §. ne autem*, in
verb. *pedaneis in Authen. de iudicibus*, & facit in argum.
6 quod *quilibet operarius † eſt dignus ſua mercede*, Luc. c. 10.
& dicitur Thobiæ *cap.* 4. *Quicumque tibi aliquid operatus*
fuerit, ſtatim ei mercedem reſtitue, & merces mercenarij tui
omnino apud te non remaneat.

Tertiò, vbi pro quodam negotio, vel labore ſtatuta
eſt certa merces, vel honorarium, tunc ſi negotium
7 præcisè non conſumatur, debetur † tamen ſalarium ad
ratam laboris præſtiti, & negotij inchoati, *l. Seio,* 10. *in*
princip. ff. de annuis legat. Ripa *in tract. de peſte, in tit. de pri-*
uileg. contractuum cauſa peſtis, num. 112. *&* 113. vbi inquit,
8 *quod in propoſito labor † & tempus diuiſionem recipiunt*,
Raud. *conſ* 50. *nu.* 48 *e. v l.* 1.

Quartò, ſi in cauſa Iudex procedat vſque ad publica-
tionem proceſſus, & concluſionem in cauſa, tunc ei
9 dimidia ſalarij pars debetur, † licèt ipſam cauſam per
ſententiam non expediuerit, vt diſpoſitum eſt in ſtatu-
to ſub Rubric. *quod nullus officialis, ſeu Iudex aliquid ac-*
cipiat pro exactionibus vel mercedibus in communi, *§. ſi verò in*
dictis cauſis, &c. Igitur, & in caſu iſto videtur, quòd de-
beatur dimidia ſportularum debitarum in cauſis ſum-
marijs, & executiuis, quia cùm nil aliud remaneat fa-
ciendum pro obtinendo toto ſalario, niſi commiſſio
grauaminis per vim, ſatis poteſt dici publicatus proceſ-
ſus, & concluſum in cauſa, ex quo, licèt in cauſis ſumma-
rijs formaliter non concludatur in cauſa, tamen primus
10 actus, † qui ſolet ſequi poſt concluſum in cauſa, in iſtis
ſummarijs habet vim ipſius concluſionis in cauſa, Cor-
neus *conſ* 235. *colum.* 3. *ſub nu.* 7. *verſ. & alias notaui. vol.* 3.
Card. Tuſc. in verbo *concluſio, concluſ.* 559. *num.* 15. *tom.* 2.
fol. 15. qui actus non videtur negari poſſe ſecutus, cùm
nihil remaneat, niſi ipſum grauamen.

Quintò, ſecuta compoſitione, vel tranſactione inter
11 partes, debetur † nihilominus ſalarium Iudici, Iaſ. *in §.*
triplici, num. 58. *Inſtit. de action.* D. Cauagnol. *ad Decret.*
Montisfer. 37. *§.* 2. *n.* 5. *fol.* 354. Coſta *de portion. rata, q.* 86.
12 vbi temperat, † quando fuiſſet compoſita lis poſt con-
cluſum in cauſa, Ant. Faber *in ſua Codic. Fabr. lib.* 3. *tit.* 2.
de ſportulis, diffi. 8. vbi enim per Iudicem non ſtat,
13 quin ferat ſententiam, ſemper † ei debetur ſalarium,
Decian. *in l. in Iure Ciuili,* 122. *ſub num.* 1. *ff. de regul. iur.*
idem *conſ.* 70. *nu.* 2. Bertaz. *conſ. crim.* 163 *n.* 41. Rimin. iun.
conſ. 487. *nu.* 82. Quod autem ſalarium hoc caſu debeatur
an integrum, vel pars, tract. Ant. Faber. *d. definit.* 8.

Prædictis tamen non obſtantibus oppoſitum verius
videtur, quod nullum ſalariũ debeatur in caſu prædicto.

Pro cuius faciliori demonſtratione præmitto vnum,
quod ſalarium, ſeu ſportulæ non debentur pro re, ſeu
14 credito deducto in Iudicio, ſed pro eo, † quod princi-
paliter petitur, quòd in præſenti caſu eſt grauamen tan-
tum, & executio, non autem quod condemnetur, vt
debitor tantæ ſummæ, quod quidem grauamen non ſe-
qui præſupponimus. Ita colligitur ex his, quæ tradunt
Neurz. *conſ.* 15 *per tot.* maximè *n.* 16. Oſaſc. *deciſ.* 4 Fachin.
conſ. 75. *ſub num.* 1. *&* 4. *lib.* 2. Natt. *conſ.* 154. *nu.* 8. Bertach.
de Gabell. in 4. *membro octauæ partis ſub nu.* 8. Menoch *de*
retinenda poſſeſſ. remed. 3. *ſub num.* 288 Petr. Ant. Anguſol.
conſ. 46. *nu.* 2. *lib.* 3. Coſta *de portion. rata, quæſt.* 86. *ſub nu.* 4.
15 dum volunt, quod in propoſito non attendatur res, †
quæ deducitur in Iudicio, ſed id quod petitur, contro-
uertitur, & in dubium venit, puta ſi agitur de poſſeſſione
rei, æſtimatur commodum poſſeſſionis, non autem valor
rei, ſi agitur ad diuiſionem rei, ſoluitur pro intereſſe diui-
ſionis, non pro rei valore; ſi petitur declarari quem non
teneri deſcribere in inuentario talia bona, ſoluetur non
pro valore ipſorum bonorum, ſed pro ipſo intereſſe non
deſcribendi, vt per prædictos, vbi Fachinæ. *d. conſil.* 75.
16 *num.* 5. *vol.* 2 dicit non eſſe conſiderandum † ſonum ver-
borum, ſed effectum, ad quem dirigitur.

Id quod expreſſius docuit Ant. Faber. *in ſuo Codice*
Fabrian. lib. 3. *tit.* 2. *de ſportulis, defin.* 1. *gloſ.* 3. *fol.* 189. dum
17 dixit, proceſſione bonorum ſolui ſalarium † pro bonis
ceſſis tantum, non autem pro quantitate debiti, reddit
rationem, quia non quæritur de iure debiti, quod iam
confeſſum eſt.

Modò in caſu iſto, quando debitor nihil opponit, &
extat inſtrumentum clarum cum priuilegio executiuo,
non diſputatur de iure debiti, ſed tantùm requiritur mi-
niſterium Iudicis pro executione, & grauamine, & pro
eo debetur ſalarium; quod ſi Iudex non præſtat, quia
iam amplius opus non ſit, nullum etiam debet perſolui
ſalarium. Nec intrat quod per eum non ſtet, quia iſtud
procederet, vbi præceſſiſſet aliquis eius labor, tunc enim
ne fraudaretur ſuo labore, ſi per eum non ſtaret, debe-
rentur aliquæ ſportulæ, ſed cùm res ſit integra reſpectu
ipſius, ex quo nulla facta eſt oppoſitio, nullæ ſunt viſæ
ſcripturæ, non eſt, quod aliquid prætendere poſſit de eo,
18 quod non præſtitit, regulariter enim ſalarium † refertur
ad laborem, Alba *conſ.* 174. *num* 31.

Secundò, nullum adeſt ſtatutum, priuilegium, ſed de-
cretum, quod in præſenti caſu ſtatuat aliquod deberi
ſalarium, igitur nullum etiam prætendi poteſt, quia
19 expreſſo ordine publicato de anno 1583. cautum eſt †
non poſſe peti aliqua ſalaria, niſi quæ expreſsè taxata
ſunt ſtatutis, vel ordinibus, abrogando quamcumque
conſuetudinem contrariam, quam Princeps abuſum
eſſe, non autem conſuetudinem declarauit. Vbi autem
ſtatutum derogat conſuetudini, tunc præcisè ſeruanda
20 ſunt † ſtatuta limitantia ſalaria nulla prorſus habita ra-
tione ipſius conſuetudinis, vt in ſpecie obſeruat Claud.
ad con. criminal Bertaz. ſui patris conſil. 81. *in litera d*, &
tradit idem Bertaz. *conſil. criminal.* 109. *numer.* 9. & cùm
dictus ordo nolit attendi conſuetudinem aliquam vi-
21 gore illius verbi † *aliquam*, excludit omnem conſuetu-
dinem cuiuſcunque generis; Surd. *conſil* 426. *num.* 48. &
22 conferunt quæ de vi huius dictionis *aliquam* † latè tra-
dit idem Surd. *deciſ* 283. *numer.* 7. *cum ſeqq.* Statutum
enim poteſt derogare conſuetudini, & tunc conſue-
23 tudo † ſemel reprobata, non poteſt amplius induci,
cum futuræ etiam derogatum dicatur, quando ſimpli-
citer, & indefinitè abrogatur, Abbas *in cap final. num.*
24. *de conſuetud.* Alexand. *in l ſi mihi, & ibi* 12. *§. final.*
numer. 7. & ibi Iaſ. *in* 1. *lectur. ſub numer.* 20 *ff. de leg.* 1.
Alexand. *conſil.* 196. *num.* 13. *vol.* 2. Ruin. *conſil.* 13. *numer.*
13. *vol.* 1. *& conſil.* 32. *n.* 1. *vol.* 5 Rebuf. *in primo tom. com-*
ment. ad conſt. Franciæ in proœm. gloſ. 5. *nu.* 145. quod non
videtur habere aliquam difficultatem, quando ſtatutum
24 loquitur † per verba vniuerſalia, vt hic, vigore dictæ di-
ctionis *aliquam*.

Tertiò, ſtatutum *ſub rubr. quòd nullus Officialis, ſiue*
25 *Iudex*, &c. non vult † aliquod ſalarium deberi Iudici,
niſi poſt publicationem proceſſus, & concluſum in cau-
26 ſa, ſed in iſtis cauſis ſummarijs, & executiuis † non con-
cluditur in cauſa, nec publicatur proceſſus, Clement.

Digitized by Google

ſepè 2. vbi ſcribentês *de verborum ſignificationibus*; Bart.
in extrauagant. ad reprimendum, in verbo, *& figura iudi-
cij, nu.* 18. Afflict. *dec.* 272. *ſub nu.* 4. Tuſch. *in verb. conclu-
ſio, concl.* 559. *nu.* 13. *tom.* 2. *fol.* 35. Igitur nec poteſt eſſe lo-
cus alicui ſalario, quia vbi verba ſtatuti non conueniunt,
37 † nec eius diſpoſitio habet locum, vt in propoſito docet
Bart. *in l.* 4. *§. prætor ait. in fine, ff. de damn. infect.* Neuiz.
conſ. 15. *nu.* 11 *&* 15. D. Cauagnol. *ad decret. Montiſfer.* 6. *§.*
7. *nu.* 93. & ſtatutum vnum diſponens, & aliud præſuppo-
38 nens non procedit † niſi quando præſuppoſitum veri-
ficari poteſt, gloſ. *in verb. auocandum in l. mancipia.* 5.
Cod. de ſeruis fugitiuis, plenè Surd. *dec.* 65. *num.* 9. vbi
ſubdit ex Romano, quod ſi ſtatutum puniat turbatorem
in centum, & mandet reſtituere poſſeſſionem, non ha-
39 bet † locum, niſi vbi verificari poteſt poſſeſſionis
reſtitutio, puta quia non ſolùm turbauerit, ſed etiam
ſpoliauerit.

Nec refert, quod etiam in cauſis ſummarijs primus
actus, qui ſolet ſequi poſt concluſionem in cauſa, ha-
beatur pro ipſa concluſione, quia illud poteſt procede-
30 re tantùm, † vbi aliqua interuenit partis exceptio, vel
oppoſitio, non etiam in mero contumace, quia tunc nul-
lus ſimilis actus conſiderari poteſt, vnde dicebat Corn.
conſ. 235. *num.* 7. *vol.* 3. quod in confeſſum (qualem eſſe
contumacem demonſtrabo *in quinto argum. nu.* 39.) deue-
31 nitur † ad præceptum, & executionem abſque aliqua
concluſione in cauſa.

Vltra, quod ſimilia ſtatuta ſunt ſtrictè interpretanda,
& tantum diſponunt quantum loquuntur, Neuiz *conſ* 15.
ſub nu. 5. Cacheran. *dec.* 4. *n.* 10. vnde videntur intelligenda
in vera, & propria publicatione, & concluſione in cauſa.

Quartò, ſi in ſummarijs cauſis vtcunque perfectè
32 expediantur, non debentur † aliquæ ſportulæ, Roland.
conſ. 87. *n.* 21. *vol.* 2. Alin. *in ſua pract. §* 3. *cap.* 31. *num.* 3.
Bertach. *in ſuo repert. in verb. ſportulæ non debentur*, Gratian.
diſcept. forenſ. 55. *num.* 41. *par.* 1. niſi ſtatutum vniuerſali-
33 ter loqueretur, † quod de omnibus cauſis ſolueretur,
vt in caſu Natt. *conſ.* 154. vtique multò minus debebun-
tur, vbi Iudicium non fuit expeditum, nec Iudex im-
pendit aliquem laborem, & ſatis erit admittere ſtilum,
quod ſportulæ ſoluantur etiam in cauſis ſummarijs, vbi
Iudicium habuerit ſuam perfectionem, vt minus, quàm
34 fieri poſſit, deroget iuri communi, † ſicut debet con-
ſuetudo, iuxta tradita per Surd. *deciſ.* 131. *num.* 8. *cum
ſeqq.* Roch. de Curt. *in tract. de conſuetud. ſect.* 4. *num.* 7.
& ſect. 7. *num.* 22. Eſt enim conſuetudo ſtricti iuris, Petr.
de Rauen. *de conſuetud. ſect.* 2. *num* 23. & ob id aliàs de an-
no 1529. per Dominos de Conſilio fuit pronunciatum
35 in executiuis † quartam partem ſalarij tantùm deberi,
ſi non adeſt aliqua partis oppoſitio, quando non ſolum
petita, ſed etiam commiſſa eſt commiſſio per vim, vt ex
vulgata fide, & notoria Adoardi de Arinuno in omni-
bus ferè ordium voluminibus regiſtrata, quæ propterea
36 † non eget aliqua probatione, Boccacc. *in conſtitut. Ae-
gidian. cap.* 2 *lib* 6. *nu* 214.

37 Quintò, ſportulæ non debentur à confeſſo † tam iu-
re communi, Lucas de Penna *in l. in ſacris, la terza*, quæ
eſt lex 12. *colum. in* 13. *verſ. & ibi extraordinariè nu.* 29.
C. de proximis Sacror. Scrin. lib. 12. Bertach. *in ſuo repertor.
in verb. ſportulæ non debentur*, Roland. *conſ* 87 *nu.* 22 *vol.* 2.
Gratian. *diſcept forenſ.* 55. *num.* 36 *par.* 1. quam ex diſpoſitio-
38 ne noſtri ſtatuti † ſub Rubric. *quod nullus officialis, ſeu
Iudex, §. fin.* ſed contumax, qui nihil opponit præcepto
39 de ſoluendo habetur † pro confeſſo, *l.* 1. *eorum,* 1. & ibi
gloſ. in verb. *confitentur, Cod. de omni agro deſert. lib.* 11. Igi-
tur nullum ſoluendum eſſet ſalarium, etiam quod contra
talem committeretur grauamen, multò minus igitur, ſi
non petatur, nec committatur.

Et hoc expreſsè voluit Lucas de Penna *loco proximè
ſupra citato*, dum dixit, quod ſi non eſt opus libello, nec
40 fertur ſententia † contra debitorem, ſed tantùm fit ei
præceptum de ſoluendo in certo termino, nullum debe-
tur ſalarium, quia Iudex modicum laborauit.

Sextò, idem patet à ſufficienti partium enumera-
tione, quod argumenti genus eſt validum, frequens,
41 & neceſſarium, † vt per Euerard. *in ſua topica legali in
loco a partium enumeratione*, nam ſalarium, ſeu ſportu-
42 læ debentur † vel ratione conſumationis actus, pro
quo ſolui conſueuerunt, vt notum eſt, vel ratione la-
boris. Lucas de Penna *in d. l. in ſacris,* 12. *num.* 18. *in fine,
verſic. & quia laborat, C. de proxim. Sacrorum Scrin. libr.*
12. Raudenſ *conſ.* 50. *num.* 476. *&* 481. *vol.* 1. Alba *conſ.* 174.
num. 31. vel denique ratione viſionis Actorum, (qui ca-
ſus poteſt etiam cadere ſub præcedenti ratione laboris)
de quo vltimo tangit Faber *in ſuo Codic. Fabr. tit. de ſpor-
tulis, qui eſt titulus ſecundus lib. tertij defin.* 1. *prima, gloſ.* 1.
ſed in propoſito nihil ex prædictis facit Iudex, nam
non committit grauamen, non videt acta, quia fiunt à
Notario ſine vlla Iudicis participatione, & conſequenter
etiam nullum ſuſtinet laborem, igitur etiam nullum de-
betur honorarium.

Non obſtant modò contraria. Nam ad primum, quod
ſportulæ debeantur ſecundùm conſuetudinem, & quod
Anteceſſor illas exegit hoc caſu.

43 Reſpondetur primò, quod dicta conſuetudo debe-
ret probari. Bertaz *conſ. Crimin* 109 *ſub num.* 9. & qui-
dem plenè, & concludenter, Claud. *ad conſil Crimin,
Bertaz. ſui patris* 81. *littera D*, de qua tamen nulla fa-
cta eſt fides.

Secundò reſpondeo, quod factum ab Anteceſſore
non induceret conſuetudinem, cùm antea id non eſſet
ſolitum; exactio enim ſalarij, quæ fit per violentiam,
44 † & inuita parte, non inducit conſuetudinem, Bertaz.
conſ. Crimin. 109. *num.* 10.

Tertiò dico, quod talis conſuetudo ſi fuit antiqua,
45 fuit abrogata † per ordinem editum de anno 15 8. ſi
fuit recens, non potuit induci poſt dictum ordinem,
vt deduxi in ſecundo fundamento partis, quam defen-
do, *num.* 19.

Ad ſecundùm, quod *officium ſuum nemini damnoſum
eſſe debet*, reſpondetur quod non eſt damnoſum, quia
in caſibus licitis debitum ſoluitur ſalarium, & ſi eſſet
46 tenue, imputandum eſſet Iudici, † qui officium acce-
ptauit, Lucas de Penna *in d. l. in ſacris,* 12. *ſub numer.* 21.
verſic. & ſibi imputat. C de proxim. ſacror. Scrin. lib. 12. Me-
noch. *de arbitrar. iudic. caſu* 514. *num.* 16.

Tertium pariter non refragatur, dum dicebam *nu-
mer.* 7. ſalarium deberi pro rata laboris, licèt negotium
præcisè non conſumatur, nam primò poſſent dici,
quod hic nullus labor interuenit, vt dicebam *ſub nu-
mer.* 42.

Secundo reſpondetur, quod obiectum procedit,
47 quando negotium perficitur, † ſaltem in parte, ſi non
in totum, vt *in dict. l. Seio,* 10. *in princip. ff. de annu. legat.*
vbi legatum fuerat, ſi adminiſtraſſet negotia trium fi-
48 liorum, mortuis duobus, debetur † legatum pro rata,
quia perfectè eſt ſecuta adminiſtratio, ſaltem pro vno;
49 ſic in Doctore legente debetur † ei ſalarium pro rata
temporis, licèt non legat per integrum annum, quia
labor eſt perfectè conſummatus in quacunque lectio-
50 one, & labor & pecunia diuiſionem recipit, † *d. l. Seio,* 10.
in princ. ff de ann. legat.

Facit quod dici ſolet locationem cenſeri tantùm taci-
51 tè renouatam † pro ſingulis diebus, quando fructus quo-
tidie percipiun, *l. item quæritur,* 13 *in fin. ff. locat.* Menoch.
lib 3. *præſumpt.* 85. *num.* 7. 8. 9. *&* 10. Ancharan. Regien *qu.*
42 *nu.* 5. *par.* 1.

Ad quartum, de quo *num.* 9. quod in ſummarijs etiam
concludatur in cauſa, & ob id, cùm deuentum ſit vſque
ad grauamen, non poſſit dici niſi concluſum fuiſſe in
cauſa, & conſequenter ſecundùm ſtatutum debeatur di-
midia ſalarij.

52 Reſpondetur, hoc non habere locum, † vbi nulla
interuenit partis oppoſitio, nam tunc eſt purum præ-
ceptum in confeſſione, in quo non concluditur in cauſa,
vt dicebam *ſub num.* 19.

Et cùm pars quandocunque compareat ante com-
miſſum grauamen, ſemper audiatur, non poteſt dici
53 concluſum in cauſa, quia id tantum intelligitur, † quan-
do

Digitized by Google

do pars amplius nil opponere poteſt. Alexand. *conſ. 182. nu. 7. vol. 6.* latè Tuſc. *in verb. concluſio, concl. 559. nu. 1. cum ſeqq. tom. 2. fol. 15.* & non eſt dubium etiam in obligatio-
54 ne in forma Cameræ multa opponi poſſe, † quæ impediunt executionem, vt per Galleſ. *in tract. de obligat. in for. camer. ſect. incip. Primò quæritur an ſit abſolutè verum, fol. 65. cum ſeqq. in parua impreſſione, 30.* Baptiſta Marcheſ. *in tract. commiſſion. & reſcript. vtriuſque ſignaturæ in tit. de commiſſione appellation. à camerali obligat. à num. 39. vſque ad 77. in antiqua impreſsione fol. 171. & in noua part. 1. nu. 57. fol. 697.* Ruginel. *de appellation. § 2. cap. 3. nu. 133. vſque ad num. 148.*

Ad quintum & vltimum, quod compoſita lite nihilominus ſalarium Iudici debeatur, cum per eum non ſtet quin cauſam expediat.

Reſpondetur, obiectum procedere, quando res non
55 eſt integra † reſpectu Iudicis, quia fortè ſuſtinuit aliquem laborem, ſecus verò ſi nihil laborauit, vt dicebam in primo argumento noſtræ partis.

ARGVMENTVM.

Contractus licitus eſt, & iuſtus, quando quis emit rem fructiferam, & nulla accepta eius poſſeſſione reali, illam concedit in emphyteuſim venditori cum pacto ſoluendi Canonem in rationem quinque pro centum pretij erogati, vt cunque res multo plus valeret.

SVMMARIVM.

1 *Contractus eſt licitus, quo quis emit rem ſtabilem, & ſtatim nulla accepta reali eius poſſeſſione illam locat, vel in emphyteuſim concedit venditori, conuenta penſione, vel Canone in ratione quinque pro centum pretij erogati, & num. 2.*
3 *Reditus in ratione quinque pro centum eſt iuſtus, & licitus.*
4 *Emptiones regulariter fiunt, vt prædia reddantur quinque in centum pretij ſoluti.*
5 *Poſſeſſio non accepta rei emptæ non infert ad ſimulationem contractus, & clauſula conſtituti ſupplet.*
6 *Dominium & poſſeſſio transfertur in emptorem ex locatione, vel emphyteoticatione ſtatim facta venditori.*
7 *Simulatio contractus argui nequit, quando vigore pacti conuenti præcedentis, emptor cogitur inueſtire venditorem.*
8 *Correſpectiui dicuntur actus diuerſi facti eodem loco incontinenti coram eodem Notario, & eiuſdem teſtibus.*
9 *Læſio probari debet de tempore contractus.*
10 *Læſio non habetur in conſideratione, quando venditor ſciebat verum valorem rei.*
11 *Pactum, quòd emptor non poſſit retinere rem emptam pro ſe, ſed teneatur inueſtire venditorem, eſt pars pretij, & valde illud minuit.*
12 *Res valoris mille poteſt ſubijci contractui emphyteotico receptis tercentum tantum.*
13 *Aedificiorum valor regulatur ab eorum reditu, non à vera eorum æſtimatione.*
14 *Conceſſo vno cenſetur etiam conceſſum omne, quod conſequitur ad illud.*
15 *Conceſſo principali cenſetur conceſſum omne acceſſorium.*
16 *Conceſſione in qualibet veniunt omnia, quæ ſunt de natura illius.*
17 *Emphyteotico contractu conceſſo, ſub intelliguntur omnia pacta, quæ ſunt de natura illius.*
18 *Tacitum, quod venit ex natura contractus, habetur pro expreſſo.*
19 *Emphyteuſis confraternitatum laicalium dicitur laicalis.*
20 *Emphyteuſis confraternitatum laicalium tranſit ad hæredes extraneus.*
21 *Emphyteuſis confraternitatum non poteſt deuoluere ob lineam finitam.*
22 *Caducitati ob non ſolutum Canonem non eſt locus in emphyteuſi laicali ex ſtatuto Mantuæ.*
23 *Emphyteuſis ob non ſolutum Canonem, vel ob alienationem non deuoluit in totum, ſed pro parte æquiualenti pretio numerato à Domino directi.*
24 *Contractus emptionis cum emphyteucatione ipſi venditori ſunt frequentes, & vbique ac paſſim liciti reputantur.*
25 *Contractus communiter reputatus licitus, non habetur pro vſurario.*
26 *Contractus vſurarij non ſuſtinetur ſub prætextu conſuetudinis. Declaratur procedere in contractibus ex ſui facie manifeſtè vſurarijs, numer. 27. ſecus ſi tales non appareant, & probabiliter credi poſſint liciti, nam tunc ob morem regionis ſi palam fiant, & à viris probis, tolerantur, numer. 28.*
29 *Dubij ratione licitum eſt, quod aliàs eſſet illicitum.*

CONTROVERSIA LXVIII.

NOn vt impugnem aliena ſcripta, & præcipuè eorum, quos maximè obſeruo, quæ potius ſemper defendere ſtudebo, ſed ne deſeruiam ei, cui teneor, dicam aliqua in præſenti cauſa ad fauorem multum Illuſtri D. Senatoris Lughi.

1 Quod licitus ſit contractus ille, † in quo quis emit rem ſtabilem, & eam ſtatim nulla accepta reali poſſeſſione locat, vel in emphyteuſim concedit venditori ſtatuta penſione, vel Canone in ratione quinque pro centum pretij numerati, probant text. *in l. quadam mulier, 77. in princ. ff. de rei ve dicat. l. ſi ſterilis, 21. §. ſi tibi fundum, ff. de action. empt.* & facit etiam in argumentum *l. fundi partem, 79. ff. de contr. hend. emption.* per quos textus, & multas bonas rationes huiuſmodi contractus laudant, vti licitos, & defendunt Alex. de Neuo. *conſ. 95. in tertio dubio ante num. 11.* vbi *ſub numer. 20.* inquit, per totam Italiam, & extra, eos eſſe in vſu, & reputari licitos, Pariſ. *conſil. 77. vol. 3.* qui duo authores videantur omnino, Ruin. *conſ. 66. volum. 4.* Gamma *deciſ. 39. & 113.* Decian. *conſil. 23. num. 26. vol. 5.* Afflict. quoque *deciſ. 80.* eorum validitatem ſupponit, ſed tractat tantùm, an talis emphyteuta cadat in totum, an verò pro parte æquiualente pretio numerato, & adeò eoſdem probat Natt. *conſ. 49. & 194.* vt nec concedat eſſe locum reſtauro ad fauorem emphyteutæ, qui prius vendidit rem ipſam acceptam deinde in emphyteuſim.

2 Et in re vendita, poſtea locata † venditori, idem tradunt Bartol. Angel. & alij *in dict. l. quadam mulier, 77. in princip. ff. de rei vendicat.* Bart. *in l. ſicut, 8. §. ſupernacuum ſub numer. 5. ff. quibus mod. pign. vel hypothec. ſoluit.* Imol. *in cap. illo vos, 4. ſub num. 18. extr. de pignoribus,* Alex. *conſil. 211. per tot. vol. 2.* Cæpol. *de ſimulat. contract. in vigeſimaquarta coniectura, num. 77.* Crot. *conſ. 141. nu. 8.* Dec. *conſ. 648. numer. 3. in fine, & conſil. 463. num. 20.* Loffred. *conſil. 52. numer. 39.* Cagnol. *in l. 2. ſub numer. 60.* & ibid. Lupus *numer. 43. C. de pact. inter empter. & vendit.* Bertaz. *conſil. criminal. 477. num. 2.* Odd. *conſ. 100. num. 36.* Maſcard. *de probat. concluſ. 429. nu. 21.* Honded *conſ. 33. num. 71. 73. & 84. vol. 2.* Burſat. *conſ. 144. num. 12.* Graſſius *in ſuis deciſionibus aureis par. 1. lib. 2. cap. 112. num. 20.*

Introitus enim in ratione quinque pro centum eſt iu-
3 ſtus † & licitus, habito reſpectu ad verum valorem rei qui colligitur ex fructu viginti annorum, *verſ. vltima,* Salycet. & alij *in Authent. perpetua, C. de Sacroſanct. Eccleſ.* Pinell. *in l. 2. part. 3. cap. 4. num. 29.* Lupus *in l. 2. num. 117. C. de pact. inter emptor. & vendito.* Ant. Maria Vicomeres *in lib. de ratione calculorum in ſua practica, fol. 155. § verus valor,* Surd. *conſ. 151. num. 6.* qui inquit emptiones fieri conſue-
4 uiſſe, † vt prædium valoris centum reddat quinque, & in puncto ita tradit Natt. *conſ. 49. ante num. 16.*

Et licèt realis poſſeſſio non apprehendatur ab em-
5 ptore, hoc non infert ad ſimulationem, † vel fraudem contractus, tum quia clauſula conſtituti ſupplet, vt in
| terminis iſtis tradit Pariſ. *d. conſ. 77. num. 7. & 8. vol. 3.* tum etiam quia ex locatione, vel emphyteuticatione

Digitized by Google

6 facta ab ipſo emptore, in eum tranſit dominium, † &
poſſeſſio, *d.l.quadam mulier. 77. in princ.* vbi Bartol.An-
gel.& alij hoc notant, *ff. de rei vendicat.*

Neque ex eo, quod emptor non curat retinere rem
pro ſe, poteſt deſumi, quod partes non habuerint ani-
mum emendi, & vendendi, quia imò habuerunt inten-
tionem contrahendi, ſed conditionatè, & cum pacto, vt
venditor deinde inueſtiretur de re vendita, qui alias non
fuiſſet venditurus, & niſi cum tali pacto fuiſſet initus con-
tractus iſte; quis dubitat quin confraternitas emptrix
fuiſſet in ſe retentura rem modico pretio emptam; proin
de non debemus arguere ſimulationem ex eo, quod coa-
7 ctè † vigore pacti conuenti fecit ipſa confraternitas, Me-
noch. *lib.3.præſumpt.124.n.16* Gabr. *conſ.58.nu.23. vol.2.*
Decian. *conſ.59.ſub n.12 verſ. Sed tollitur. vol.1.* Surd. *deciſ.
214.num.8,* ita enim inter ipſas partes conuentum fuiſſe
arguit conceſſio in emphyteuſim, ſtatim coram eiſdem
teſtibus, & Notario facta, nam ob id illa cenſetur corre-
8 ſpectiua † ad venditionem, & illius executione facta ad
latè tradita de actibus correſpectiuis per Menoch. *lib.6.
præſumpt.12.* Decian. *conſ.18.num.15.vol.5.*

Et ſicuti prædicta aſſerta ſimulatio, & vſuraria prauí-
tas argui nequit ex ipſa conceſſione in emphyteuſim, ita
neque ex allegata immoderata læſione, & pretio vili, quo
res ipſa empta fuit ab ipſa confraternitate, tum quia illa
non videtur concludenter probata per teſtes, nam non
percutiunt ſaltem in numero ſufficienti læſionem de
9 tempore contractus, † prout facere deberent, *l.ſi volun-
tate, 8. in fine, C. de reſcind. vendit.* Rota apud Seraphin.
deciſ.1171.num 4 & eo minus cum eorum dictum, ſi non
deſtruitur, ſaltem valdè debilitatur per relationem duo-
rum peritorum, qui rem ipſam de tempore contractus
æſtimarunt.

Tum etiam non releuat tenuitas pretij, quia cum ven-
10 ditor eius non eſſet ignarus, † non attenditur læſio, vt la-
te comprobauit D.Benintendus *in ſuis allegat.* ad quas in
hoc recurſus habeatur, vt ego aliàs dixi pro D. Pulicano.

Tum & tertiò, quia pactum, quod Confraternitas non
poſſit retinere rem pro ſe, ſed teneretur de ea reinueſti-
11 re venditorem, † eſt pars pretij, & valdè illud minuit,
vt eſt text. in ſpecie *in dicta lege ſi ſterilis, 21. §. ſi tibi
fundum, ff. de action. empt.* & facit *d. l. fundi partem, 79.*
vbi hoc notat Bald. *ff. de contrahend. emption. l.ſi venditor,
6. in fine, ff de ſeruis exportand. l. penult. ff. de hared. vel act.
vend.* & benè ad rem Decian. *conſ.28. nu.16 & 17. vol.5.*
Hinc fit, vt Afflict. *in deciſ.80.* dixerit in ſimilibus con-
12 tractibus rem valentem mille † poſſe ſubijci contra-
ctui emphyteotico receptis 200. tantùm, vt ſuperius
etiam admonui, & tantò minus debuit æſtimari hæc
proprietas, quando ædificiorum valor regulatur ab
13 eorum reditu, non à vera ipſorum æſtimatione, † Lu-
pus *in l.2. numer.116. C. de pact. inter emptor. & venditor.*
Burſat. *conſ.84.nu.16.* multos cogerit *dec. Peruſ.65.nu.11.*
Rimin.iun. *conſ.316.nu.6.* Menoch. *conſ.1174.n.25.*

Cumque, vt dixi, de iure permiſſum ſit emptori dare
ſtatim in emphyteuſim rem emptam ipſi venditori, ſe-
quitur etiam, quod omnes conditiones, & pacta, quæ
ſunt de natura ipſius emphyteuſis, & eam concomitan-
tur, ſint licita, nec poſſint inducere argumentum ſimu-
14 lationis, quia conceſſo vno cenſetur † etiam conceſſum
omne, quod conſequitur ad illud; *l.quidam conſulebant,
57. ff. de rei vindic. l.cum Procurator 13. in princ ff de operis
noui nunciat.* & conceſſo princincipali cenſetur permiſ-
15 ſum † omne acceſſorium. *l.legatis. 6 ff. de alimen. cibar.
legat.* & in qualibet conceſſione veniunt ea, quæ ſunt de
16 natura conceſſionis † Surd. *conſ.207.nu.9.* Menoch *conſ.
478.num. 27* atque dato contractu emphyteotico, omnia
17 pacta quæ ſunt de eius natura, tacitè ſubintelliguntur †
à iure, Natt. *conſ.49.num.22.& ſub num.30.& 33.* Domi-
nus Manent. *in ſuo tract. de iur. contract. libellar. quæſt.1. n.
3. in fine*, quia quando illud, quod eſt tacitum, venit ex
18 natura contractus habetur † pro expreſſo, Iaſ. *in l.cum
quid 3. ſub num.17. ff. ſi cert. petat.*

Et fortiùs dicendum eſt in propoſito caſu conditiones
huius emphyteuſis non arguere contractum ſimulatum,
quia in ea ceſſant multa ex illis pactis, quæ ad hoc ſolent
perpendi ab his, qui huiuſmodi contractus damnant,
nam hic non poteſt locus eſſe caducitati ob non ſolutum
Canonem, nec deuolutioni ob lineam finitam, cùm em-
19 phyteuſis harum confraternitatum dicatur laicalis, †
Dominus Manent. *in d. tractat. quæſt.5.nu.6.* & ob id tran-
20 ſit ad extraneos heredes, † *idem quæſt.7. num.23.* Specu-
lar. *in tit. de emphyteuſ. num.139. verſ. 113.* Clar. *§. emphy-
teuſis quæſt 28* Alexand. *conſ.129.n.2. vol 5.* & conſequen-
21 ter non poteſt eſſe locus deuolutioni † ob lineam fini-
tam, ſicuti nec caducitati ob non ſolutionem Canonis
vigore ſtatuti noſtri ſub rubrica, *Qualiter inueſtitus ad affi-
22 ctum*, eam prohibentis, † cui in præſenti inueſtitura
non eſt derogatum, cum non adſit in hoc pactum ali-
quod caducitatis; & licet poſſet eſſe locus caducitati ob
alienationem ſine licentia, tamen deuolueret tantùm
23 pars æquiualens † pretio numerato à Confraternitate,
non autem tota proprietas, ſecundùm Afflict. *dicta de-
ciſ.80.*

Ceſſat hic quoque grauamen illud de danda nedum
æquiualenti proprietate, ſed nec vlla alia in caſum af-
francationis, cum emphyteuta iſte ex pacto poſſit ſe li-
berare mediante pretio recepto cum quinque libris de
pluri tantùm pro melioratione, in quibus pactis, quæ
hic deficiunt, potiſſimum fundantur ſcripta Domini mei
in dicto ſuo tractat de iur. contract. libell.

Addo quod, cum huiuſmodi contractus frequentes
ſint nedum in hac patria, ſed imò in tota Italia, & per to-
24 tam Europam, & palam fiant, ac vbique repetitentur, †
& credantur liciti id atteſtantibus multis relatis à prædi-
cto D.Manent. *in dicto tract. initio quæſt.1. ſub nu.1.* licet alias
poſſent dici, & reputari ſuſpecti, nihilominus propter
conſuetudinem, frequentiam eorum, & bonam fidem
25 † non dicerentur vſurarij, ſed ſuſtinerentur, Bartol. per
illum text. *in l.quis ſit fugitiuus, 17 § apud Labeonem, ff. de
ædilit. edict.* Bald. *conſil.154.* prope finem, *verſic. Item quod
huiuſmodi, volum.2.& in l. per diuerſas, 22. ſub num.5, C,
mandat.* Cæpol. *de ſimulat. contract. in princip. ſub num.4.
verſic. Nam quoties celebrantur*, & in quinto caſu princi-
pali *ſub num.97.* idem *conſil. crimin.13. ſub num.23. verſic.
& vt te ligo,* pulchrè Oldrad. *conſil.207 in fine,* & iterum
Bald. *in l.vnica, nu.39. C. de his, quæ pœnæ nomine.* Alexand.
de Neuo. *conſil.95.num.20.* Iaſ. *conſ.153. numer.16 vol 4.*
idem *in l.ſub num 62 C. de ſumma Trinit. & fid. Catholic.*
Roland *conſil.75.num.44 vol.1.* Dec. *conſil 23.num.19.20.
21. vol.5.* Rota apud Farin. *dec. crim 30. num.12.& dec.
115 num.7. in fine,* vbi plures alios alleg.

Nec obſtat. *cap. inter dilectos, 11, in princip. exceſſib. præ-
26 lator.* vbi damnantur contractus vſurarij, † qui fiunt ſub
prætextu conſuetudinis regionis, & reprobatur talis
conſuetudo vti potius corruptela; quia reſpondeo text.
27 illum procedere † in contractibus manifeſtè vſurarijs, &
qui ex ſui facie tales apparent, vt erat ibi mutuare in lu-
do vndecim, vt reſtituerentur duodecim, & hoc caſu poſ-
ſunt procedere authoritates eorum, qui conſuetudinem
illam nòn valere ſcripſerunt, inter quos Bero. *conſil.167.
vol 1.* Lup. *in l.curabit, 5, num.66. C. de action. empt.* Felic.
qui plures alios citat *allegat.128, num, 6, part, 2.* ſecus ſi
29 contractus ex ſui facie vſurarij non appareant, † nam
tunc ob morem regionis ſi palam fiant, & a viris probis
tolerantur, vt non obſcurè ſentit Bald. *in l. per diuerſas,
22. ſub num 4. verſic. vbi en in contractu, & num, 5. in fine
verſic: & tunc in talibus locis, C, mandat.* ratione enim du-
29 bij licitum eſt, † quod aliàs eſſet illicitum, Guid.Pap. *in tr.
de vſur, num.32.*

ARGVMENTVM.

Solutio facta per dationem ſpeciei, quando dicatur
diſtractus, vel contractus, & qualis contractus, & quod.
& per quem debeatur datium. Datium pro dationibus
in ſolutum in Ciuitate, & Dominio Mantuæ, quale, &
à quibus debeatur.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Solutio de ſpecie creditori inuito ob impoſſibilitatem ſatiſfaciendi in pecunia ſi fiat à Iudice, dicitur alienatio neceſſaria, & propriè appellatur adiudicatio in ſolutum. Et idem eſt, ſi fiat extraiudicialiter à debitore, num. 2.*

3 *Diſtractus dicitur, quando ſpecies datur in ſolutum pro pecunia creditori inuito poſt impoſſibilitatem, ſiue datur à Iudice, ſiue à debitore.*

4 *Statutum ſi dictet, quod de contractu, venditione, aut permutatione ſoluatur gabella, non debetur pro datione in ſolutum facta de ſpecie pro pecunia creditori inuito ob impoſſibilitatem debitoris.*

5 *Statutum de contractu non habet locum in quaſi contractu.*

6 *Statutum ſi vult ſolui gabellam pro alienatione, vel pro qualibet diſpoſitione, ex qua transfertur dominium, vel ius aliquid vtile, vel directum, gabella debetur pro datione in ſolutum de re ſtabili facta creditori.*

7 *Datio in ſolutum, quæ fit à Iudice in executione præcedentis contractus, in quo in certo euentu promiſſa eſt ſpecies, dicitur contractus, & alienatio voluntaria, & pro ea debetur datium vti de contractu.*

8 *Datio in ſolutum pro debito pecuniario de proprietate ſtabilis de voluntate vtriuſque partis, quando debitor poteſt ſoluere in pecunia, dicitur voluntaria, & contractus. Et habet vim venditionis, num. 9.*

10 *Diſpoſitum in venditione habet locum in datione in ſolutum.*

11 *Gabella debetur pro datione in ſolutum voluntaria facta creditori, tanquam de contractu.*

12 *Contractus dicitur permutatio, quando in eo hinc inde dantur aliquæ res, & ex vna parte etiam pecunia, ſed minoris quantitatis, quàm ſit valor ſpecierum. Et de eo debetur datium vti de contractu permutationis, num. 13.*

14 *Pretium, & ſpecies, quando interuenerint in contractu, & partes ſunt æquales, tunc ad iudicandum, quinam ſit contractus, attenditur quid actum fuit à contrahentibus; nam ſi nominarunt venditionem, erit venditio; ſi permutationem, erit permutatio. Et ſi verſamur in dubio, erit contractus innominatus, num. 15.*

16 *Contractus, in quo hinc inde dantur ſpecies, & ex vna parte pecunia vltra ſpeciem longè excedens valorem ſpeciei, dicitur venditio. Maximè, ſi partes appellarunt illum contractum venditionis, num. 17.*

18 *Contractus vnicus tantum dicitur, quando interueniunt in eo ſpecies hinc inde, & pecunia ex vna parte, & iudicatur ſecundùm præponderationem rei, vel pretij.*

29 *Datium ex ſtatuto Mantuæ pro contractibus ſtabilium debet ſolui pro dimidia à quolibet parte. Etiam in permutatione, num. 30.*

20 Cambium *ſignificat, & importat permutationem.*

21 *Contractus iudicatur qualem partes appellarunt.*

22 *Voluntatis quæſtioni locum non eſt, cùm in verbis nulla eſt ambiguitas, & num. 39.*

23 *Permutatio eſt ſimilis venditioni, & eius vicem obtinet, numero 24.*

25 *Pretium in venditione datur in ſolutum pro re vendita.*

26 *Permutatio, & venditio, propriè differunt, quia permutatio non eſt venditio, nec in ſolutum datio.*

27 *Contrahentes, ſi conſtat quem contractum facere voluerint, verba Notarij debent ita interpretari etiam largo modo, & impropriè, vt illum importent, non autem vt inducatur diuerſus contractus.*

28 *Notarius nihil ſcribere poteſt, quod à contrahentibus dictum non ſit.*

29 *Notarius ſi ſcribat aliquid, quod à partibus actum non ſit, præſumitur error, vel ſimplicitas, quæ ipſis partibus nocere non debet.*

31 *Datium de iure communi debet ſolui in totum ab acquirente.*

32 *Datium pro dationibus in ſolutum ex ſtatutis Mantuæ, quomodo, & à quibus debeatur, & num. 33.*

33 *Statuti Mantuæ ſub rubrica,* De donationibus in ſolutum, lib. 3. *intellectus.*

34 *Exceptio declarat in quibus terminis procedat regula.*

35 *Statutum extrauagans debet probari, & produci.*

36 *Ordo patriæ Mantuanę de datio dationum in ſolutum, & eius intellectus, num. 37.*

39 *Clauſula* his modis, & formis, *quid importet.*

40 *Verba, quæ duo operari poſſunt, non debent intelligi, vt vnum tantùm operentur, etiam in materia odioſa.*

41 *Datium totum ſoluitur à dante in ſolutum ſpeciem pro pecunia creditori inuito.*

42 *Conſuetudo debet probari in eiſdem terminis, de quibus in facto controuerſo.*

CONTROVERSIA LXIX.

PRo reſolutione præſentis difficultatis diſtinguendi ſunt plures caſus, An, &, quando ſolutio facta per dationem ſpeciei dicatur diſtractus, & quando contractus, & quando datio in ſolutum, vel emptio, & venditio, vel permutatio, vel denique contractus innominatus.

Primus caſus eſt, quando pro debito pecuniario iam
ex interuallo contracto ſpecies ſoluitur creditori inuito,
quia non habet debitor facultatem ſoluendi in pecunia,
1 & tunc, ſi fiat à Iudice, dicitur † alienatio neceſſaria, &
propriè appellatur adiudicatio in ſolutum, *l. ſi pignori, 29. verſic. Non idem dici poteſt, ff. famil. hercisc. d. l. à Diuo Pio, 15. §. ſi pignora, ff. de re iudic.* Roland. *conſil. 21. num. 19. volum. 1.* Cæphal. *conſ. 254. num. 2. & conſ. 255. nu. 15.* Decian. *conſ. 3. num. 128. volum. 1.*

Secundus eſt caſus, quando ſolutio in ſpecie aliqua fit
pro debito in pecunia creditori inuito, ſed ab ipſo debitore, non autem à Iudice, quia creditor, videns ſe in
alio ſatisfieri non poſſe, cogitur extraiudicialiter accipe-
2 re dictam ſpeciem, & tunc dicitur † datio in ſolutum potius neceſſaria, quàm voluntaria, quia fit præter conſenſum, & voluntatem liberam creditoris, vt tradit Laſſarte *de decima venditionis, & permutationis, cap. 7. ſub numer. 52. & 53.*

3 Et in duobus prædictis caſibus dicitur diſtractus † non
autem contractus, vt per Laſſart. *dicto loco,* adeò, vt ſi ſtatutum dictaret, quòd de contractu, vel de venditione, aut
permutatione ſolueretur gabella, iſtis caſibus, quia non
4 dicitur contractus, ſed diſtractus, nulla deberetur † gabella, vt per eum, quod tenet etiam Bertachin. *de gabell. in 3. membro octaua partis, numer. 10.* ſed per aliam rationem, videlicet, quia in iudicijs quaſi contrahitur, & ſta-
5 tutum de contractu non habet locum † in quaſi contractu, ſecus eſſet, ſi ſtatutum mandaret ſolui gabellam pro
alienatione, ſeu, vt facit noſtrum, pro quilibet diſpoſitione, pro qua transfertur dominium, vel ius aliquod
6 vtile, vel directum, tunc enim † etiam in dictis caſibus
deberetur gabella, Claud *in additione prima ad conſ. criminal. Bertaz. ſui patris 453.*

Tertius eſt caſus, quando adiudicatio fit à Iudice in
executione præcedentis contractus, in quo in aliquo
euentu promiſſa eſt dicta ſpecies, & tunc dicitur contra-
7 ctus, † & alienatio voluntaria, Cæphal. *conſ. 454. numer. 11. & 12. & conſ. 455. num. 4. & 16.* & iſto caſu ſine vlla
hæſitatione deberetur datium tanquam de contractu.

Quartus eſt caſus, quando pro debito pecuniario ex
contractu per interuallum ſecuto, ſoluitur ſpecies de
voluntate vtriuſque contrahentis, eo caſu, quo debitor
poſſet ſatisfacere in pecunia cogente creditore, & tunc
8 iſta dicitur † datio in ſolutum voluntaria per contractum, *l. pretij, 9. C. de reſcindend. vendit.* Roland. *d. conſ.*
9 *21. num. 19. vol. 1.* & habet vim venditionis, † *l. ſi p adium, C. de euict. l. final. ff. quibus ex cauſ. in poſſeſ. eat.* Decian *conſ. 3. num. 128. vol. 1. & conſ. 21. num. 11. volum. 2.* Roland. *conſil. 64. num. 6. vol. 4.* Natt. *conſ. 650. num. 3.* & diſpoſi-
10 tum in venditione habet locum † in datione in ſolutum,
Crot. *conſil. 93. num. 21.* adeo vt hoc quoque caſu debere-
11 tur datium, † quod ſoluitur pro contractibus, niſi ſtatutum diſponeret ſpecialiter diuerſimodè de datio pro datione in ſolutum, quod in hac patria non reperitur aliter

ta diſpoſitum, imò, vt infrà dicam, idem modus ſol-
uendi præſcriptus eſt tam pro venditione, quam pro hi-
ſce dationibus in ſolutum.

Quintus caſus eſt, quando in eodem contractu da-
tur hinc inde aliqua res, & ex vna parte etiam pretium,
ſed pecunia non excedit valorem ſpecierum, immò eſt
11 valde inferior, & tunc dicitur permutatio, † Guid. Pap.
quæſt, 92. Boer. *deciſ*. 144 Dec *conſil*. 57. *nu*. 34. *vol*. 3. Surd.
conſil. 434. *nu*. 19. Mantic *de tacit*. & *ambig. conuent. lib*. 22.
13 *titul*. 28. *ſub nu*. 70, & debetur datium † vti de contractu
permutationis

Sextus eſt caſus, quando interuenit res, & pretium,
& partes ſunt æquales, tunc attenditur id, quod actum
14 eſt à contrahentibus: † nam ſi voluerunt facere ven-
ditionem, quia ita nominarunt contractum, erit vendi-
tio; ſi permutationem, erit permutatio, Mantic. *in dicto
tract. de tacit. & ambiguis conuention. libr*. 22. *d. tit*. 28 *ſub
num*. 70 *verſ. ſed conſi era, &c. & libro* 25. *tit*. 2. *per diſcur-
ſum*, Bertachin. *de gabell. in tertio membro octaua partis ſub
nu*. 2 Si verò verſamur in dubio, erit contractus innomi-
15 natus, † Bertachin *loco proxime citato*.

Septimus, & vltimus eſt caſus, qui eſt caſus noſter
(omiſſis alijs collectis per Mantic. qui diuerſimodè di-
ſtinguit; ſed in ſubſtantia ſecundùm prædicta *in d. tract.
de tacit. & ambig. conuention. lib*. 25. *tit*. 2) Septimus, in-
quam, eſt caſus, quando in eodem contractu datur ſpe-
cies hinc inde, & ex vna parte pretium vltra ſpeciem
longè excedens valorem ſpeciei, & tunc dicitur ven-
16 ditio, † ac emptio, Decian. *conſ*. 59. *nu*. 15. *vol*. 1. & *d. conſ*.
57. *nu*. 34. *vol*. 3. Mantic. *in d. tract. de ambig. conuent. libr*. 1.
tit 2 *nu*. 17. & *lib* 22 *tit*. 28. *ſub num*. 70. & *d. lib*. 25 *tit*. 2. &
alij ſuperius citati in quinto caſu.

Hoc autem multo magis verum eſt, quando partes
appellarunt contractum venditionis, nam tunc ſine du-
17 bio talis † reputatur ſecundùm deducta in ſexto caſu *nu*.
14. & aduertendum eſt, quòd Doctores conſiderant ſi-
miles contractus pro vnico tantùm (ſicuti verè ſunt) con-
tractu, quem iudicant ſecundùm præponderationem
18 rei, vel pretij, † propter enim correſpectiuitatem dici-
tur vnus actus tantùm, iuxta latè tradita per Menoch.
lib. 6 *præſumpt*. 12. *nu*. 3. *cum ſeqq*.

Ex prædictis conſequitur pleniſſima, & certiſſima re-
ſolutio præſentis difficultatis, quòd, cùm iſte contra-
ctus fuerit nominatus contractus venditionis Curiæ
Sancti Matthæi pro ſcutis quinquaginta ſeptem milli-
bus, & ad pretij computum emptor dederit duo præ-
dia pro ſcutis viginti millibus, & reſiduum in pecu-
nia numerata, dicatur verè contractus puræ, & ſimpli-
cis venditionis, & non alius, & datium debeatur vti
de contractu venditionis, quod ex ſtatuto noſtro ſub
Rubric. *de datio contrahentium, ſeu quaſi contrahentium*,
19 debet † ſolui pro dimidia ab vtraque parte, à quo cum
Illuſtriſsim. & Excellentiſs. Princeps Dominus Ferdinan-
dus Gonzaga nunc Dux Guaſtallæ, cui prædia prædi-
cta ad pretij computum data fuerunt, ſit immunis pro
ſua, & ſecum contrahentis parte, vt hactenus in hac
quaſi poſſeſſione antiquiſſima, & pacifica huius immu-
nitatis reperitur, in qua ex ordinatione Sereniſſimi
q. felic. recordat. Do. Ducis Vincentij in actis producta
debet conſeruari, nec aliquo pacto turbari, reſultat,
quòd indebitè nunc vexentur Domini fratres de Blan-
chis pro ſolutione alicuius partis eiuſdem datij, à quo
promiſit (ſicuti vigore dictæ immunitatis potuit)
prædictus Excellentiſs. Dom. eos conſeruare inde-
mnes.

Sed dato citra veri præiudicium, quòd hic poſſet
conſiderari alius contractus, quam venditionis, dico,
quod eſſet permutationis pro tanta parte Curiæ Sancti
Mathæi, quanta fuit æſtimatio dictorum duorum præ-
diorum, quod ex verbiſmet contrahentium colligitur in
capitulo nono ita concepto.

*Che il compratore non ſia tenuto pagar dacio alcuno dell'
acquiſto della detta Corte, ne delle terre che dà in cambio*,
vbi iſte nominatur *cambium*, quod importat permuta-
20 tionem, † vt per Bald. *in cap*. 1. § *cum autem ſub num*. 1.
verſ cambium, id eſt *permutationem, de controuerſ. inueſtit.
in vſib. feud*. Iaſ. *in l*. 1, *ſub num*. 10. *verſic. pone conuentum
eſt, ff. de rer. permutat*. & contractum iudicari, qualem
21 partes appellarunt, † ſuperius admonui in ſexto caſu
numer. 14. & docet exornando Mantic. *de ambigu. con-
uention. lib*. 25. *titul*. 2. *numer*. 2. Cùm enim in verbis
22 nulla eſt ambiguitas, non poteſt † eſſe locus quæſtioni
voluntatis, *l. ille, aut ille*, 25. §. *cum in verbis, ff. de leg*. 3. *l.
continuus*, 137. §. *cum ita, ff. de verbor. obligation*.

Nec obſtat, quòd in corpore inſtrumenti notarius
appellauerit hanc dationem in ſolutum, quia id poteſt
eſſe largo modo, & impropriè, nam permutantes vi-
dentur inuicem vnus alteri dare in ſolutum rem, quam
23 permutat, quia permutatio eſt † ſimilis venditioni, &
24 emptioni. *l*. 2. *ff. de rer. permut*. & eius vicem obtinet, †
l. 2. *C. eodem*, Surd. *conſil*. 433. *num*. 29. & in venditione
25 pretium datur in ſolutum, † & pro hoc poteſt induci
text. *in l*. 1. *ff. de contrahen. emptio*., propriè tamen diffe-
26 runt, quia permutatio non eſt venditio, † nec in ſolu-
tum datio, Decian. *conſil*. 75. *num*. 3. *vol*. 5. Vnde cùm ex
claris verbis contrahentium appareat, quid ipſi volue-
27 rint, debent verba notarij interpretari † eo modo, quo
poſſint ſuſtineri, vt impropriè, & largo modo fuerit lo-
cutus ad tradita per Bald. *in l*. 1. *num*. 8. *Cod. de rer. permut*.
& *in l. ſi cum ante* 7. *numer*. 1. *Cod. de donat. ant. nupt*. &
per Prim. *in repert. ſtatutor. in verbo, Gabella. verſic. ſta-
tutum dicit, quod de qualibet permutatione, circa finem
verſiculi*, & dicit Bald. *fol* 122. *col*. 4. ex quo Notarius ni-
28 hil ſcribere † poteſt, quod à contrahentibus dictum
non ſit, Bartol. *in auth. ſi quis in aliquo, num*. 8. *in fin*. &
num. 9. *C. de edend*. Mantic qui alios allegat, *de tacit*. &
ambig. conuent. lib. 24 *tit*. 8 *numer*. 14. alias præſumeretur
29 error, vel ſimplicitas † Notarij, quæ non habet nocere
partibus, Bald. *in d. l. ſi cum ante* 7. *nu*. 2. *Cod. de donat. ante
nupt* Mant. *de ambig. conuent. lib*. 2. *tit*. 9. *n*. 2.

Si fuit permutatio, pariter dimidia datij ex prædicto
ſtatuto *ſub rubr. de datio contrahentium*, ſpectabat ad quē-
30 libet † partium, à quo, vt dixi, ipſe Excellentiſs. Do. eſt
immunis pro parte etiam ſecum contrahentis.

Sed vlterius progredior, admittendo citra veritatis
præiudicium, quòd hæc fuiſſet datio in ſolutum, & adhuc
dico, quod totum datium non ſpectaſſet ad Dominum
Blancum dantem in ſolutum; non de iure com-
muni, quia communiter receptum eſt, eum, qui acqui-
31 rit, teneri † ad datium, *l. debet*, 26. *in fi*. *c*, *ff. de aedilit.
edict*. Bald. *in l. ſi prædium*, 4. *ſub nu*. 8. *C. de aedilit. action*.
Bertachin. *in tract. de gabell. in ſeptima parte princip. nu*. 1.
Bertaz. *conſ. crimin*. 144. *nu*. 3. Riminal. iun. *conſ*. 722. *num*.
24. cum infinitis alijs.

Non etiam ſpectaſſet ex ſtatutis, vel ordinibus hu-
ius Patriæ, nam duo ſunt ſtatuta facientia mentionem
32 de datione in ſolutum, alterum † *ſub rubr. de datio con-
trahentium, verſic. & vbi de d. cur, ibi, venditio, alienatio,
ſeu in ſolutum datio*, quod intelligo loqui de datione in
ſolutum voluntaria per contractum, qualis eſſet iſta,
& hoc ſtatutum grauat vtramque partem, quamlibet
pro dimidia ad datij ſolutionem. Alterum eſt *ſub rubr.
33 de dationibus in ſolutum*, † quod loquitur de dationibus
in ſolutum neceſſarijs, quæ fiunt inuitis creditoribus
in defectum pecuniæ, quod non declarat ſpecificè à
quo ſit facienda ſolutio, ſed per exceptionem, quam
facit, quando datio in ſolutum fit Curiæ, vel Commu-
ni Mantuæ, quam, & quem liberat à datio, & vult dan-
tem in ſolutum teneri ad totum, datur intelligi, quod
regula ſit in contrarium, ſcilicet, quod dans in ſolutum,
regulariter non teneatur ad totum, & ſic, & quod &
in hoc caſu idem ſeruetur, quod generaliter ſtatutum eſt
ſub dicto alio ſtatuto de datio contrahentium, quòd
vterque pro dimidia teneatur: exceptio enim declarat
34 † in quibus terminis procedat regula *l. nam quod liqui-
de*, 4. §. *final. ff. de pœn. legat*. Bart, *in l. quæſitum*, 12. §. *deni-
que, ff de fund. inſtruct*, Dec. *in l*. 1. *num*. 21. *ff. de regul. iur*.
Surd *deciſ* 124 *nu*. 12.

Nullus pariter extat ordo oppoſitum dictans, & qui
ali-

Digitized by Google

35 aliquem allegat, tenetur probare, & illum producere, † cùm ſit conſtitutio extrauagans. Virgin. Boccac. *in conſtitut. Aegidian. cap. 2. lib. 6. nu. 214. in fine*.

Tantum autem abeſt, vt adſit aliquis ordo diſponens totum datium ſolui debere à dante in ſolutum, vt imò extet ſtatuens, quod datium pro dationibus in ſolutum, quæ fiunt in contractibus, qualis foret hæc, ſoluatur eo modo, & forma, quo ſoluitur pro venditionibus, & ſic dimidia pro quolibet, prout ſoluitur pro venditionibus ex ſtatuto ſub *dict. rubr. de datio contrahentium*.

Verba huius ordinis recito, ne poſſint cauillari.

36 *Die 11. Auguſti 1521.* † *Magnificus D. Leanellus Marchesinus Duc. Syndicus generalis, aſtans in præſenti officio, dixit Magnificis Dominis Generalibus Magiſtris intratarum ibi exiſtentibus, & audientibus, quòd Illuſtriſſimus D. N. vult, & mandat, quòd in contractibus, qui fiunt de dationibus in ſolutum per viam contractus, ſoluantur pro datio earum dationum in ſolutum modo & forma, quibus ſoluuntur pro datio contractuum venditionum, & emptionum, & ita idem D. Syndicus eiſdem Dominis Magiſtris parte ſuæ Excellentiæ commiſit quatenus ſic, vt ſupra, obſeruari faciant, præſentibus Magnifico Franciſco Spectario Curiæ, & Donato del Bono famulo officij ſupradictis teſtibus.*

37 Nec refragatur intelligentia, † quam audio dari prædicto ordini, quod diſponat ſuper quantitate datij ſoluenda, prout fit de venditionibus, cùm antea tanta quantitas non ſolueretur, non autem de modo illud ſoluendi, & à quo.

Nam reſpondeo, quod hæc eſt mera diuinatio, de qua nihil apparet. & contra verba expreſſa ipſius ordinis, nam neſcio videre, quibus verbis magis præciſis potuiſſet ſtatuere circa modum, & formam ſoluendi, quam per ipſamet verba *modo & forma, quibus*. Verba enim illa *modo & forma, quibus ſoluuntur pro datio contractuum venditionum*,
38 important † omnimodam ſimilitudinem, & diſpoſitionem per ea, quæ tradit Cacheran. *de clauſula, his modis, & formis, in conſilio 19. per tot.* maximè antè *num.* 51 *& ſub nu.* 52. & faciunt, quæ dicam de verbo *Similiter* in ſequenti controu. *num. 4. & 5.* & cùm verba ſunt clara, non reli-
39 quunt vllum locum ambiguitati, † *l. ſi ille, aut ille, 25. §. cum in verbis, ff. de legat. 3.* & vbi etiam Princeps intellexiſſet diſponere ſuper quantitate, quod ego quoque credo, & admitto, adhuc dico, quod voluit etiam prouidere ſuper modo, quia hoc dicit expreſsè, & verba vtrunque importare poſſunt, & quando verba duo operari poſ-
40 ſunt, non debent intelligi, † vt vnum tantum operetur etiam in materia odioſa. *l. cum lege 26.* vbi hoc notat Aretin *ff. teſtam.* Curt. iun. *conſ. 57 nu. 3. & conſil. 145. n. 20.* poſt gloſ *in Authent. vt nemo ſubricet, in verb. & ipſo.*

Non obſtat etiam, quod quotidie videamus totum datium ſolui per dantem in ſolutum, quia illud contingit in
41 dationibus in ſolutum neceſſarijs, † quæ fiunt multis creditoribus in defectum pecuniæ, ad quos debitor tenetur nō ratione obligationis ipſius datij, ſed ratione damni emergentis, quod patitur creditor, qui grauatur pro ipſo datio, à quo conueniens eſt, vt releuetur ab ipſo debitore. Non autem vnquam oſtendetur id contigiſſe in dationibus in ſolutum factis per viam contractus in eodem contractu, & inſtanti, & non ex interuallo; & quod prædicta ſint vera patet, quia, ſi debitor non poſſet ſoluere, niſi creditum, nec ei remaneret aliquid pro datio, adhuc creditor ſolueret illud de ſuo, quia ratione rei, quam acquirit, ad illud tenetur, ex gloſ. vltim. *in d. l. debet, 26. ff. de aedilit. edict. ac alijs ſuperius allegatis nu.* 31.

Dum autem Datiarij videntes ſe conuictos recurrunt ad aſſertam conſuetudinem, quod dans in ſolutum ſoluat totum datium, dico, quod de ea non conſtat, niſi in dationibus in ſolutum neceſſarijs, & deberet probari, &
42 probari in illis terminis noſtris præciſis, † non autem in dationibus in ſolutum neceſſarijs, Surd *dec. 87. nu. 12 & dec. 131 num.* 10. nam in illis neceſſarijs dationibus in ſolutum procedit mero iure propter damnum, quod patitur creditor, non autem ex vi alicuius conſuetudinis.

ARGVMENTVM.

Subſtitutus poſt mortem plurium, quando non ſuccedat vnicuique morienti, ſed tantùm omnibus defunctis, & ſic pluralitas, quando non reſoluatur in ſingularitates ad effectum prædictum. *Similiter* dictio inducit eandem ſubſtitutionem, quæ fuit ordinata in præcedenti caſu.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutus ſimpliciter poſt mortem plurium vnicuique decedenti ſuccedit non expectata morte omnium, & pluralitas reſoluitur in ſingularitates. Limita nu. 2.*
2 *Subſtitutus poſt mortem plurium non ſuccedit, niſi omnibus defunctis, quando inter illos plures facta eſt ſubſtitutio reciproca.*
3 *Subſtitutio* de ſuperſtitibus *eſt reciproca inter ipſos inſtitutos, quibus facta eſt.*
4 Similiter *verbum inducit æqualitatem, & ſimilem ſubſtitutionem caſibus præcedentium ſubſtitutionum.*
5 Similiter *dictio eſt repetitiua, & operatur, vt omnia expreſſa in caſu ſuperiori habeant locum in caſu inferiori.*
6 *Teſtatoris voluntas colligitur ex eius ſtylo, & modo, quo conſueuit vti in diſpoſitione.*
7 *Subſtitutus poſt mortem plurium non ſuccedit alicui ex eis decedenti, quando alter ex inſtitutis eſt perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris venit ei præferenda.*
8 *Pluralitas non reſoluitur in ſingularitates, quando extat perſona veriſimiliter prædilecta à teſtatore.*
9 *Reciproca tacita reſultat inter inſtitutos, poſt quorum mortem tertius eſt ſubſtitutus, quando ex veriſimili mente teſtatoris ſunt magis dilecti.*
10 *Perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludit ſubſtitutum, intelligitur ſi ſit de liberis, & deſcentibus teſtatoris.*
11 *Subſtitutus pupillariter per verba ſimplicia, & indefinitè pluribus impuberibus decedentibus in pupillari ætate, non ſuccedit vno eorum decedente, ſed excluditur ab alijs ſuperſtitibus.*
12 *Determinatione ſub vna, quando plures caſus comprehenduntur, ſi vnus non poteſt in ſuas ſingularitates reſolui, non reſoluitur nec alter.*
13 *Subſtitutiones plures vnica determinatione comprehenſæ, debent æqualiter, & pariformiter determinari.*
14 *Reciproca tacita inducitur ex vrgentibus coniecturis inter eos, poſt quorum mortem tertius eſt eis ſubſtitutus, & quæ ſint coniecturæ ſufficientes, nu. 15. vſque ad finem.*
15 *Teſtator ſi prætulit filias in inſtitutione ſubſtituto poſt mortem plurium, eaſdem cenſetur etiam eidem prætuliſſe in ſubſtitutione.*
16 *Teſtator, ſi prætulit neptes ſubſtituto, multò magis cenſetur prætuliſſe filias proprias, & nu. 18.*
17 *Teſtator præſumitur plus diligere filias, quàm neptes.*

CONTROVERSIA LXX.

NObilis quondam Dominus Baptiſta del Piua condidit ſuum teſtamentum, in quo hæredes inſtituit omnes ſuos filios maſculos, ſi qui naſcerentur, cum onere dotandi fœminas in quantitate præſcripta, ſin autem maſculi non adeſſent, inſtituit D. Lauiniam filiam ſuam infantem, & alias quaſcunque filias naſcituras æqualiter, & ſubſtituit in hæc verba, *Quorum filiorum maſculorum altero decedente ſine filijs maſculis legitimis, & naturalibus ſuperſtites, ſubſtituit maſculis non extantibus filiam, aut filias extantem, vel extantes, ſimiliter intelligatur, & ſit filiarum, maſculis vt ſupra non extantibus, ipſis tandem filijs maſculis, aut ipſis non extantibus filia, vel filiabus fœminis decedentibus ſine filijs, vel filiabus legitimis, & naturalibus eiſdem ſubſtituit Dom. Ioannem Petrum, Don Dolum, & Alexandrum fratres de Bardinis, & D. Carolum, Franciſcum, Alexandrum, & Decium fratres de Magnis, omnes nepotes teſtatoris ex ſororib. ipſius.*

Deceſſit

Digitized by Google

Deceſſit poſtmodum teſtator, relicta poſt ſe tantùm
prædicta Lauinia filia infante, & ventre prægnante, ex
quo orta eſt altera filia poſthuma, quæ deinde obijt in
infantili ætate, quæritur an eidem ſuccedere debeat La-
uinia eius ſoror, an verò fratres de Bardinis, & Magnis
ſubſtituti filiabus decedentibus ſine filijs.

Et quamuis regulariter, vbi quis ſimpliciter ſubſtitu-
tus eſt poſt mortem plurium, non inducatur reci-
proca ſubſtitutio inter eos plures, quibus eſt ſubſtitu-
tus, & ob id vnicuique decedenti ſuccedat non expe-
1 ctata morte omnium, † cùm pluralitas illa reſoluatur
in ſingularitates, vt ſunt textus *in l. fin. §. filium, ff. de le-
gat. 2. l. Lucius, 78. §. Caio, ad Trebellian. l. pater filiam,
14 § fin ff. ad legem falcidiam*, & tradunt poſt antiquos
quos allegant Gabr *de ſubſtitut. concluſ. 1. num. 1.* Mantic.
de coniectur. vltim. volunt. lib. 7. tit. 5. nu. 13. Menoch. *conſil.
636. ſub num. 10. & libr. 4 præſumpt. 62. nu. 30. & præſumpt.
186. nu. 12.* Peregr. *de fideicom. art. 13. n. 33. & 62.* Intriglio.
de ſubſtit. centur. 2. q. 74. nu. 34.

Tamen in propoſito caſu dicendum eſt Dominam
Lauiniam ſuccedere ſorori defunctæ in pupillari ætate,
excluſis ſubſtitutis.

Primò, quia, vbi inter illos plures, quibus deceden-
tibus ſubſtitutus eſt tertius, reperitur facta expreſſa ſub-
ſtitutio reciproca à teſtatore, tunc nunquam ille ter-
2 tius admittitur, niſi omnibus ſine filijs defunctis, †
quia per dictam reciprocam quilibet in ſucceſſione al-
terius dicitur prælatus ſubſtituto, Caſtrenſ. *conſ. 435.
colum. 1. vel 2.* Aret. *conſ. 1. ſub numer. 1.* Ruin. *conſ. 129. in
fine, vol. 3.* Ripa *in l. heredes mei, 57. §. cum ita numer. 148.
ff. ad Trebellian.* & ibidem Bolognet. *ſub nu. 273. in pri-
ma fallentia*, Menoch. qui alios allegat *lib. 4 præſumpt.
186 nu. 28.* ſed in propoſito caſu adeſt expreſſa recipro-
ca inter has filias, ergo ſubſtituti admitti nequeunt.

Hæc autem ſubſtitutio reciproca expreſſa clarè le-
gitur in teſtamento, nam teſtator, vbi haberet filios
maſculos eos inſtituit, ſin autem fœminas, & poſtea
ſubiunxit, *quòd alteri dictorum filiorum maſculorum de-
cedenti ſine filijs, ſuperſtites ſubſtituit*, quæ ſubſtitutio ſu-
peruenientium ſine dubio dicitur reciproca expreſſa in-
3 ter ipſos maſculos, *l. Titius, & Seius, 24. cum l. ſequen-
ti, ff. de hered. inſt. tuend.* Bart. *in l. Lucius, 45. ſub nu. 4.* &
ibi Ripa *numer. 14. ff. de vulgar.* Zazi. *in tract. de ſubſtit. in
materia breuiloque column. 1. verſ. item fit etiam his ver-
bis*, Craſſ. *in §. ſubſtitutio, q. 53. num. 3.* Menoch. *libr. 4. præ-
ſumpt. 59. num. 8. & conſ. 50 num. 13.* Intrighiol. *de ſubſtitut.
centur. 2. q. 50 num. 13* & poſtea facta hac reciproca inter
maſculos, diſpoſuit in hæc verba, *& ſimiliter intelliga-
tur, & fiat filiarum maſculis vt ſupra non extantibus*, quæ
verba inducunt eandem ſubſtitutionem inter fœmi-
nas, maſculis non extantibus, quæ facta fuerat inter
4 maſculos vigore illius verbi *ſimiliter*, † de cuius natu-
ra eſt oſtendere æqualitatem cum caſibus præceden-
tium ſubſtitutionum, quemadmodum per textum *in §.
hinc autem nobis in Authent. de monachis, & in §. venient.
in Authent. de nupt.* in terminis ſubſtitutionum tradunt
Menoch. *conſ. 124. num. 60.* Vulpel. *de aduerbiorum ſigni-
ficat. in verb. ſimiliter, in princip.* & in alijs terminis Me-
noch. *conſ. 628. nu. 9.* Decian. *conſ. 3. nu. 60. & conſ. 63. num.
43 vol. 4.* Morot. *conſil. 27 num 6.* quia dictio prædicta *ſi-
militer* eſt repetitiua, & ideo operatur, vt omnia ex-
5 preſſa in alio caſu ſuperiori habeant locum in † caſu
inferiori, Staphile. *in tract. de literis gratiæ, in tit. de præ-
rogatiuis expectantium, § circa tertiam partem regulæ ſub
num. 3. fol. mihi 224.* in aliquibus eſt, *fol. 120.* Vulpel. *de
aduerbior. ſignifi. in verb. ſimiliter, verſic. & eſt dictio repeti-
tiua.*

Et quod teſtator voluerit facere prædictam recipro-
cam inter fœminas, quam fecerat inter maſculos me-
diante dicto verbo, *ſimiliter*, patet ex eius ſtilo, & mo-
do diſponendi, quia in eodem teſtamento duobus alijs
in locis, dum voluit facere ſimiles ſubſtitutiones in alio
caſu, quas fecerat in præcedenti, vſus eſt ſimilibus ver-
bis, vt patet ibi, *& ſimiliter diſpoſitum eſſe intelligatur, &
ſit reſpectu prædictorum de Magnis*; & infrà, *& è contra ſi-
militer intelligatur, & fiat decedente linea maſculina illo-
rum de Magnis*, ex quo ſtilo diſponendi argumentatur in
6 ſimili † Rota *dec. 49. ſub numer. 3. par. 1. incerti collecto-
ris.*

Secundò moueor, quià, vbi etiam non adeſſet recipro-
ca expreſſa, tamen ſubſtitutus non ſuccedit vni ex inſti-
tutis decedenti quoties alter ex inſtitutis eſt perſona, quæ
ex veriſimili mente teſtatoris præferenda venit ipſi ſub-
7 ſtituto, † Bartol. *in l. hæredis mei, 57. §. cum ita, ſub nu. 5.
verſ. item fallit ſi ſupereſt.* & ibidem Angel. *ſub nu. 10. verſ.
fallit vbi ſupereſt aliquis* Alexand *ſub nu. 19. verſ fallit au-
tem dicta regula*, Socin. patruus *ſub num. 29 verſic. tene do
tamen.* & Ripa *num. 130.* qui teſtatur de communi, *ff. ad
Trebellian* Roman. *conſ. 131. circa finem.* Menoch. *conſil.
751. nu. 15.* Peregr. *de fideicommiſſ. art. 13. ſub num. 35. verſ.
aut liberi*, cum alijs multis, quos nunc adducam; tunc
enim, nedum pluralitas non reſoluitur in ſingularitates,
8 † Menoch. *conſil. 266 nu. 78. & conſ. 751. nu. 14. & con. 79.
nu. 10. 11 17. & 27.* & latè *lib 4 præſumpt. 186. n. 56.* ſed imò
inducitur, & reſultat ex veriſimili mente teſtatoris tacita
9 reciproca † inter illos inſtitutos, quibus facta eſt ſubſti-
tutio de tertio ipſis morientibus ſine filijs. Socin. patruus
*in d. l. heredes mei, 57. § cum ita ſub nu 8 verſ. aliquando, &
tertio. ff. ad Trebellian.* Curt. iun. *conſ. 12. ſub nu. 5. verſ. præ-
terea*, & fortius non poſſimus ſaltem inficiari, Menoch.
conſ. 310. nu. 3. & lib. 4. præſumpt. 62. nu. 35, vbi infinitos al-
legat, Peregrin. *d. art. 13. ſub nu. 38. verſ. circa primum.* In-
trigliol. *de ſubſtitut. centur. 2. q. 74. nu 38. & 39.*

Perſonam autem, propter quam ex veriſimili mente
teſtatoris excludatur ſubſtitutus, concludunt vno ore
omnes eſſe, ſi ſit de liberis, aut deſcendentibus teſtatoris,
10 † qualis eſt in caſu iſto D. Lauinia ejus filia, ita tradunt
prædicti Doctores proximè citati, & præciſe Menoch.
lib. 4. præſumpt. 62. nu. 76. & præſump. 186. nu. 19. qui teſta-
tur de communi, Crauet. *conſ. 3. 8. nu. 31.* Peregr. *de fidei-
commiſſ. art. 13. ſub nu. 35. verſ. aut liberi, & num. 36.* Intri-
gliol. *de ſubſtitut. centur. 2. q. 74. nu. 40.*

Tertiò, trahor in hanc ſententiam, quia, quidquid ſit
in fideicommiſſaria ſubſtitutione, communis eſt opinio,
quod in pupillari; (quæ habuit locum in caſu noſtro tan-
quam comprehenſa in compendioſa, filia iſta defuncta
in pupillari ætate) ſi ſubſtitutio eſt facta per verba ſimpli-
cia, & indefinitè ipſis pupillis, tunc per mortem vnius
11 non fit locus ſubſtituto, † ſed alter impubes ab inteſta-
to alteri ſuccedit; ita poſt Angel. tradit Alexand. *in d. l. hæ-
redes mei 57. §. cum ita, nu. 18. ff. ad Trebellian.* Menoch.
lib. 4 præſumpt. 61. nu. 13. Intrigl. *de ſubſtit. cent. 2. q. 73. nu.
15 & 16* Peregr. *de fideicommiſſ. art. 13. nu. 22. & ſub n. 36.*

Quartò, pluralitas debet æqualiter omnes caſus deter-
minare, & vbi plures caſus vna determinatione
comprehenduntur, ſi vnus non poteſt in ſuas ſingula-
12 ritates reſolui, pariter nec alter reſolui poterit, † Ruin.
conſ. 172. nu. 6 volum. 2. Cæphal. *conſ. 662 num. 19.* Honded.
conſ. 60. nu. 3 volum. 1. Subſtitutiones enim ſimul vnitæ,
& vnica determinatione comprehenſæ, debent æqua-
13 liter, & vniformiter intelligi, & determinari, † *l. iam
hoc iure, 4. ff. de vulg. l. quamuis, 4. C. de impub.* Menoch.
conſ. 106. nu 124. 125. & 328. ſed in caſu iſto ſubſtitutio fa-
cta de Dominis Bardinis, & Magnis fuit facta vnico
contextu ipſis filijs maſculis, *aut ipſis non extantibus,
filia, vel filiabus fœminis decedentibus ſine filijs.* Ergo ſicu-
ti reſpectu filiorum maſculorum non poteſt reſolui, cùm
inter ipſos facta fuerit expreſſa reciproca ſubſtitutio, vt
demonſtraui in primo argumento *num. 2.* pariter non
poteſt reſolui reſpectu fœminarum, ſed ab eis, vel ea-
rum altera excluduntur ſubſtituti.

Quintò & vltimo moueor, quia receptum eſt ſufficere
re coniecturas vrgentes ad inducendam tacitam re-
ciprocam inter inſtitutos excluſiuam ſubſtitutorum
14 poſt mortem † plurium, Bald Caſtr. & Iaſ. *in l. poteſt, 36.
ff. de vulgar.* Ripa *in l. hæredes mei, 57. §. cum ita, num. 17.*
& ibidem Zanch. *nu. 558 ff. ad Trebell* aliàs eſt *in 6 par-
te num 99.* Peregr. *conſ. 55. nu 8 & 14. & conſ. 56. num 16.
& conſ. 62 n 7. 9. 23. & 26. vol 1.* Burſat. *conſ. 227 num. 65.*
Fab. Turret. *conſ 64. numer. 10, vol. 2.* Menoch. *lib. 4. præ-
ſumpt,*

ſumpt.62.num.1 & 34. Intrigliol.*de ſubſt. centur.2.q.74. nu.14.num.38.* Honded. *co ſ.60. numer.1.vol.1.* Barz. *dec. 6 numer. 7.9. & 12.* Simon.de Prætis *de interpretat.vltim volunt. lbr.3. interpret. 3. dubitat 4. ſolut. 5. fol.325. ſub n.27.* Hic autem vtique ſuffragantur violentæ coniecturæ.

Prima, quia teſtator prætulit filias in inſtitutione ipſis ſubſtitutis. propterea eaſdem etiam prætuliſſe
15 cenſetur in ſubſtitutione, † Bart. *in l. fi. ff. ad Trebell.* Honded. *conſ.57.num.9.vol.1.* Menoch.*conſ.158.num.13. & conſ.326.num.78. & 80.conſ.489.numer.2.* Decian.*conſ. 99.nu.30 vol.2.*

Secunda eſt coniectura, quia prætulit filias filiorum maſculorum ipſis ſubſtitutis. Igitur multò magis vide-
16 tur prætuliſſe ipſaſmet filias, † per ea, quæ nunc dicam.

Tertia eſt, quia vbi extarent filiæ filiarum, & ſic neptes ex filiabus excluſit ſubſtitutos, quia noluit eos poſſe ſuccedere, niſi filiæ decederent ſine filiјs, vel filiabus. Si igitur excluſit ſubſtitutos propter neptes, multo fortius videtur excluſiſſe propter filias, quia teſtator non præſumitur plus diligere neptes proprijs filiabus,
17 † *l. ſi viua matre, 3.C.de bon.matern.* Rimin iun. *conſ.21. nu.64.& conſ.37 nu.27.* Honded. *conſ.57.numer.12. vol.1.* Socin.iun.*conſ.118.nu.26.vol.1.*

Et in ſpecie hanc argumentationem videtur proba-
18 re † Menoch.*lib.4.præſumpt.62.num.38.*Intrigliol.*de ſubſtitut.centur.2.q.74.numer.46* & comprobatur ex traditis à Curt. iun. *conſ.114 nu.6.* Papon. *conſ.134.nu.15.* Decian. *conſ.60.nu.15.vol.3.*

Obtinuit Domina Lauinia.

ARGVMENTVM.

Filiæ excluſæ à ſtatuto, an faciant partem, ita vt legitima augeatur de triente ad ſemiſſem ad fauorem maſculorum, vel extenuetur ad eorum incommodum, quando eſt tantùm triens. Et quid de aliter excluſis, puta per renunciationem, deportationem, ingreſſum Monaſterij incapacis bonorum, repudiationem, exhæredationem, & alios caſus ſimiles, remiſſiuè.

SVMMARIVM.

1 *Fœminæ excluſæ à ſtatuto, an faciant partem ad augendam, vel minuendam legitimam commodo, vel incommodo maſculorum, eſt adeo difficilis quæſtio, vt Fulgoſius aliquando profeſſus fuerit ſe neſcire quid reſpondere, & Decius dixerit non eſſe reprehendendum, qui alteram ex duabus opinionibus ſequeretur.*

2 *Dos reſeruata filiabus excluſis à ſtatuto, ſi ſuccedit loco legitimæ, ipſæ filiæ faciunt partem.*

3 *Dos reſeruata fœminis excluſis, vel eis relicta, quando faciunt partem, ſi eſt minor legitima, deducitur ex ea: ſi verò excedit, rata pars detrahitur ex ipſa legitima, & ſuperfluum de maſſa hæreditatis.*

4 *Fœminæ, quæ ſe excluſerunt per renuntiationem, faciunt partem, quando alias ei debebatur legitima, vel dos loco legitimæ.*

5 *Filia, quæ ingreſſa eſt Monaſterium incapax bonorum in particulari, & in communi, non facit partem ſecundum Alciatum, ſed reprobatur num.6. & 8. Admittitur tamen, ſi facta eſſet Monialis antequam numerus filiorum eſſet vltra quatuor, nu.7.*

9 *Fœminæ excluſæ non faciunt partem, quando dos eis reſeruata non ſuccedit loco legitimæ, quæ opinio eſt magis communis, & ſecundùm eam pluries fuit iudicatum, nu.10. quidquid dixerit Alciat. ſub nu.39. & quomodo tunc dos deducatur.*

11 *Fauor ſolus maſculorum contemplatus in excluſione fœminarum, non operatur, vt illæ faciant partem, niſi etiam dos illis reſeruata ſuccedat loco legitimæ, & nu. 12.*

13 *Dos reſeruata fœminis excluſis, quando ſuccedat loco legitimæ, & quando ſecus, declaratur mediante diſtinctione.*

14 *Pater, ſi inſtituat filias per ſtatutum excluſas, æqualiter cum maſculis, vel in quota, relictum ſuccedit loco legitimæ, ſecus ſi inſtitueret in re, vel quantitate certa, n.15. Niſi relinquat rem, vel quantitatem nullam pro legitima, vel occaſione legitimæ, nam tunc ſuccedit loco legitimæ, maximè ſi relinqueretur iure inſtitutionis, nu.16. Et quid iuris ſi relinquatur iure inſtitutionis abſque mentione legitimæ, num.17.*

18 *Fœminæ excluſæ à ſtatuto, an faciant partem, ſi pater faciat teſtamentum, & nu.19. & 22.*

20 *Pater, ſi relinquat filiæ ſimpliciter in teſtamento dotem, cenſetur ſe voluiſſe conformare ſtatuto illam excludente, & ob id non facit partem.*

21 *Statutum Mantuæ excludit fœminas ab hæreditate aſcendentium per lineam maſculinam ab inteſtato, nec vult eas ſuccedere præter, vel contra teſtamentum, nec illud querelare poſſe, vel petere ſupplementum, & nu.36. & 37.*

22 *Filiæ, quando non poſſunt querelare teſtamentum patris, & debent eſſe contentæ dote ſibi ab eo relicta, dicuntur excluſæ à legitima, nec faciunt partem, & nu.39.*

23 *Statutum Caneti excludit ſimpliciter fœminas, & mandat eas alimentari, & debito tempore dotari, & ſi nolint nubere, mandat eis dari tantum, quantum eſſet ſufficiens loco dotis, & nu.25.*

24 *Fœminæ ex ſtatuto Caneti dicuntur excluſæ à legitima.*

26 *Filiæ excluſæ, an faciant partem, quando omnino debent habere dotem, etiamſi non nubant.*

27 *Statutum Mantuæ excludit ſimpliciter fœminas ab hæreditate aſcendentium per lineam maſculinam, & mandat eas competenter dotari tempore, quo nubunt, vel ingrediuntur monaſterium, & interim competenter alimentari, & nu. 32.33. & 34. Et quid diſponat in ſucceſſione deſcendentium, & tranſuerſalium, nu.31. & 35.*

28 *Fœminæ ex ſtatuto Mantuæ cenſentur excluſæ à legitima, nec faciunt partem, quidquid ſecus ſcripſerit Alciatus n.29.*

30 *Statutum ſi præferat maſculos fœminis, ex hoc ipſæ fœminæ dicuntur excluſæ.*

38 *Dos fœminarum excluſarum ex ſtatuto antiquo Mantuæ non ſuccedebat loco legitimæ.*

40 *Dos reſeruata per ſtatutum fœminis excluſis non ſuccedit loco legitimæ, quamuis faciat mentionem, quod dos commenſuretur legitimæ. De quo tamen dubitauit Peregrinus num. 41. Nec ſi mandet filiam excluſam competenter dotari, nu. 43. cum ſeqq. Vel diſponat ipſam filiam non poſſe petere ſupplementum nu.49.*

42 *Statutum Mantuæ non menſurat partem debitam filiabus excluſis, vel deſcendentibus ab eis legitimæ, niſi in duobus caſibus, & in dotandis ipſis filiabus non conſiderat menſuram legitimæ, ſed qualitatem, & conditionem mulieris, viri, & generi.*

43 *Dos congrua dicitur illa, quæ æquiualet legitimæ.*

44 *Dos reſeruata fœminis excluſis aliud eſt, & aliud legitima, & num.45.*

46 *Filia excluſa, cui reſeruatur dos, ſi incompetenter dotetur, non agit ad ſupplementum legitimæ, ſed ad ſupplementum congruæ dotis.*

47 *Dos reſeruata conditionaliter, non autem purè fœminis excluſis, non ſuccedit loco legitimæ.*

48 *Sorores pauperes ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ debent congruenter dotari à fratribus de proprio.*

50 *Augmentum operari non debent inducta ad diminutionem.*

51 *Statutum Mantuæ de ſucceſſionibus ab inteſtato ſemper eam habuit interpretationem, vt dos non ſuccedat loco legitimæ, & ſæpe fuit iudicatum filias excluſas non facere partem ad augendam legitimam de triente ad ſemiſſem.*

52 *Fœminæ, cùm per ſtatutum Mantuæ non ſint excluſæ ab hæreditate matris, nec aliorum aſcendentium per lineam maternam, ſi per renuntiationem remanent excluſæ, faciunt partem, & augent legitimam.*

53 *Por-*

Google

53 *Portio filiæ, quæ renuntiauit pro dote bonis maternis, cui acquiratur.*

54 *Legitima quando eſt tantùm triens, an fœminæ excluſæ faciant partem ad eam minuendam ad incommodum maſculorum.*

56 *Excluſi per renuntiationem, ingreſſum Monaſterij incapacis bonorum, delictum, deportationem, exhæredationem, præteritionem, vel repudiationem, an faciant partem ad augendam legitimam, remiſſiuè.*

CONTROVERSIA LXXI.

QVæſtio iſta, an filiæ excluſæ per ſtatutum computentur in numero filiorum, ita vt legitima, quæ aliàs eſſet tantum triens conſideratis ſolùm maſculis, augeatur vſque ad ſemiſſem computatis fœminis ad commodum maſculorum, licèt ab omnibus reputetur diffici-
1 lis, † ita vt, cùm caſus propoſitus fuiſſet Fulgoſio etiam in facilioribus terminis in vno tantùm filio, & vnica fœmina referat *in Authent. omiſſa in fi. c. C. de inofficioſ. teſtament.* ſe neſciuiſſe adhuc quid reſponderet, & Decius *in conſ. 607. ſub nu. 15. circa finem*, dicat, quod quicunque ſequeretur alteram ex duabus opinionibus, in hac quæſtione non eſſet reprehendendus propter difficultatem.

Nihilominus mihi viſa eſt ſemper admodum facilis, admiſſis quibuſdam concluſionibus à noſtris communiter receptis.

Pro cuius reſolutione dico, quòd ſi illud, quod reſeruatur è ſtatuto filiabus excluſis, vel eiſdem relinquitur pro dote à patribus, ſuccedit loco legitimæ, & debetur
2 pro ipſa legitima, tunc † ipſæ fœminæ faciunt partem, & legitima ex earum perſonis augetur de triente ad ſemiſſem ad commodum maſculorum, vt voluerunt, & benè, in his terminis, in quibus eos loqui debent intelligi, Cæphal. *conſ. 245. vol. 2* Decian. *conſ. 46. volum. 3.* Laderch. *conſ. 126. nu. 6.* Theſaur. qui plures allegat *dec. 159. nu. 13. verſic. ſed hæc opinio*, Brun. *de ſtatut. excluſ. fœmin. art. 13 qu. 3. ſub nu. 40. verſ. ſed pro concordia.* Rota *dec. 266 par. 1. diuerſor. incerti collectoris*, Moroti. *conſ. 23. n. 20.* Peregr. *conſ. 38. pariter nu. 20 volum. 4.* Craſſ. *§. legitima, q. 7. ſub num. 4. verſ. An verò ſtatutum.*

Et hoc in caſu, ſi illud, quod reſeruatur, vel relinquitur à Patre, æquiualet legitimæ, vel eſt minus legitima, deducitur de ipſa legitima, & reſiduum, quando relictum eſt minus, remanet commodo maſculorum; ſi verò id, quod relinquitur à Patre, excedit portionem debitam ipſi filiæ in legitima, tunc rata pars capitur ex ipſa legitima, & reliquum de corpore hæreditatis, vt tradunt prędicti, &
3 † ſpecificè Caſtr. *conſ. 286. col. 3. verſ. ſi dos non eſt tanta, vol. 1.* Brun. *d. art. 13. ſub nu 40 verſic. & ſumma pro qua concurrit*, Morot. *conſ 23. nu. 21.* Rota apud Ludouiſ. *deciſ. 565. ante nu. 10.* Peregr. *d. conſ. 38. nu. 22 volum. 4. & de fideicomm. art. 38. nu. 18.*

Et, quod dixi de filiabus excluſis à ſtatuto, procedit etiam in filiabus a ſemetipſis excluſis per renuntiatio-
4 nem, † nam faciunt partem ad augendum legitimam, vbi aliàs aliquid ipſis debebatur loco legitimæ, Alciat. *conſ 200 num. 10 11. & 12. lib. 9.* aliàs eſt *conſ. 775.* Cuius
5 opinionem ibi in primo caſu non probo, † dum vult, quòd filia, quæ ingreſſa eſt monaſterium incapax bonorum in particulari, & in communi. non faciat partem ad augendam legitimam, quia, cùm iam ex eius perſona
6 legitima fuiſſet ſemis, non potuit diminui † per eius ingreſſum in Monaſterium in præiudicium aliorum fratrum, quibus ius iam quæſitum erat, vt voluit Intrigl.
7 *deciſ. 43. nu. 33.* niſi ſaluaremus opinionem † Alciati eo caſu, quo facta eſſet monialis antequam filij eſſent vltra quatuor.

Et quod idem ius ſit in filia, quæ renuntiauit, quod in
8 excluſa à ſtatuto, † tradidit etiam Martha. Brun. *conſ. 128* paulò ante *num. 15.* Intrigliol. *d. dec. 45. n. 32.* Theſaur. *Filius in additio 1. ad d. dec. 159. ſui Patris.* Rota *d. dec. 266. num. 5. par. 1. diuerſ.* Mynſinger. *centur. 4. obſeru. 22.* Surd. *deciſ. 252.*

Aut id, quod reſeruatur à ſtatuto, vel relinquitur à parentibus filiabus excluſis, non ſuccedit loco legitimæ, & tunc, quia filiæ habentur pro extraneis, non fa-
9 ciunt partem, † nec augetur ex earum perſonis legitima, ſed ipſa legitima regulatur ſecundum numerum maſculorum, quæ tota integraliter remanet eorum commodo, & ipſis reſeruatur, deducta prius quantitate debita filiabus, vti ære alieno de tota maſſa hæreditatis, vt reſoluunt communiter ſcribentes, & inter hos Socin. patruus *conſil. 82. ſub nu. 36. volum. 4.* Socin. Nepos *de veriori, & communi, conſil. 24 per totum*, maximè *nu. 13. in tertia opinione, verſ. Tertia, & vltim. volum. 1.* vbi *nu. 4.* dicit contrariam opinionem non eſſe veram, & communiter reprobari, Ruin. *conſil. 152. in primo dubio, vol. 5.* Brun. *de ſtatut. excluſ. fœminar. art. 13. ſub num. 31. verſ. Alia fuit opinio, quòd fœmina nullatenus*, Decian. *conſil. 46. num. 37 volum. 3.* Laderch *d. conſ. 126. ſub nu. 6.* vbi de veriori, & crebriori, Craſ. de magis communi, *§. legitima q. 7. ſub num. 4. verſ. Quid dicendum*, Gratian. *diſceptatio. forenſ. 676. nu. 6. part. 4.* Peregr. *conſil. 38. nu. 21. volum. 4. & deciſ 2. ſub nu. 14.* vbi de vera & communi, Gabr. *conſil. 11. num. 11. volum. 1.* Surd. *de aliment. tit. 3. q. 1. ſub num. 43.* D. Marta *vo. 08. nu 64.* Burſat. de mag. communi, *conſil. 92. ſub nu. 40. vol. 1. & conſil. 438. num. 1. volum 4.* Rimin iun. *conſ. 31. nu 64* vbi de veriori, & frequentiori, *& nu. 71. vol. 1. & conſ. 187. à nu. 54. vſque ad 64.* Mangil. *de imputation. q. 52. nu 69.* vbi de magis communi, *& num. 71.* Moroti & ipſe de magis communi, *conſil. 23. ſub num. 2. verſ. ſed licèt hæc opinio*; & hoc caſu intelligo loqui Dom. Martam *de ſucceſſione legal. par. 1. q. 25 art. 3. ſub num. 12. verſ. Tanto magis.*

10 Secundùm quam iudicaſſe † Collegium Paduæ, & Dominum Ioann Iacobum Triultium ex voto Ioannis Campegij refert Socin. Nepos *d. conſ. 25 ſub numer. 13. verſic. & tandem, quod ita determinauit, & ſub num. 14. verſ. & aliàs ſecundum iſtam opinionem, volum. 1.* & ſecundùm eam dicit ſe etiam iudicaſſe Socin patruus *conſil. 288. il primo, ſub num. 26. vol. 2.* & ita quoque indicatum fuiſſe refert Peregr. *in caſu, de quo in ſua dec. 2. paulò ante finem.*

Rationes autem huius opinionis latè explicat Socin. iun. *dict. conſil. 25. vol. 1.* & Peregrin. *d. deciſ. 2. nu. 15.*

Neque ab hoc ſecundo caſu recedendum puto, quan-
11 do filiæ excluduntur fauore maſculorum, † provt videntur voluiſſe Caſtr *conſ. 52 vol 1.* Honded *conſil. 1. num. 195. volum. 2* Gratian. *diſcept forenſ. 676. nu. 12.* Laderch *d. conſ. 126. ſub nu. 6. verſ. Quod ſi excludantur*, & Rota *dec. 266. d. par. 1. d. verſ. ...r.*

Quia iſte ſolus fauor non ſufficit, niſi etiam quanti-
12 tas reſeruata filiabus ſuccedat loco legitimæ, † vt magis communiter tenent Doctores, ſi bene videantur in propoſito articulo. Vbi enim filiæ habentur pro extraneis, non poſſunt facere partem, & ſatis eſt, quòd fauor operetur, vt habeant totam hæreditatem, ſi pater non diſponat contrarium, vel ſaltem totam legitimam ſecundùm numerum maſculorum, vt obſeruat Peregr. *de fideic. art. 38. ſub num. 24. verſ. Tertio conſiderabam, & verſiculis antecedentibus*, idem *dec. 1. ſub num. 14. verſic. Tertio monebat, cum verſiculo ſequenti*, vbi conſiderat duas vtilitates, quas habent maſculi propter excluſionem fœminarum abſque eo, quòd multiciplentur ſpecialia. Et dictam argumentationem ductam à fauore maſculorum impugnat etiam Caſtr. *conſ. 286. col 3. in princ. verſic. Item non obſtat. quod gratia maſculorum, vol. 1.* & multipliciter etiam huic obiecto ſatisfacit Riminald. iun. *conſ. 31. num. 65. cum. ſeq.*

Difficultas verſatur in cognoſcendo, quando dos reſeruata, vel relicta filiabus ſuccedat loco legitimæ. & quando ſecus, & ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum recepta eſt communiter ſententia Caſtrenſ. *in l. Titio centum, 70. §. Titio genero, ſub n. 8. verſ. Ego pluries conſultus, ff. de condition. & demonſtrat.* diſtinguentis,
13 † Quod aut ſtatutum excludit filias ſimpliciter, & poſtea mandat eas dotari, & tunc dos non ſuccedit loco legitimæ.

legitimæ. Aut non excludit eas ſimpliciter, ſed cum
qualitate dotationis, nempe ſi fuerint dotatæ, & tunc
ſuccedit loco legitimæ; quam opinionem ante eum
ſenſit Cuman. *in d. §. T uo genero, n. 6 verſ. Videtur ta-
men iſtius*, vt aduertit Alexand. *conſ. 13 num. 12, in fine,
volum. 3.* & eandem ſequuntur idem Caſtr. *in l, quoniam
in prioribus 32. num. 6. & 7. C. de inoffic. teſtamen. & in conſ.
322. nu. 1, & conſil. 323. circa finem, vol. 1 & conſil. 6. nu. 2.
& conſil. 9, & conſil. 16. numer, 1, & 2. vol. 2* & latius *conſil.
15. vol. 3.* Alexand, *d. conſ. 13. num. 12. vol 3.* Socin. patruus
conſ. 258. il primo, (nam duo ſunt conſilia ſub eodem
numero in meo libro) *num. 27, vol. 2 & conſil. 127. num. 6.
vol. 4.* Dec. *conſ. 106. ſub numer. 3. verſ. Secundo reſpondetur.*
Rimin iun. *conſ. 157. numer. 5* & communem eſſe di-
ſtinctionem profitentur Craſſ. *§. legatum, quæſt. 18 num 9.
cum ſeqq.* idem in propoſito noſtro *in §. legitima, quæſt.
7. ſub numer 4. verſ. Quid dicendum in hoc arduo*, Mantic,
*de coniect. vltimar. volun tat. lib. 11. tit. 22. ſub num. 47. verſ.
Verum tamen.* Pariſ. *conſil. 25 nu. 59. & 60 volum. 2.* Me-
noch. *conſil. 8 9 ſub numer* 8. Laderch. *conſil. 60 numer. 1,*
Honded. *conſ. 53. num. 2. vol. 1.* Addens ad Ludouiſ. *deciſ.
565.* Surd. *de aliment. tit. 3 quæſt. 1, ſub nu. 41. verſ. Secundus
caſus, & nu. 43.* Peregr. *deciſ. 3 num. 4.* Moroti. *conſil. 23.
ſub num. 2. verſic. Sed licet hæc opinio,*

Reſpectu verò patris teſtatoris, vtique ſi non ob-
ſtante ſtatuto inſtituat filias, vel æqualiter, vel in quo-
14 ta vna cum maſculis, tunc † proculdubio dicuntur
agnitæ pro ſuis, & relictum ſuccedit loco legitimæ, vt
aduertit Laderch. *conſ. 8 ſub numer. 21.* ibi, *Quartus caſus
eſt, ſi in teſtamento filiæ ſint dotatæ*, Pariſ. *conſ. 54. num. 18.
volum. 2.*

Quam doctrinam admitto procedere, vt dixi, in inſti-
15 tutione quotæ, non etiam in † inſtitutione ſimplici in re
vel quantitate certa, prout quoque aduertit, & diſtin-
guit Mangil, *de imputationib. quæſt. 52 nu. 79.*

Prout pariter relictum à patre ſuccedit loco legiti-
mæ, licèt ſit quantitatis, vel rei certæ, quando relin-
quitur pro legitima, vel pro omni eo, quod poſſet præ-
tendere filia pro legitima, vel occaſione legitimæ, &
multò magis, ſi ſimul relinquatur iure inſtitutionis, &
16 pro legitima, † prout reſpondit Anchar. *conſil. 323. in
prin c. verſic. Sed in caſu noſtro.* Ancharan Regienſ. *qu. 51.
ſub nu. 3 par. 2.* Riminal iun. *conſ. 157. ſub nu 14 & 15. &
conſ. 639. num 124.* repetito *in conſ. 617 num. 9.* Moroti.
conſ. 9. ſub num. 13. Gabr. *conſ 140. n. 8. 9. & 10 volum. 2.*
Honded. *conſ. 53. nu. 11. 24 & 25. vol 2* Laderch. *conſ. 25,
ſub num. 1, verſic. Quinta*, ibi, *& quando loco legitimæ, &
conſil 27. ſub numer 8. verſ. Secundus eſt*, Mantic. *de conie-
ctur. vltim. volunt. lib. 11. tit. 23. ſub num. 22 vbi in noua im-
preſſione* allegat varias Rotæ deciſiones, Rota *d. dec. 266.
num. 3. & 4. part. 1. diuerſorum.*

Quod, & ſi multi velint procedere etiam in quo-
cumque relicto iure inſtitutionis abſque aliqua men-
tione legitimæ, prout aliàs multos adduxi in ſequenti
controuerſ. *num.* 19 in quo caſu tamen teſtator reliquerat
iure inſtitutionis, & ſimul pro eo, quod poterat præ-
tendere filia occaſione legitimæ; & ideò, ex quo quæ-
ſtio ex alijs remanebat clara, non dubitaui ex abundan-
ti tunc arguere etiam ex opinione eorum, qui tenent re-
lictum ſimpliciter iure inſtitutionis cenſeri factum pro
legitima

Tamen Rota apud Ludouiſium *d. deciſione 565. ſub nu.
9.* quæ deciſio eſt etiam in collectis nouiſſimè a Farinac.
deciſ. 408. par. 2. verius opinatur non ſufficere titulum
17 † inſtitutionis in re certa, niſi ſit etiam pro legitima,
vel in quota, ex Rimin iun, *conſ. 31. numer. 74.* Gabr. *dicto
conſ. 140. n 9. et ſeqq. vol. 2.* Honded. *d. conſ. 53. nu. 25. vol. 2.*
& Theſaur. *deciſ. 195. num. 17.*

Et ex hoc vltimo conſtat etiam non eſſe verum, quod
aliqui crediderunt, nempe ſtatuta ipſa excluſiua fœmina-
rum habere tantùm locum ab inteſtato, non autem fa-
18 cto teſtamento per patrem, † & conſequenter ceſſare
quæſtionem, an tunc fœminæ faciant partem, eo quia fa-
cto teſtamento ceſſet diſpoſitio ſtatuti, prout videtur
ſenſiſſe Caſtr. *conſ. 52, ſub num. 2. vol. 1.* Socin. patruus *conſ.
75. nu. 3. vol. 3.* Pariſ. *conſ. 54. num. 79. et 81. vol. 1.*

Namque ex Riminald iun. Gabr. Honded. & The-
ſauro, qui dicit eſſe de mente omnium, adductis ſuprà
num. 17. & ex alijs ab eis citatis conſtat communem opi-
nionem eſſe in contrarium, vt non ſufficiat patrem te-
19 ſtatum eſſe † ad tollendam diſpoſitionem ſtatuti ex-
cluſiui fœminarum, niſi etiam filias agnouerit pro ſuis,
vel eas æqualiter inſtituendo cum maſculis, vel in quota,
vel in legitima, vt ſuprà dicebam *nu.* 14 & 16 quia aliàs,
ſi relinquat ſimpliciter, vel etiam iure inſtitutionis rem,
vel quantitatem certam pro dote, videtur pater voluiſſe
eam relinquere ſecundum diſpoſitionem ſtatuti, & il-
20 li ſe conformaſſe, † non relinquendo pro legitima, quia
legitima non debebatur, vt declarat Gabriel. *d. conſ. 140.
num. 9 vol. 2.*

Sed ſi quæſtio iſta verteretur ſuper ſtatuto huius pa-
triæ Mantuanæ, minus difficultatis haberet, an facto
teſtamento ceſſaret diſpoſitio ſtatuti, quia illud nedum
excludit fœminas ab inteſtato extantibus deſcendentibus
maſculis ex linea maſculina, ſed etiam facto teſtamento,
21 † non vult eas contra, vel præter teſtamentum venire,
nec illud querelare, vel aliquod ſupplementum petere,
de quo meminit etiam Burſat. *conſ. 92 ſub nu 39.* quo caſu
22 fœminas dici excluſas a legitima, & non facere † partem
tradiderunt Socin. iun. *conſil 25. ante num. 9 vol. 1.* latè Ri-
min. iun. *conſ. 187. à nu. 54. vſque ad 64.*

Ex prædictis inferendo ad caſum noſtrum, cum ſta-
tutum Caneti *ſub rubr. de ſucceſſione aſcendentium*, ex-
23 cludat ſimpliciter † fœminas, & mandet eas alimenta-
ri, & debito tempore dotari, conſequitur, quod iſta
dos non ſuccedat loco legitimæ ſecundùm ſuperius fir-
mata *num.* 13. & propterea, quod fœminæ non faciant
partem ad augendam ipſam legitimam ad ſemiſſem, &
ſic legitima erit triens, cuius pars detrahenda ad com-
modum Dominæ Dominicæ de hæreditate qu. Domini
Aemilij eius viri reſtituenda fideicommiſſarijs, erit tan-
tum tertia pars tertiæ partis totius aſſis, cùm tres eſſent
filij maſculi teſtatoris fideicommittentis.

Et quòd per dictum ſtatutum fœminæ cenſeantur ex-
24 cluſæ à legitima, † reſpondit Ruin. ſuper ſtatutum Bri-
xiæ, à quo iſtud Caneti compilatum fuit *conſ. 27. per to-
tum, vol. 3.* Menoch. *conſ. 899. nu. 3.*

Nec mouet difficultatem, quòd ſtatutum prædictum
velit fœminas dotari, ſi nubant; & ſi nubere nolint,
25 habere tantum, † quantum eſſet ſufficiens loco dotis,
& ſic omni in caſu illis debita eſt certa portio, ſeu quan-
titas, quo caſu dotis omnino dandæ cenſuit Laderchi,
*conſ. 8 ſub num. 21, verſ. Alter eſt, ſi dos, fœminas facere
26 partem † in augenda legitima,*

Namque Caſtrenſis, & Cæphalus, quos ad hoc citat,
id non dicunt, nec vlla conſequentia neceſſaria ſuadet,
quòd, ſi filia excluſa omnino ſit dotanda, dos ſucce-
dat loco legitimæ, quia Doctores ſupponunt dotem
omnino dandam, vbi reſeruatur à ſtatuto ſimpliciter
excludente fœminas, & nihilominus communiter negant
illam ſortiri locum legitimæ, quod ſenſit Mangil. *de im-
putation. qu. 52. nu. 76.*

Et idem dicendum eſſet, vbi quæſtio iſta decidenda
foret ſecundùm diſpoſitionem ſtatuti noſtræ patriæ Man-
tuanæ *ſub rubr. de ſucceſſoribus ab inteſtato*, vt ciuitatis
dominantis, quod tamen in propoſito caſu verè non
eſt attendendum, cùm Canetum habeat ſtatuta par-
ticularia; nam, cùm ſtatutum Mantuæ reſpectu hæ-
reditatis patris, & aliorum aſcendentium per lineam
27 maſculinam excludat ſimpliciter fœminas, † & eas
mandet dotari competenter tempore, quo nubunt, vel
ingrediuntur Monaſterium, vtique filiæ, vel aliæ fœmi-
næ, quibus de iure communi deberetur legitima, non
faciunt partem, neque ex earum numero augetur legiti-
ma maſculorum, ſed tantùm ipſa legitima ex numero
maſculorum cedit eorum commodo, deductis dotibus
28 filiarum ex tota maſſa bonorum, vti ære alieno, † vt ſu-
perius deduxi *num.* 9. & ſuper ipſo noſtro ſtatuto tradit
Burſat. *conſ. 92. ſub num. 40.*

Et

Digitized by Google

Et proinde cauendum eſt ab Alciat. conſ. 31. in ſecundo
29 dubio num. 12. lib. 9. aliàs eſt conſ. 479. † dum ſcripſit
ſtatutum prædictum Mantuanum non excludere fœminas, ſed maſculos ſimpliciter præferre, & ideò eas facere partem, & augere legitimam maſculorum.

Nam, vbi verum eſſet dictum ſtatutum non excludere explicitè fœminas, ſed tantùm præferre maſculos, hoc
30 ſatis eſt † ad inducendam earum excluſionem à ſucceſ-
ſione ab inteſtato, & legitima, vt obſeruat Alba. conſ. 23. ſub num. 1. & 2.

Sed hoc ſuperfluò admonui, quia verè noſtrum ſtatutum eas ſimpliciter excludit ſtantibus maſculis.

In primo enim capite de ſucceſſione aſcendentium ſuis deſcendentibus defunctis diſponit in hæc verba;
31 *Matres, † & aſcendentes per lineam maternam, & fœminæ etiam aſcendètes per lineam paternam ſuis deſcendentibus non ſuccedant, ſed habeant, & habere debeant duntaxat in bonis prædictorum ſuorum deſcendentium debitum bonorum ſubſidium, videlicet tertiam partem portionis, quæ eiſdem ab inteſtato obueniret.*

In ſecundo verò capite ſucceſſionis deſcendentium ſuis aſcendentibus ita loquitur:
32 *In aſcendentium autem bonis † maſculis ex linea maſculina deſcendentibus extantibus, qui de iure admitti poſſint, & velint ad ſucceſſionem aſcendentis mortuæ perſonæ, fœminæ deſcendentes ex maſculis, & maſculi ex fœminis deſcendentibus non ſuccedant, ſed eo caſu debeant de bonis prædictis competenter dotari, & honorificè ſecundùm patrimonij, à quo excluduntur, facultates tempore mortis defunctæ perſonæ extantes, & ipſarum mulierum dignitatem, & conditionem perſonæ viri, ita quod honorificè ſecundum ſuam, & ſuorum aſcendentium perſonarum condi-*
33 *tionem nubere poſſint, quam quidem dotem † habere debeant tempore, quo nubent, & nuptui tradentur. Interim autem ali, & alimentari debeant competenter per dictos maſculos deſcendentes eiſdem aſcendentibus ſuccedentes, à quibus, & per quos fœminæ ipſæ præſentis ſtatuti diſpoſi-*
34 *tione excluduntur,* & infrà. *Si verò † Religionem intrare voluerint, tunc ſimiliter dotentur honorificè, prout eis expedierit ſecundùm patrimonij facultatem, & ipſius perſonæ, & generis ſui, & Monaſterij, in quo ingredi voluerint.*

In tertio pariter capite ſucceſſionis tranſuerſalium
35 vtitur his verbis:

In ſucceſſionibus autem tranſuerſalium, † & aliorum conſanguineorum, & coniunctorum ſupradicti agnati maſculi vſque ad quartum gradum, gradu ſecundùm Iuris Canonici diſpoſitionem computato, excludant fœminas etiam agnatas, & cognatas, maſculos etiam ex agnatis fœminis deſcendentes excludant, ſi prædicti agnati maſculi ad dictas ſucceſſiones admitti de iure potuerint, & voluerint.

Inferius autem mandat, quod ſi fœminæ fuerint dotatæ ab aſcendente, de cuius ſucceſſione agitur, ſint dote prædicta contentæ in hæc verba.
36 *Si verò dictæ fœminæ † per aſcendentem, de cuius ſucceſſione tractatur, dotatæ fuerint, tunc ſint ipſæ, & ex eis deſcendentes dote prædicta contentæ, & vlterius in bonis eius extantibus maſculis ſupradictis eidem defuncto ſuccedentibus nullum ius habeant, vel regreſſum in bonis ipſius aſcendentis, à quo dotatæ fuerint inter viuos, vel in vltima voluntate.*

Et denique non vult, quod contra, vel præter, teſtamentum, quoquo modo ſuccedere poſſint, his verbis:
37 *Contra teſtamentum autem, † ſeu vltimam voluntatem prædictorum ſuorum aſcendentium, & perſonarum, de quibus ſuperius eſt expreſſum, ſeu etiam præter, non poſſint dictæ fœminæ, nec ex eis fœminis deſcendentes etiam maſculi ſuccedere quoquo modo teſtamentum, ſeu vltimam voluntatem querelando, ſeu infringendo, ſeu etiam ad ſupplementum agendo, niſi prout, & ſicut teſtamento, ſiu vltima voluntate non facta, & ea ceſſante ab inteſtato ex forma præſentis ſtatuti ſuccedere eſt permiſſum, & ad eorum bona vocantur, & ſolum vſque ad quantitatem, ſeu portionem eiſdem præſenti ſtatuto permiſſam, & non vltra, nec aliter quo-
quo modo de bonis prædictorum percipere, & habere poſſint.*

Ex quibus patet, (quidquid dicat Alciatus) quòd clarior non poteſt eſſe excluſio, & cum ipſa excluſio ſit ſimplex, reſeruata tantùm dote in caſum nuptus Deo, vel Mundo, ſuccedit ſecundum ſuperius firmata num. 9. & ſequentibus, quod dos prædicta non ſuccedat
38 loco legitimæ, ſicuti etiam reſpondit † ſuper ſtatuto antiquo Mantuæ, Angel. conſ. 359 quod conſilium eſt quoque inter conſilia Baldi conſ. 465. volum. 3. & ſtante dicta ſtatuti diſpoſitione, quòd fœminæ ſint contentæ
39 † dote ipſis data, vel relicta ab aſcendente, de cuius ſucceſſione agitur, & quod non poſſint querelare teſtamentum, idem tradunt Socin. iun. & Riminald. iun. citati ſuprà nu. 22.

Minus quoque verum eſt, quod aſſerit Alciat. d. conſ. 31. num. 12 lib. 9. aliàs conſ. 479 veriorem, & communiorem opinionem eſſe, quòd filiæ excluſæ faciant partem, & augeant legitimam maſculorum, quia multo plures de magis communi, & veriori contraria ſententia, atteſtantes etiam pluries ſecundùm ea iudicatum fuiſſe, adduxi nu. 9. & 10.

Et prædicta vera ſunt, quamuis in hoc eodem noſtro ſtatuto ſtatuentes meminerint dotem commenſurandam eſſe legitimæ aliàs debitæ; nam adhuc dos iſta
40 non ſuccedit loco legitimæ, † vt reſpondit, & bene Ruin. conſ. 152. in primo dubio, vol. 5. & Bertazzol. conſ. ciuil. 108. per totum, maximè num. 13. quidquid de hoc du-
41 bitauerit † Peregr. de fideicom. artic. 38. ſub num. 22. maximè quia dictum noſtrum ſtatutum verè non limitat has dotes ad aliquam quantitatem, niſi reſpectu maſculorum deſcendentium ex fœminis iam excluſis, &
42 fœminarum ab alio dotatarum, † aliàs autem, vbi agitur de dotatione, vult attendi qualitatem perſonarum, & ſecundùm eas augeri, & minui, vt perpendit Dominus Manent. conſ. 120. num. 18. & ſentit Ruin. d. conſ. 152. ſub num. 6. vol. 5.

Sicuti nec ex eo, quòd velit has fœminas congruenter, & honorificè dotari, dos ipſa ſuccedit loco legitimæ, nam etſi dos congrua dicatur illa, quæ æquiualet
43 legitimæ, † vt per Doctores adductos à Crau conſ. 235. num. 3. & Surd. de aliment. tit. 3. quæſt. 1. nu. 60. tamen non ſequitur illatio, quàm faciunt Simon. de Præt. de interpretation. vltimar. volunt. libr. 3. interpret. 1. dubitatione 5. ſolutione 4. num. 17. fol. 212. & Surd. de aliment. d. titul. 3. quæſt. 1. ante num. 60. quòd ſuccedat loco legitimæ, aliud
44 enim eſt dos, aliud legitima, † vt per Peregr. deciſ. 3. ſub num. 7. & aliud eſt, quòd alicui debeatur legitima,
45 † nam hoc vltimum denotat quantitatem, non autem ſucceſſionem, nec priuilegia, legitimæ, prout diſcurrunt Ruin. d. conſ. 152. num. 5. & 6. volum. 5. & Bertazzol. d. conſ. ciu. 168. numer. 13 & ideò, ſi filia dotaretur in minori quantitate ſibi debita, non poſſet agere ad ſupplementum legitimæ, ſed tantùm ad ſupplementum
46 congruæ dotis, † Ruin. conſil. 60. numer. 12. in fi. e, volu. 3.

Et omnis difficultas ceſſat ex eo, quod ſint excluſæ ab omni querela teſtamenti ex adductis ſuprà num. 22. & ex eo, quòd dos hæc ſit reſeruata conditionaliter, non autem purè, dum ſtatutum vult eam tantùm præſtari tempore nuptus, vel ingreſſus Monaſterij, quo ca-
47 ſu ſine vlla controuerſia dos non ſuccedit † loco legitimæ, Simon. de Præt. d. lib. 3. interpret. 1. dubitation. 5. ſolution. 4. ſub numer. 13. verſic. ſecundo, quando ſtatutum fol. 211.

Id, quod inſinuat etiam ſtatutum prædictum, dum vult ſorores pauperes, & quæ aliunde non habent,
48 vnde dotentur, debere † congruenter dotari à fratribus, quam tamen dotem congruam nemo dixerit ſuccedere loco legitimæ, & certæ ſtatutum non videtur requirere hanc competentiam dotis, vt faciat ſuam filiam, quam excluſit ab omni ſucceſſione, ſed tantùm ne denigret ſamiliam, & ſuam conditionem nubendo impari cũ dote incõgrua, & vt ex dote cõpetenti habeat alimẽta condecentia, quę non poſſunt tolli à ſtatuẽtibus.

Et

Et quamuis etiam ſtatutum faciat mentionem de ſup-
plemento prohibendo illud peti à filia dotata à patre in
teſtamento, adhuc dos iſta non ſuccedit loco legitimæ,
49 † vt in fortioribus terminis probauit in ſtatuto facien-
te mentionem non de ſupplemento ſimpliciter, vt faciat
noſtrum, ſed de ſupplemento legitimæ, Gabr. *conſ.* 11.
*nu.*14. cum ſeqq *vol.*1. per rationes ab eo adductas, &
per ea, quæ dixi *num.*39.*cum ſeqq.*

Quibus addo, quod cum ſtatutum faciat mentionem
de ipſo ſupplemento prohibendo, & minuendo præten-
50 ſionem filiæ, non debet operari eius augmentum, † *l. le-
gata inutiliter*, 14 *ff. de adimend. legat.*

Et ita ſtatutum huius patriæ Mantuanæ, *de ſucceſſioni-
bus ab inteſtato*, ſemper habuit hanc interpretatio-
nem, quod dos non ſuccedat loco legitimæ, & filiæ
non faciant partem ad augendam legitimam de trien-
51 te ad ſemiſſem, prout pluries iudicatum fuit † à Sena-
tu, maximè in cauſa fideicommiſſi Aldegatti, quæ ſen-
tentia petita reuiſione fuit confirmata ab ipſo Senatu me
ſedente in eo.

Reſpectu verò hæreditatis matris, & aliorum aſcen-
dentium per lineam maternam, ex quo noſtrum ſta-
tutum non præfert maſculos fœminis in eorum hære-
ditatibus, ſed ſuccedunt maſculi, & fęminæ, prout de
iure communi diſpoſitum eſt, tunc filiæ, vel aliæ fę-
minæ, quæ per renunciationem remanerent excluſæ,
52 facerent partem, † & augerent legitimam ex adductis
ſuprà *nu.*2.& 4.

Et ita fuit iudicatum in cauſa fideicommiſſi Theo-
doræ Nuuolonæ, & ſic etiam iudicauimus Do. Hercu-
les Ripa inſignis I.C. conciuis, & ego in cauſa Do. Mar-
chionis Federici Gonzagæ cum Dominis eius fratri-
bus.

Cui autem acquiratur pars renunciatata, alia eſt quæ-
53 ſtio, † in qua videri poſſunt. Surd. *nu.*244. *um.*14 Poli-
dor. Ripa obſeruation. 311.*num.*78.& 9. Caual. *comm.
opin. contr. comm. qu* 115. Theſaur. filius *q. forenſ.* 95.*lib.*1.

Ex eadem etiam diſtinctione, qua reſoluta fuit quæ-
ſtio. An filiæ excluſæ faciant partem ad augendam le-
gitimam maſculorum de triente ad ſemiſſem, de qua
ſuprà *num.*2. & 9. reſoluitur alia dubitatio, quando filij
computatis fęminis non excedunt numerum qua-
54 tuor, quo caſu legitima eſt tantùm triens † iuxta Au-
then. *nouiſſima*, C. *de inoffic. teſtam.* An è conuerſo filiæ
excluſæ faciant partem ad extenuandam legitimam
ad incommodum maſculorum, verò integer triens
55 debeatur ipſis maſculis, ac ſi non extarent ſorores, †
qui eſt caſus ſuper quo dicit Fulgoſ. *in d. Auth. nouiſſi-
ma in fine*, *C. de inoffic. teſtam.* ſe conſultum fuiſſe, &
adhuc neſciuiſſe, quid haberet reſpondere; nam ſi ſta-
tutum non excludit fęminas ſimpliciter, ſed ita demum,
ſi fuerint dotatæ, ita quod dos ſuccedat loco legitimæ,
iuxta ſuperius firmata *num.*2. & 13. tunc ipſæ fęminæ fa-
ciunt partem, & maſculi non conſequuntur plus in legi-
tima, ac facerent, ſi non eſſent excluſæ. Aut ſtatutum
ſimpliciter eas excludit, & poſtea mandat eaſdem do-
tari, & tunc dos non ſuccedit loco legitimæ, & haben-
tur pro extraneis, & ob id non faciunt partem, ſed ea-
rum dos detrahitur vti æs alienum de tota maſſa hæredi-
tatis, & de reſiduo deducto ære alieno capitur integer
triens pro legitima maſculorum, prout reſponderunt
Socin. iun. *d. conſ.*25 *vol.*1. Moroti *conſ.*23. & ſenſit Dec.
conſ 607.*in vltimo dubio*, *nu.*15. dum reſoluit ex alijs cir-
cumſtantijs pro extenuatione legitimæ.

Quid autem iuris ſit de alijs perſonis excluſis aliter,
quam per ſtatutum fęminarum excluſiuum, puta per
renunciationem, per ingreſſum monaſterij bonorum
incapacis, de quibus etiam dixi *num.*45 8.& 52. & per
delictum, per deportationem, exhæredationem, repu-
diationem, præteritionem, & alios, ſi qui ſunt, actus ſi-
56 miles, † non eſt præſentis indignationis, videri tamen
poſſunt Caſtrenſ. *conſ.*286.*ſub nu.*1 *et* 2.*vol.*1. Craſ. §. *le-
gitima*, *q.*7.*num.*7. *et* 8. Peregrin *de fideic. artic.* 38. *nu.*10.
in fine, 11.12.13.*et* 14.Surd. *deciſ.*252.*n.*1. Dominus Marta
*in tr. de ſucceſſ. leg par.*1.*q.*25. *art.*3.

ARGVMENTVM.

Legatum factum à patre pro dote filiæ à ſtatuto ex-
cluſæ extantibus maſculis, quando dicatur purum, vel
conditionale.

SVMMARIVM.

1 *Legatum dotis purum tranſmittitur ad hæredes mulieris ipſa decedente ante nuptias.*
2 *Mater ſuccedit filiæ defunctæ ſine deſcendentibus, & alijs proximioribus.*
3 *Statutum excluſiuum fęminarum non habet locum in hæreditate fęminæ defunctæ, quamuis moriatur in capillo, num.*4.
5 *Legatum dotis conditionale, muliere decedente ante nuptias, non tranſmittitur ad eius hæredes, ſed remanet illis, à quibus præſtandum erat.*
6 *Legatum dotis an dicatur purum, vel conditionale varij diſtinguuntur caſus à Doctoribus, de quibus remiſſiuè.*
7 *Legatum pro dote relictum à patre filiæ excluſæ à ſtatuto, an dicatur purum, vel conditionale, quatuor recitantur opiniones. Prima, quòd ſuccedat loco legitimæ, & ob id ſit purum, d. num.*7. *Secunda, quod ſtatutum poſſit in totum tollere legitimam, & dotem reſeruatam non ſuccedere eius loco, & propterea tale legatum eſſe conditionale, n.*8. *Tertia quod ſi pater iuſſit filiam alimentari donec nubet, legatum ſit conditionale, n.*9. *Declaratur num.* 44. & 45. *Quarta, & vltima, & quæ eſt communis, quod ſi ſtatutum diſponat filiam dotatam non ſuccedere, legatum ſit purum, ſi verò ſtatutum excludat ſimpliciter fœminas, & poſtea mandat eas dotari, dictum legatum dicatur conditionale, quia in primo membro ſuccedit loco legitimæ, in ſecundo ſecus, nu.*10. *Declaratur ſub num.*43.
11 *Tempus quando nubet eſt incertum, & facit legatum conditionale. Declaratur nu.*47. & 48.
12 *Legatum dotis dicitur conditionale, etiam quando tempus omnino incertum apponitur executioni, non autem ſubſtantiæ ipſius legati.*
13 *Legatum dotis eſt conditionale, quando tempus ſolutionis adijcitur ſubſtantiæ eiuſdem legati.*
14 *Tempus ſolutionis dicitur adiectum ſubſtantiæ, legati quando in vna, eademque oratione eſt factum legatum, & appoſitum tempus ſolutionis, fallit in legato dotis facto filiæ, nu.*49.
15 *Statutum Mantuæ excluſiuum fęminarum permittit patri poſſe relinquere plus filiæ, quam maſculo, dummodo non minuatur legitima ipſi maſculo, & ita quoque intelliguntur etiam de iure ſtatuta fęminarum excluſiua.*
16 *Pater relinquendo filiæ excluſæ à ſtatuto titulo inſtitutionis, & pro legitima, dicitur facere eas ſuas, & num.*46.
17 *Supplementum legitimæ poteſt petere filia excluſa, cui pater reliquit aliquid titulo inſtitutionis, & pro legitima ſecundum Marianum.*
18 *Legatum dotis, quod aliàs eſſet conditionale, & non tranſmiſſibile, ex coniecturis ſit purum, & tranſmiſſibile.*
19 *Dos relicta titulo inſtitutionis filiæ excluſæ à ſtatuto ſuccedit loco legitimæ, & tranſmittitur ad hæredes mulieris defunctæ ante nuptias.*
20 *Inſtitutio non poteſt fieri de die, vel ad diem, & ſi fiat remouetur tempus.*
21 *Legandi modi ſunt plures, purè, in diem, modaliter, & conditionaliter, & his vtilior, & fauorabilior eſt modus legandi pure, & peior conditionaliter.*
22 *Mens præſumitur conformis eſſe verbis diſponentis.*
23 *Animus ex loquela, & verbis indicatur.*
24 *Dos relicta,* omni meliori modo, *à patre filiæ excluſæ cenſetur purè relicta.*
25 *Legatum dotis dicitur purum, quando fuit factum pro omni eo, & toto, quòd filia prætendere poſſet.*
26 *Legatum dotis eſt purum, & tranſmiſſibile, quod fit pro*

legitima, vel pro omni eo, & toto, quod filia prætendere poterat occaſione legitimæ.

27 *Seraphini dec. 959. eſt in cauſa, in qua reſponderunt Rim. iun. conſ. 639. & Laderch. conſ. 60. & nu. 28.*

29 *Statuto dictante, quod frater excludat ſororem ab inteſtato, ſaluo quod debeat dotari; ſi pater dicat in teſtamento:* Inſtituo filios in eo, quod eos tangit de iure, *filia cenſetur inſtituta in eo, quod ſibi de iure communi deberetur.*

30 *Legatum dotis cenſetur purum, ſi pater voluit ne filia plus petere, vel prætendere poſſet.*

31 *Pater legando filiæ aliquid pro dote, & pro omni eo, quod prætendere poſſet, videtur conſideraſſe incertum euentum, & illum tanti æſtimaſſe.*

32 *Determinatio vna reſpiciens plura determinabilia, ea pariformiter determinare debet.*

33 *Res eodem diuerſo iure cenſeri non debet.*

34 *Legatum dotis cenſetur purum, quando cum relicto iure inſtitutionis, & dilatione ad illud ſoluendum, pater mandauit, vt filia interim aleretur.*

35 *Legatum dotis cenſetur purum, quando conſtat, quod teſtator aliàs purè daturus eſſet, puta ſi eueniat caſus, quod hæreditas, mortuo filio maſculo, tranſeat ad extraneos tranſuerſales.*

36 *Dos cenſetur purè relicta, ſi in loco dos communiter dicatur patrimonium, & facultas filiarum.*

37 *Teſtator legando præſumitur ſe conformare communi vſui loquendi.*

38 *Dotis purè relictæ coniectura eſt, quando teſtator relinquit per verba præteriti temporis, vel etiam præſentis, num. 39.*

40 *Dotis legatum, vt ſit purum, capienda eſt fauorabilis interpretatio.*

41 *Dotis legatum factum filiæ eſſe purum in dubio iudicandum eſt.*

42 *Legatum dotis dicitur purum, quando tempus nuptiarum eſt adiectum executioni, non autem ſubſtantiæ legati.*

43 *Tempus dicitur adiectum executioni, non autem ſubſtantiæ legati dotis, quando legatum cantat, reliquit ſcutos centum dandos, quando nubet.*

47 *Tempus incertum oppoſitum legato dotis facto filiæ, facit potius diem, quam conditionem.*

CONTROVERSIA LXXII.

DOminus Gabriel Bertazzolus ſuum vltimum condidit teſtamentum, in quo inſtituto hærede D. Ioanne Angelo eius filio infante, & ei decedenti in pupillari ætate ſubſtitutis quatuor fratribus de Bertazzolis eius teſtatoris patruelibus, dotauit D. Margaritam ſuam filiam in hæc verba.

Item pro ragion d'inſtitutione, & legato, & con ogni miglior modo, che può, sà, &. dalla ragion gli vien conceſſo, hà laſciato, & laſſa alla Magnifica Sign. Margarita figliuola d'eſſo Sign. teſtatore legitima, e naturale, ſcudi quattro millo da lire ſei l'vno, da eſſergli dati in tanti denari, quando ſi maritarà; & più che ſia ſino al detto tempo del matrimonio alimenta delli beni, & heredità di lui Sign. teſtatore; & tutto ciò hà laſciato ad eſſa ſua figliuola per tutto quello, che detta Sign. Margarita ſua figliuola può hauere, pretendere, & addimandare nelli beni di lui Sign. teſtatore coſi per cauſa di legitima dote materna, come per qual ſi voglia altra ragione, occaſione, & cauſa; volendo, che detta ſua figliuola s'habbia, & debbia chiamarſi tacita, & contenta del legato predetto à lei fatto d'eſſi ſcudi quattro milla.

Deceſſit teſtator, & poſt quindecim dies obijt etiam Ioannes Angelus filius, & hæres vniuerſalis in pupillari ætate, ita quod factus fuit locus ſubſtitutioni pupillari de dictis patruelibus.

Denique poſt annos duos mortua eſt quoque dicta Margarita, relicta D. Eleonora Fiorotta eius matre ſuperſtite.

Quæritur quis ſuccedat in dicto legato ſcutorum 4000. ei relicto à patre, an patruelis ſubſtituti, an verò mater ipſius Margaritæ.

Reſolutio huius difficultatis pendet ab illa decantata quæſtione, an legatum pro dote, vel pro ſe nubendo facto mulieri dicatur purum, vel conditionale; ſi
1 enim eſt purum, † tranſmittitur ad hæredes ipſius mulieris, cui factum fuit, *l. vnic. §. in nouiſſimo, C. de caducis tollend. l. ſi poſt diem, 5. in princip ff. quand. dies legat. cedat.* Bart. *in l. Titio centum, 70. §. Titio genero, num. 2. ff. de condit. & demonſtr.* Mantic. *de coniect. vltimar. voluntat. lib. 1. tit. 23. ſub numer. 41. verſ. In his autem,* Menoch. *conſil. 251. num. 29. & lib. 4. præſumpt 146. ſub n. 46. verſ. Vtilitas,* cum infinitis alijs, qui infra adducentur.

Et ſic in caſu iſto tranſmiſſum fuiſſet, & ſpectaret ad
2 matrem † vti hæredem filiæ, cum non reliquerit deſcendentes, nec alios proximiores per Senat. Conſult. Tertullian. §. 1. *& per tot. inſtit. de Senat. Conſult. Tertull.* Authent. *defuncto, C. eod. tit. § conſequens, & §. ſi igitur,* in Authent. *de hæredit. ab inteſt.* Angel. *conſ. 281.* Guid. Pap. *conſil. 120. numer. 3.* Cæphal. *conſ. 662. nu. 3.* Menoch. *conſil. 206. num 45.* Et in terminis noſtris Riminald. iun. *conſ. 639. num. 9. et* 10. & in eadem cauſa Seraphin. *deciſ. 959. in fine.*

Idque non obſtante noſtro ſtatuto fœminarum exclu-
3 ſio extantibus Agnatis, quia non † habet locum in hæreditate fœminæ, Surd. *deciſ. 9.* D. Marta *voto 227.* etiamſi
4 † fœmina deceſſerit in capillo, Surd. *dec. 195.*

Si verò prædictum legatum cenſetur conditionale,
5 tunc † non tranſmittitur ad hæredes legatariæ, ſed remanet hæredibus, à quibus præſtandum erat, ſi legataria non deceſſiſſet, & in propoſito caſu remaneret dictis patruelibus Agnatis, *l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de caduc. tollend. l. intercedit, 59. ff. de condition. et demoſtrat. l. Titio centum, 70. §. Titio genero, verſic. ante nuptias,* & ibi Bart. *ſub num. 2. ff. e dicto tit. de condition. et demonſtrat.* Mantic. *de coniect. vltim. voluntat. lib. 11. tit. 22. numer. 48.* Menoch. *dict. lib. 4. præſumption. 146. ſub num 46.*

In qua quæſtione multæ ſunt diſtinctiones, multæ quoque in quolibet diſtinctionum capite opiniones, &
6 omiſſis caſibus, quando † legatum fit ab extraneo, vel à patre in terminis iuris communis, vbi filia pariter ſuccedit cum maſculo, de quibus loco indicis aliorum Doctorum videri poſſunt Craſ. *§. legatum, qu. 48.* Cæual. *in tract. comm. opin. contra commun. qu. 138.* Menoch. *libro 4. præſumpt. 146.* Gaſpar. Anton. Theſaur. *lib. 1. quæſtion. forenſ. 43.* Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat. libr. 11. tit. 22.*

Capio iſtam quæſtionem in noſtris terminis, quando legatum factum eſt pro dote à patre filiæ excluſæ à ſtatuto per exiſtentiam maſculorum, in qua quatuor principales reperio opiniones.

7 Prima fuit † Richardi Malumbræ Doctoris Cremonenſis, in quæſtione iſta, quam diſputauit Paduæ, quod dos reſeruata per ſtatutum filiæ excluſæ ſuccedat loco legitimæ, & ob id ſicuti de legitima detrahitur omne onus, ita quoque, & de legato relicto huic filiæ pro dote, ſicque legatum remaneat purum, & tranſmiſſibile ad hæredes ipſius filiæ, cuius rationes retulit Cyn. *in l. ſancimus, 24. ſub num 4. verſic. Iuxta permiſſa ſubijcio talem quæſtionem,* & ibi quoque Bald. *numer. 1. 2. et 3.* ſequitur opinionem iſtam Richardi dicens eam æquiorem, *Co. de nupt.* De hac quoque diſputatione, & opinione Richardi varias referendo ſententias meminit Caſtrenſ. *conſil. 25. num. 5. vol 3.* & eam ſequuntur multi relati à Riminald iun. *conſ. 157. nu 4.* & à Peregrin. *conſil. 79. ſub num. 24. verſ. ſed contra, volum. 1.* & multo plures à Laderch. *conſ 25. nu. 8.*

8 Secunda fuit opinio † Bart. *in d. l. Titio centũ, 70. §. Titio genero, nu. 5. et 6. ff. de cond. et dem.* qui cenſuit ſtatutum poſſe in totũ tollere legitimam, & dotẽ ab eo reſeruatam non ſuccedere illius loco, & proinde tale legatũ dici cõditionale, nec trãſmitti nõ ſecutis nuptijs, cuius ſententiã retulit Caſtr. *in d. cõſ. 25. n. 12. vol. 3.* & ſecuti ſunt multi quos refe-

Digitized by Google

referunt Peregr. d.conſ.79.num.24.vol.1. Turret.conſ.75. num.5.vol.2.

9 Tertia opinio † eſt Salyceti. in d. l. ſancimus, 24. ſub num.5.verſic. Tertiò ad quaſtionem reſpondendo, Cod. de nupt. quòd ſi pater dotando filiam, vel ſtatutum reſeruando dotem mandat filiam interim alimentari, non poterit petere legatum, niſi quando nubet, & ſic erit conditionale, quia alimenta relicta interim ſuccedunt loco interuſurij temporis, quod filia petere poſſet de legato dotis, & ſic in recompenſationem dilationis, & hoc totum eſt fauor filiæ, quia interim habet alimenta nec poteſt ei deperire quantitas ei legata, & tunc ceſſat diſpoſitio l. quoniam in prioribus, quin habet dictam recompenſationem loco dilationis; ſi verò non eſſet prouiſum de alimentis, tunc legatum diceretur purum, ſequitur Menoch.conſ.455.nu.14.& conſ.899.n.7. vbi alios addit.

10 Quarta fuit opinio † Caſtrenſ. in l. Titio centum, 70. §.Titio genero, ſub num.8.verſ. Ego pluries conſultus, ff. de cond.& demonſt qui diſtinguendo conciliauit duas priores opiniones contrarias dicens, quod aut ſtatutum diſponit, quod filia dotata non ſuccedat, & tunc ex quo non dicitur excluſa à legitima, cuius loco ſuccedit ipſa dos, & non diceretur dotata, ſi legatum eſſet conditionale, legatum dicitur purum, & tranſmiſſibile ad hæredes, & hic non eſt caſus noſtri ſtatuti. Aut ſtatutum excludit ſimpliciter filias propter exiſtentiam maſculorum, non autem propter dotationem, & iubet deinde eas dotari, prout præcisè facit noſtrum ſtatutum, & tunc fœmina dicitur excluſa à legitima. & dos eius loco non ſuccedit, & propterea legatum dicitur conditionale, quia intelligitur factum ſub conditione, quatenus maritabitur, nec tranſmittitur ad hæredes legatariæ decedentis ante matrimonium, ſed remanet hæredibus grauatis, & dicit tuendam eſſe menti hanc diſtinctionem, quia nullus eam facit, & eſſe ipſam veritatem. Eam tamen ſenſit apertè ante eum Cuman. in d.§.Titio genero, num 6. verſ.Videretur tamen iuſt us, vt aduertit Alexand.conſil.13.num.2. in fine, volum.3.& eandem opinionem ſecutus eſt idem Caſtrenſ. in l. quo iam in prioribus, 32.num.6.& 7.C.de inoffic teſtam. & in conſil. 322. num.1.& conſ.323.circa finem, volum.1.& conſ.6.nu. 2.& conſil 9.& conſ.16.num.1.& 2.volum.2 & latiùs conſ. 25.vol.3.ſequuntur Alexand.conſ.13.n.12.vol.3.Socin.patruus conſ.288.il 1 (nam ſunt duo conſilia ſub eodem numero in meo libro) nu.27 vol.2.& conſ.127.num.6 vol.4. Decian.conſ.106. ſub num.3.verſ.ſecundo reſpondetur. Riminald iun.conſ.157.num.5. & eſt diſtinctio communiter recepta, vt referunt Craſ. §.legatum, qu 48. n.9.cum ſeqq. Mantic. de coniect.vlt.volunt.lib.11 nu 21.ſub nu. 47. verſ. Verum tamen Paulus de Caſtro, Pariſ.conſ.25.nu.59 & 60. vol.2.Menoch.conſil.899.ſub 8. Laderch conſ.60. num. 1. Honded.conſ.53.num. 2.vol.2.

Primò igitur attenta hac vltima opinione diſtinguente, quæ, vt dixi, eſt communiter recepta, videretur reſpondendum, dictum legatum fuiſſe conditionale, cùm ſtatutum noſtrum ſimpliciter excludat fœminas extantibus maſculis, & mandet eas dotari, ita tamen, quod non habeant dotem, niſi tempore quo nubent, & nuptijs tradentur, & interim ali, & alimentari competenter debeant per ipſos maſculos, & conſequenter non fuiſſe tranſmiſſum ad matrem legatariæ, ſed remanſiſſe hæredibus hæredis grauati.

Secundò, id magis dicendum videretur ſtante dicta tertia opinione Salyceti, & aliorum, quod legatum dotis dicatur conditionale, quando differtur ſolutio, & interim teſtator relinquit filiæ alimenta.

Quod tertiò comprobatur, quia teſtator legauit hanc quantitatem dandam filiæ, quando nubet, quod tem-
11 pus † vti omnino incertum facit legatum conditionale, l. hac conditio, 10.& l.Titio centum, 70. §.Titio genero, verſic. Ante nuptias, ff. de conditionib. & demonſtrationib. Caſtrenſ.conſil 6.numer.2.vol.2. Menoch. conſ.455. num. 10.& conſ.899 ſub num.4. et 5. Riminald. iun. conſil. 694.num.16. et 19.

12 Idque etiam verum † eſt, quando tempus omnino incertum apponitur executioni, ſeu præſtationi, non autem ſubſtantiæ legati, Alexand. conſ.55.ſub num.2. vol. 2. Iaſ.de communis, in l.ſi ſic, 46.§.hoc legatum, num.9.ff de legat.1. Celſ.Hugo conſ.69.num.1.Gratian.deciſ.4.numer. 62.& deciſ.153.numer.6. Moroti.conſil. 3 ſub numer.4. & 5. Laderch. conſil.60. numer. 7. hic autem tempus iſtud erat omnino incertum, quia incertum erat, an vnquam nuberet, & quando nuberet, & poterat non nubere, vt conſiderat Caſtrenſ. dict.conſ.6.num.2.vol.2. & cæteri adducti.

Quartò, amplius videtur dicendum, tempus ſolutionis appoſitum fuiſſe ſubſtantiæ huius legati, non au-
13 tem executioni, quo caſu † dicitur conditionale & non tranſmittitur, Bald. in d.l. ſi cui legetur, 49. prope finem, verſic. Aut dies certa ætatis apponitur ſubſtantiæ, & ibi Iaſ. in §. hoc autem, ſub num. 2. & Alexand.pariter ſub nu.2.ff.de legat 1.idem Alex.conſ.134.num.22. vol.6. Celſ. Hug.d.conſ.96.ſub num.1.

Quòd autem dicatur in caſu iſto adiectum tempus ſolutionis ſubſtantiæ ipſius legati, & non executioni,
14 conuincitur ex eo, quod in vna, † eademque oratione, non autem diuerſa factum eſt legatum ipſum, & adiectum tempus ſoluendi, ita docuit Baldus in dicta l. ſi cui legetur prope finem, dicto verſiculo Aut dies certa ætatis, ff.de leg 1. & in l.ex his, 5. ſub numer.3. C. quan. dies leg.cedat. Alexand. dicto conſil 134. num.22. volum.6. Moroti. conſil.2. numer.19. Laderch. conſil.60. ſub numer.7.verſic. Nec obſtat, vbi inquit, quòd illud verbum da.da pendet à verbo lego, & dicitur vnica ſtructura orationis.

His tamen non obſtantibus, contrariam ſententiam in propoſito caſu veriorem exiſtimo, quod illud legatum fuerit purum, & conſequenter fuerit tranſmiſſum per D. Margaritam filiam ad D. Eleonoram matrem illi ſuccedentem ab inteſtato.

Quod vt faciliùs demonſtrare poſſim, duo præmitto.

Primò, quod licet ſtatutum noſtrum excludat filias
15 exiſtentibus maſculis, tamen non eſt ſublata † facultas & poteſtas patri inſtituendi eas, & relinquendi etiam illis pluſquam maſculo, dummodò ipſi maſculo relinquatur legitima, nedum quia hoc ita diſponit ſtatutum met de ſucceſſionibus ab inteſtato, §. ex teſtamento autem, ſed etiam quia citra expreſſam diſpoſitionem ita intelligendum foret de iure. Bartol. in l.fin. C. prima lectura, num 4.& ibi Iaſ.ſub num.10.verſ. nam ex quo ſtatutum, C.de poſt.Caſtrenſ.conſ.52.ſub num.2. verſic. cum verò voluntate parentis, volum.1.Marian.ſen.conſ.30.num.31.cum ſeqq.volum.1.Becci.conſ.107. num.8.Surd.conſ.185 ſub nu. 19.Menoch.conſ.251.ſub num.42. et conſ.826.nu.1.et lib 9. præſumpt.38.n.34.

Et inſtituendo eas, maximè relinquendo pro legiti-
16 ma, poteſt, & dicitur † facere ſuas, & agnoſcere pro ſuis, Caſtr.d.conſ.52. ſub nu. 2. prope finem dicti numeri, verſ. et ſi dicatur cenſetur eis relictum, volum.1. Alexand. conſ.131.incip.tranſmiſſum, ante, & poſt nu.3.vol.1.Corn. in l.ſi fratris, 3.ſub num.19. et 20. C.de iur.delib. Socin. in repetitio e l.ſi filius, qui patri, 12 ſub nu.15.ff.de vulg idem Socin.conſ.75. numer.3. et 4.vol.3.Surd. conſ.185. num.20. Pariſ.conſ.53.nu.79 et 81.vol.3.Honded.conſ.53.numer.12. vol.2. ſequitur Menoc. in propoſito conſ 899.ſub numer.11. et 12. adeò vt Marian.ſen. d.conſ.30.in quarta quaſt vol.1.
17 reſponderit, † eo caſu filiam poſſe petere ſupplementum legitimæ.

Secundò præmitto, quod legatum pro dote factum filiæ excluſæ a ſtatuto, & quod aliàs regulariter diceretur conditionale, & non tranſmiſſibile, ex coniecturis,
18 † & circumſtantijs iudicatur, & fit purum, & tranſmiſſibile, ita docuerunt Bartol in d l.Titio centum,70. §.Titio genero, ſub num. 2.verſ. quod eſt quando expreſſe per coniecturas; et ſub num.3.verſ. Prædicta vera ſunt, niſi expreſsò appareret, vel per coniecturas; et ſub num. 6. verſ. Prædicta vera, niſi ex communi vſu loquendi, vel ex alijs præſumptionibus aliud appareat, ff. de condit. et demonſtrat. An-

gel. conſ.393.num.2.Cornel.conſ.40.ſub num.15.volum.3.
Crauet.conſil.101.numer.2.Menoch.conſil.251.numer.31.
Didac.in cap.3.numer.11.verſic. octano, extr.de teſtament.
Mantic.de coniect.vltimar.voluntat.libr.11.tit.23.numer.2.
Craſſ. § legatum, quæſt.48.num.4. Magon.deciſ.Florent.
34.numer.8. Viui deciſ.484.num.7. Turret. de communi,
conſil 75.num.6.volum.2. Rota apud Seraphin. deciſ 959.
ſub num.1.

His ita præmiſſis, nunc oſtendo multas in caſu iſto
concurrere coniecturas ex approbatis à Doctoribus
pro ſufficientibus ad arguendum legatum dotis pu-
rum, & tranſmiſſibile.

19 Prima coniectura eſt, quia legatum † iſtud fuit fa-
ctum iure inſtitutionis, tunc enim, quia pater dicitur
agnoſcere filiam pro ſua, vt dicebam in primo præmiſ-
ſo num,23. tale legatum ſuccedit loco legitimæ, & effi-
citur purum, ac tranſmiſſibile, ſaltem quando facta eſt
etiam mentio legitimæ, vt dixi in præcedenti contro-
uerſ.num. 16.& 17. Ita tradunt Bero. conſ.155.nu.44.vol,
2. Abb conſ.92.in princ.& ſub nu 3.verſ.& hac interpreta-
tio, volum. 2.Anchar.conſ.232.& conſ 323.& conſ.407.in
princip. Socin iun. conſ.134 numer.25.volum.1. Menoch.
lib.4 præſumpt.146.num.41 & conſ 251 num.40. & benè
magiſtraliter diſtinguendo plures caſus, conſ.899. numer.
11.& 12. vbi non potuit hoc negare, licet valde confer-
ret ad caſum ſuum, Peregrin. conſil.79. numer.4 in fine,
volum.1.Honded.conſ.53.numer.12.& 24.volum.1.Rimi-
nald.iun.conſ.157.ſub num. 14.& conſ.639. num.124 repe-
tito conſil.617.num.94.Turret.conſ.75.numer.10 volum.2.
Mantic.de coniectur.vltimar.voluntat.lib.11.tit.23.numer.
21. Laderch. conſ.25. ſub numer.4.verſ.Quarta exceptio.&
conſil.27. numer.8. vbi reddit rationem, quia inſtitutio
20 † non fit de die, vel ad diem, ſed remouetur dies, l. he-
reditas, 34. ff.de heredib. inſtituend. idem voluit in effectu
Iacob.Butrigar.in l.quoniam in prioribus, 32. C. de inoffic.
teſtam. cuius doctrinam latè explicant Alexand. conſ. 55.
num.5.verſ. Secundo caſu ſi conſideremus, volum.2. & Ri-
minald.iun.conſ.157.num.10.& conſil.773.numer.8. licèt
ipſe moueatur alia ratione, quæ non congruit noſtro
ſtatuto.

Neque hic agendum eſt de illa quæſtione, an illud,
quod excedit legitimam, dicatur purum, vel conditio-
nale, tum quia hic non apparet de aliquo exceſſu, tum
etiam, quia illud ſuccedit in compenſationem dotis
maternæ, & aliarum prætenſionum, pro quibus omni-
bus tacitauit filiam, de quibus dicam in quinta conie-
ctura, num.41.

Secunda eſt coniectura, quia reliquit omni meliori
modo, quo poterat, & ſibi à iure conceſſum erat, multi
21 autem ſunt † modi legandi, purè videlicet in diem,
modaliter, & conditionaliter, de quibus per Menoch.
lib.4. præſumpt.146 in princip. & per Laderch. conſil.60.
num.60. & paſſim per alios, & in his vtilior, & melior
legatario eſt modus purus, peior verò, & minus fauora-
bilis eſt modus conditionalis. Si igitur diceremus iſtud
relictum eſſe conditionale, tantùm abeſſet, quod teſta-
tor legaſſet omni meliori modo, ſicuti velle facere
profeſſus fuit, quòd immo elegiſſet peiorem. Vnde ad
22 hoc, vt dicamus eius mentem † verbis conformem fuiſ-
ſe, prout præſumitur iuxta, l.Labeo 7.verſ. nam quorſum
ff.de ſupellectil. legat.& tradita per Bald. in l.ſed & repro-
23 bari, num. 1.in fine, ff.de excuſat. tutor. vbi inquit † ex lo-
quela, & verbis animum iudicari, Tiraquel. in l.ſi vn-
quam in verbo libertis, nu 17 C de reuoc.donat. Alex.conſ.
139.ſub num.5. vol.6. vbi dicit mentem talem præſumi,
prout verba ſonant, & dicit Bald. conſ 472. colum.2. verſ.
nam in ore, vol.2. quod in ore, & mente præſumuntur eſ-
ſe vnum, & idem ſequitur, & exornat Crauet. conſ.294.
col.10 1.32 argum. verſ. in ore enim dicendum eſt ex his
voluiſſe facere legatum purum.

24 Quam coniecturam † in ſpecie probat Turret. conſil.
75.num.16. vol.2. ſed non perpendit eam modo ſuperius
à me deducto.

25 Tertia eſt coniectura, quia relictum fuit factum †
pro omni eo, quod poſſet prætendere, nam tunc lega-
tum ſuccedit loco legitimæ, & fit purum, cum reijcia-
tur omne onus, & omnis dilatio à iure de legitima, iux-
ta l, quoniam in prioribus 32.C.de inofficioſo teſtam. ita tra-
dunt Caſtrenſ.conſ.372.in fine vol. 1. Anchar. conſ. 132. in
princ. Socin.iun.conſ.134.numer.26.vol.1. Crauet.conſ.84.
num.5.Laderch.d.conſ.25.ſub nu.4. verſ. Quinta, & conſil.
28.ſub num.8. verſ. ſecundus eſt. Mantic.de coniect. vlt. vo-
lunt.lib.11.tit.23.num.22. Anchar.Regienſ. quæſt.51.num.
3.par.2.

Quæ coniectura nullam patitur difficultatem, immò
ex coniectura euadit probatio, quando teſtator addit,
26 † quod relinquebat pro eo, quod petere, vel prætende-
re poterat occaſione legitimæ, vt in caſu noſtro, tunc
enim verſamur in claris, quòd voluit facere filiam
ſuam, & relinquere legitimam, de qua reijcitur omne
onus, ità docent Anchar conſ.323. in princ. verſ Sed in ca-
ſu noſtro, Anchar Regienſ.d.quæſt.51.ſub num.3.par.2. vbi
inquit quod ex mentione legitimæ facta à teſtatore,
inficiari nequit legatum ſuccedere loco legitimæ, Ri-
minald.iun conſ.157.ſub num.14.& 15.& d. conſ. 639.nu.
124.repetito in conſ 617.num.94. Moroti.conſ.19 ſub num.
13. Gabr conſ.140 num 8.9.&. 20.vol.2 Honded. conſ.53.
num.11 24.et 25.vol.2.Laderch.conſ.25.ſub num.4 verſic.
quinta, ibi, vt quando loco legitima, et conſ.27 ſub numer.8.
verſ.ſecundus eſt, Mantic. de coniect.vlt.volunt. lib.11. dict.
tit.13.ſub num.22. vbi in noua impreſſione allegat varias de-
ciſiones Rotæ, Rota dec.266 numer.3. et 4 part.1. diuer-
ſor. vbi ex eo, quòd noluit filiam plus petere ratione
legitimæ dicit clarum eſſe, quod agnouit in ſuam, &
27 apud Seraphin. deciſ. 959. quæ eſt † in ea cauſa in qua
reſpondit pro parte, pro qua iudicauit Rota Riminald.
28 iun. conſil 639. cuius contrarium † reſpondit Laderch.
dicto conſ.60. ſed non obtinuit, vt videre eſt ex dicta de-
ciſ. Seraphini, & ita etiam voluit Rota apud Ludouiſ.
deciſ.565. ſub num 9. quæ eſt etiam in collectis à Fari-
nac deciſ.408 num.4 par.2. dum diſtinguit, quòd filia
excluſa non dicatur agnita pro ſua, ſi quid particulare
relinquatur ſimpliciter iure inſtitutionis, ſecus verò ſi
relinquatur pro legitima, vel fiat mentio legitimæ, vel
quotæ.

Pro hoc facit in fortioribus terminis, quod voluit
Bald. in l. quicunque, 4.numer.13.verſic.Sed pone ſtatuto,C.
29 de ſeruis fugit. Vbi quærit, † ſi frater ex ſtatuto excludat
ſororem ab inteſtato, ſaluo quòd debeat dotari, & pa-
ter faciat teſtamentum, ac dicat filios meos heredes in-
ſtituo in eo, quod eos tangit de iure, in quo cenſebitur in-
ſtituta filia, an in eo, quod ſibi deberetur vigore ſtatu-
ti, aut iuris communis; & decidit, quòd in ea parte, ad
quam vocatur de iure communi. Multò fortius igitur
idem dicendum erit in caſu iſto, in quo pater fecit men-
tionem de legitima, vnde licet dicta deciſio Baldi patia-
tur aliquam controuerſiam, tamen vbi teſtator clarè lo-
cutus eſt, non eſt dubium, quin Baldus hoc multò magis
ſenſerit iuridicum fore.

Quartam conſiderat coniecturam Anchar. d. conſil.
232.ſub num.1.verſ.& vere iſta fuit intentio, cùm teſtator
30 voluit ne plus † petere, vel prætendere poſſet, à con-
trario enim ſenſu datur intelligi, quod legatum ſit pu-
rum, ita vt incontinenti peti poſſit; & Ancharanum ſe-
cuti ſunt Decian.conſ.643.in fine. Socin.iun. conſ.134. nu.
26.in fine, volum.1. Laderch. dicto conſil 25.ſub nu.2. verſic.
Prima eſt, & dict.conſ.27. ſub numer.8 verſic. Quartus eſt.
Grammatic.conſ.ciuil 57 ſub num 12 Mantic. de coniect.
vltimar. volunt.lib.11.tit.23. Simon.de Præt de inter-
pretat.vltimarum voluntat lib.3.interpret.1. dubitat.5. ſo-
lut.4 ſub numer.14. verſicul. alio caſu poteſt limitari, fol.
211, et numer.18.fol.212.Menoch.conſ.251.ſub nu.38. verſ.
Quinto.

Quintam ego perpendo coniecturam ex eo, quod
pater voluit filiam eſſe tacitam, & contentam pro om-
ni eo, quod poſſet prætendere ex cauſa legitimæ, dotis
maternæ, & ex quauis alia ratione, occaſione, & cauſa.
Si enim eueniſſet caſus, quòd mater prædeceſſiſſet, ita
filia facta eſſet creditrix dotium maternarum, & conti-
giſſet etiam, quòd huic filiæ obueniſſent aliqua bo-
na,

Digitized by Google

na, vel iura, quæ perueniſſent ad manus patris, vtique pro iſtis creditis, & iuribus filiæ, pro quibus legauit, legatum fuiſſet purum, quia non potuiſſet pater onus apponere in credito neceſſario ipſius filiæ, maximè quia egregiæ quantitatis potuiſſent eſſe prætenſiones, ex quo quaſcunque comprehendere voluit, & ſufficit
31 poſſibilitas habendi, licèt poſtea non habuiſſet, quia videtur pater incertum euentum conſideraſſe, & tanti æſtimaſſe, iuxta *l. propter ſpem, 23. ff. famil. hercifcund. l. nam hoc modo, 11. & l. nom. na, 17. ff. de hered. vel actio. vendit. l. ſi iactam retis, 12. & l. fin. ff. de action. emption. l. nec emptio 8. §. 1. ff. de contrahend. emption. in qua ſitate, 73. §. magna, ff. ad l. falcidiam*, Sicuti igitur legatum fuit purum pro dicta dote materna, & alijs prætenſionibus, itaquoque, & pro dote debita ab ipſo patre, quia
32 † determinatio vna plura reſpiciens determinabilia dicitur ea pariformiter determinare, *l. iam hoc iure,*
33 *4. ff. de vulga. & l. quàmais, C. de impuber.* & eadem † res non debet diuerſo iure cenſeri, *l. eam qui ades, 23. ff. de vſucapien.* & in propoſito tradit Maſtril. *deciſ. ſub n. 8. par. 1.*

Sexta adducitur, coniectura, quando cum legato dotis facto iure inſtitutionis, & dilatione ad illud ſoluendum, teſtator mandauit, vt filia interim alimentaretur,
34 † ita Anchar. *conſ. 323.* Menoch. *d. conſ. 251. nu. 41* Rim. iun. *dicto conſ. 239. num. 119* Mantic. *de coniect. vltim. voluntat. lib. 11. tit. 23. nu. 33.* ex quo enim interim dat compenſationem loco dilationis, arguitur legatum eſſe purum, quia non eſſet opus dare aliquid interim loco illius, ſi eſſet omnino conditionale. & ſicuti legatum alimentorum eſt purum, ita quoque arguitur eſſe legatum, cuius cauſa datur.

Septimam proponit coniecturam auriga noſter Bart. *in dict. l. Titio centum, 70. §. Titio genero. ſub num. 3. verſ. Prædicta vera ſunt, ff. de condit. & demonſtr.* videlicet
35 quando conſtat, quòd † aliàs teſtator ita purè daturus eſſet, per tex. *in l. ſi extraneus, 6. ff. de condict. cauſ. dat.* Crauet. *conſ. 101. ſub num. 2. verſic. Quartò,* Socin. *conſ. 92. ſub numer. 8. verſic. Pro hac opinione ſecundò adduco, vol. 1.* Menoch. *conſ. 251. num. 36.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 23. num. 10.* Turret. *conſ. 75. n. 13 vol. 2.* Sed veriſimile eſt, quòd teſtator caſu quo deceſſiſſet filius, & eius bona deuentura eſſent ad tranſuerſales ſubſtitutos, ſicuti euenit relicturus fuiſſet purè legatum prædictum, filiæ, ne alias extraneos in omnibus, & per omnia propriæ deſcendentiæ prætuliſſe videretur, & ſi interrogatus fuiſſet, veriſimile eſt, quod ita reſponſurus fuiſſet, vt in propoſito arguunt in ſimili Magon. *deciſ. Florent. 14. nu. 10.* & Rimin. iun. *conſ. 639. nu. 101.*

Octaua eſt coniectura, ſi in eo loco, vbi factum eſt
36 legatum filiæ pro dote, dos † ex communi vſu loquendi dicitur patrimonium, & facultas ipſius filiæ, prout in hac patria communiter dicitur talem habere bonam dotem, vel eſſe valde diuitem, vel magnas habere fortunas, ita Bartol. *in d. l. Titio centum, 70. §. Titio genero ſub num. 3. verſ. Item ſi ponamus, & num. 6. in fine, ff. de condition. & demonſtr. & in conſ. 200. vol. 1. & conſ. 44. ſub nu. 4. vol. 2.* Anchar *conſ. 232. num. 2.* Socin. *conſ. 92 ſub num 8. verſ. ſecunda coniectura, volum. 1.* Socin. iun. *conſ. 134. nu. 27. vol. 1.* Menoch. *conſ. 60. ſub nu. 38. verſic. Quarto, & conſ. 251. numer. 37.* cum alijs multis apud Mantic. *dicto lib. 11. tit. 23. num. 18* Anchar. Regienſ. *quæſt. 51 num. 7. in fine, & num. 8. part. 2.* Turret. *conſ. 75. num. 15. volum. 2.* Teſtator
37 enim præſumitur † legando conformaſſe ſe dicto communi vſui loquendi, & intellexiſſe, quod haberet dotem, vt bona propria, vt per prædictos, & maximè per Socin. *d. conſ. 92. ſub nu. 8. vol. 1.*

Pro noua coniectura conſiderant Corn. *conſ. 40 ſub nu. 15. vol. 3.* & Menoch. *lib. 4. præſumpt. 146. num. 42.* quan-
38 do teſtator relinquendo hanc dotem, vtitur † verbis temporis præteriti, vt fecit in caſu iſto, vbi dixit, *ha laſciato*, ſequitur Mantic. *de coniect. vlt. volunt. dicto lib. 11. tit. 23. numer. 25.* & Turret. *conſ. 75. verſ. ſecundo, volum. 2.*
39 vbi idem dicit † etiamſi legatum fiat in tempore præſenti, vt quoque factum eſt in caſu noſtro.

Decimam deducit Laderch. *dicto conſ. 25. ſub numer. 4.*
40 *verſ. Tertia eſt inde*, quod ſi fieri poteſt, † capiatur interpretatio fauorabilis, & in gratiam filiæ, vt purum cenſeatur legatum, allegat Caſtrenſ. *conſ. 125. col. 1. num. 1. in fine, verſic. tum quia, & ſi in eadem, vol. 1* Et in dubio
41 † præſumitur, & iudicandum eſt legatum factum filiæ pro dote eſſe purum. Menoch. *d. conſ. 251 ſub numer. 34.* Caual. *comm. opin. contra comm. opin. q. 138. n. 4.*

Vndecima, & pro nunc vltima coniectura eſt, quan-
42 do tempus † nuptiarum eſt adiectum executioni, non autem ſubſtantiæ legati, nam tunc legatum dicitur purum, nec redditur conditionale ex eo, quod præſtatio illius conferatur in tempus incertum, ex quo enim legatum eſt ſimplex, præſtatio deinde ſubſequens dicitur adiecta exequutioni non autem ſubſtantiæ, & denotat quandam admonitionem, non autem conditionem, iuxta *l. muto, 6. §. hanc autem, ff. de tutelis,* Bart. *in dicta l. Titio centum, 70 §. Titio genero, ſub n. 4 verſ. & ſic magis eſt quædam monitio, ff. de condit. & demonſtrat.* & clarius Bald. *conſ. 286. in tertio dubio, num. 4. vol. 3.* Caſtr. *conſ. 125. verſ. tum quia eis reliquit ſimpliciter, ſub num. 2. volum. 1.* pulchrè Anchar. *conſ. 407. in prin. c.* Angel. Aretin. *conſil. 71. ſub num. 8.* Capr. *conſ. 118. ſub num. 8.* Socin *dicto conſ. 92 ſub nu. 8. verſ. confirmatur hoc ex alia coniectura, volum. 1.* Crauet. *conſ. 101. ſub nu. 1.* Menoch. *conſ. 69. n. 38. & ſub nu. 50. & conſ. 251. num. 53 & lib. 4 præſumpt. 146. ſub num. 32* Viuius *deciſ. 484 ſub num. 6.*

Et in conceptione verborum qualis eſt illa noſtri le-
43 gati videlicet, *reliquit ſcatoi, &c. dandoi † quando anbei,* quod tempus non dicatur adiectum ſubſtantiæ legati, ſed executioni, tradunt Stracca *in additio ad Crauet. conſ. 15.* Rimin. iun. *dict. conſ. 639. nu. 16.* Dec. *conſ. 5. n. 4. vol. 3.* Menoch. *conſ. 1052. ſub num. 12.* Honded. *conſ. 53. n. 31. & 32. vol. 2.*

Quæ ſi vera ſunt, quando teſtator vtitur in legato verbis præſentis temporis, prout loquuntur Doctores prædicti, fortius locum habebunt, quando vſus eſt verbis temporis præteriti, vt in caſu iſto, quia per dicta verba denotat iam actum conſumatum, & in eſſe deductum, vnde ſolutio poſtea dilata in tempus nuptiarum non poteſt dici adiecta, niſi executioni.

Non obſtant modò quæ in oppoſitum conſiderabam.

Namque ad primum, de quo *num. 10.* de doctrina Caſtrenſ. *in d. l. Titio centum, 70 §. Titio genero, ſub num. 8. verſic. ego pluries, ff. de condit. & demonſtr.* communiter approbata, quòd vbi ſtatutum excludit ſimpliter filiam extantibus maſculis, legatum dotis relictum à patre filiæ dicatur conditionale.

Reſpondeo, quòd non procedit, vbi ex coniecturis arguitur patrem voluiſſe facere legatum purum, vt dixi *in ſecundo præmiſſo num. 18.* & multas coniecturas ſufficientes ſupra recenſui, præſertim illam, quæ etiam ſola ſufficit, dum agnouit filiam pro ſua, legando pro legitima, vt dixi *num. 36.*

Ad ſecundum de doctrina Salicet. *in dicta l. ſancimus, 24. ſub nu. 5. verſic. Tertio, ad quæſtionem, Cod. de nupt.* de quo ſuprà *num. 9. et 10 in fine*, dum vult legatum dici conditionale, quando pater interim reliquit alimenta quaſi non poſſit dici adiectum aliquod onus, cùm medio tempore loco dilationis prouiderit de alimentis.

Reſpondetur, quòd imò dictum legatum alimentorum arguit contrarium, videlicet legatum purum, quia non erat opus dare aliquam compenſationem medio tempore pro legato conditionali, ſed tantùm pro puro
44 loco ſolutionis prorogatæ, † vt ex multorum authoritate deduxi *in ſexta coniectura num. 34.* qui ſtant contra opinionem Saliceti, quem etiam nuncupatim reprobat Areti. *in §. fuerat ſub num. mihi 63. verſ. ex quo ſequitur, inſtit. de action.* & Campeg *de dote, par. 1. qu. 29. colum. antepenult. verſ. ex quo infertur.*
45 Secundò reſpondeo, quod potius † Salycetus videtur ſentire oppoſitum, dum dicit, quod filia non grauatur in aliquo, & ſic ceſſat diſpoſitio *l. quoniam in prioribus, 32. C. de inoffic. teſtam.* quia loco dilationis habet ali-

menti, & quantitas dotis ei deperire non poteſt: ſi enim non poteſt deperire, ſequitur quòd poſſit eam tranſmittere ad ſuos hæredes, quia aliàs ea decedente ante nuptias dos deperiret, ſi legatum eſſet conditionale, cùm non tranſmittatur, & ſi ſecus ſenſit Salicet. malè ſenſit, quia alimenta non poſſunt correſpondere periculo amiſſionis dotis in caſum mortis ante matrimonium.

Tertiò, dico, quod, ex quo pater legando pro legiti-
46 ma agnouit filiam pro ſua, reiteretur † onus conditionis, quatenus poſſet dici legatum conditionale, vt tradit Bartol. *in d. §. Tuio genero*, & omnes adducti *in primo præmiſſo num. 16.*

Ad tertium, de quo *num. 11.* quòd ſolutio legati collata in tempus omnino incertum, faciat legatum conditionale, etiamſi appoſita eſſet tantùm executioni non autem ſubſtantiæ.

47 Reſpondeo, quòd hoc non habet † locum in legato facto filiæ, quia tunc dictum tempus eius fauore videtur potius appoſitum, vt faciat diem, quam conditionem, Caſtr *conſ. 125. ſub numer. 2. verſic. Tum quia, & ſi in eadem, vol. 1.* Socin. *conſil. 92. ſub num. 8. verſic. confirmatur hoc ex alia coniectura, volum. 1.* Laderch. *conſ. 25. ſub nu. 4. verſic. tertia eſt.*

Præterea fortiores ſunt coniecturæ, quæ arguunt iſtud legatum purum, & ob id ſunt magis attendendæ, quia, vt dicebam *in ſecundo præmiſſo, nu. 18.* ex illis legatum aliàs ſui natura non tranſmiſſibile, fit tranſmiſſibile.

Vltimò reſpondeo etiam, vt dixi, ad præcedens fundamentum *in tertia reſponſione num. 46* quòd, ex quo te-
48 ſtator agnouit † filiam pro ſua, quatenus poſſet dici legatum conditionale, reijceretur iſtud onus, & ita tacitè ſenſit Alexand. *conſil. 55. vol. 2.* dum fecit iſtud obiectum *n. 2.* & poſtea reſoluit contrarium ex eo, quia vbi legatum ſuccedit loco legitimæ, vt hic, reijcitur onus conditionis.

Ad vltimum, de quo *num. 13.* quod tempus ſolutionis dicatur appoſitum ſubſtantiæ legati, ex quo legatum, & ſolutio vnica oratione complectuntur.

49 Reſpondeo, quòd in legato † facto filiæ, non refert an vnica, vel diuerſa oratione contineatur legatum, & tempus eius præſtationis, nam eo caſu ſemper dicitur adiectum executioni, vt declarat Caſtrenſ *d. conſil. 12. ſub num. 2. colum. 1. in fine, verſic. Tum quia, & ſi in eadem, volum. 1.* & admittunt omnes illi, quos adduxi *in vndecima coniectura nu. 42.*

Sed ad tollendam omnem difficultatem dico, quòd obiectum non procedit, quando ex neceſſitate verborum etiam vnica oratione contentorum deducitur tempus ſolutionis adiectum fuiſſe executioni, vt contingit in caſu noſtro, nam verba præteriti temporis denotant legatum iam factum, & perfectè ad eſſe deductum, vnde tempus ſolutionis ſubſequens neceſſariò debet cenſeri adiectum executioni; non autem ſubſtantiæ, quia iam ſubſtantiatum, vt ita dicam, & conſummatum erat legatum in præterito.

Præterquam quòd, vt ſæpe dixi, reijceretur onus cùm teſtator legauerit pro legitima.

Cauſa fuit tranſactione finita.

ARGVMENTVM.

Legatum factum vſufructuario de eo, quòd remanebit debitor finito vſufructu, non comprehendit extantia, nec ea, quæ primo vſu conſumuntur, maximè ſi ſimilia remanſerunt in hæreditate vſufructuarij. Legatum factum tutori, vel vſufructuario de eo, quòd remanebit debitor, an valeat. Habens facultatem diſponendi, quando dicatur diſpoſuiſſe, ne ſit locus ſubſtitutioni, & quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri à teſtatore, non poteſt remitti vſufructuariæ.*

2 *Hæres petens cautionem ab vſufructuaria non incurrit pœnam priuationis indictam à teſtatore in hoc caſu.*

3 *Hæres iuſſus à teſtatore fideiubere pro vſufructuario, non obligatur.*

4 *Teſtatoris præceptum, quòd hæres accipiat ab vſufructuario fideiuſſorem pauperem, & deploratæ fortunæ non valet.*

5 *Teſtator non poteſt fideiubere pro vſufructuario in fraudem cautionis ab eo præſtandæ.*

6 *Remiſſio inuentarij facta vſufructuario à teſtatore, licèt non valeat, operatur tamen, vt non teneatur facere ſolemne inuentarium, ſed ſufficiat ſimplex deſcriptio.*

7 *Inuentarium conficere tenetur etiam vſufructuarius particularium bonorum.*

8 *Vſufructuarius tenetur facere inuentarium etiam bonorum, quæ vſu conſumuntur.*

9 *Legatum de eo, quòd finito vſufructu debitor remanebit vſufructuarius, non valet, & num. 11. & de ratione nu. 12.*

10 *Legatum factum tutori de eo, quod finita tutela debitor remaneret, non tenet, & nu. 25.*

13 *Diſpoſitio, per quam quis inuitatur ad committendum dolum, & delinquendum non valet.*

14 *Dolus de futuro nullo pacto remitti poteſt.*

15 *Fructum malignitatis ſuæ nemo conſequi debet.*

16 *Fraudem, & dolum qui committit non meretur.*

17 *Hæredis futurus debitor non liberatur à teſtatore, vbi inuitatur ad delinquendum.*

18 *Relictum in pœnam non patientis ſe fraudari, non tenet.*

19 *Locupletari nemo debet cum aliena iactura.*

20 *Adminiſtrator quilibet tenetur reddere rationem ſuæ adminiſtrationis, nec directò liberari poteſt, nec indirectò, num. 21.*

22 *Dolus non videtur remiſſus in generalis diſpoſitione.*

23 *Teſtator liberando vſufructuarium non cenſetur intellexiſſe de eo caſu, quo ex calliditate omnia ferè bona remanerent apud eum.*

24 *Pactum etiam iuratum contra leges, ne quis agat, ſeruandum non eſt.*

25 *Tutor analogiſta, niſi bonam fidem præſtiterit, condemnari debet, nec aliqua cautela adhibita per teſtatorem liberari poteſt.*

26 *Liberatio vtcunque ampla non eximit debitorem à reliquorum reſtitutione.*

27 *Adminiſtrationis præteritæ redditio rationum remitti poteſt.*
Dolus de præterito remitti poteſt, num. 27.

28 *Liberatio facta tutori, vel vſufructuario operatur, vt non teneantur ad ſcrupuloſam, & rigoroſam inquiſitionem: nec de culpa, & negligentia, nu. 29.*

29 *Tutor, vel vſufructuarius liberati à redditione rationum, non tenentur ſaltem de culpa, vel negligentia, nec de rebus per malam cuſtodiam furatis, vel quæ vſu conſumuntur, nec alijs in caſibus, de quibus ibi, remiſſiuè.*

30 *Res, quæ vſufructuando neceſſariò conſumuntur, vt vinum, triticum, oleum, & ſimiles, licèt ſint conſumptæ, reputantur pro reliquis extantibus propter cautionem, & quia non niſi conſumando, quis illis vti frui poteſt.*

31 *Res conſumpta habetur pro extante, quando illa, vel eius æſtimatio reſtitui debet, & fideiuſſio præſtita, vel quæ præſtari debuit, fingit eam extare.*

32 *Adminiſtrator dicitur in dolo eo ipſo, quòd non reſtituit id, quod ad eum peruenit.*

33 *Vſufructuarius, vel Tutor liberatus mediante legato eius, quòd remaneret debitor, adhuc tenetur etiam pro conſumptis, ſi factus eſt locupletior.*

34 *Bona quæſita durante vſufructu ab vſufructuario, præſumuntur acquiſita ex ipſo vſufructu, & ex eo factus locupletior, & nu. 36.*

35 *Ver-*

35 *Verbum nullum etiam minimum, nec ſyllaba debet ſtare ſi-
ne aliquo effectu operatiuo.*
37 *Diſpoſuiſſe an dicatur decedens ab inteſtato de bonis ſibi re-
lictis cum facultate diſponendi, controuerſa eſt quæſtio, quæ
diſtinctione reſoluitur, num. 38. 39. & 41.*
40 *Surdi contra conſil. 357. fuit iudicatum.*

CONTROVERSIA LXXIII.

VInum, blada, & ſimilia, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, & quæ vſu conſumuntur reperta in bonis ad vſufructuandum relictis per qu. Mag. Do. Bartholomæum Mergonum Dominæ Caſſandræ Mundinæ, & quæ iamdiu conſumpta fuerunt, reſtituenda eſſe in ſimilibus bonis inuentis in hæreditate dictæ vſufructuariæ finito vſufructu per eius mortem, vel in pecunijs ſecundùm eorum æſtimationem per hæredes illius, clari iuris eſſe exiſtimo, non obſtante, quod ipſa fuerit liberata ab omni fideiuſſione, confectione inuentarij, & grauatus hęres ad fideiubendum pro ea, atque non obſtante, quod eidem iure inſtitutionis legatum fuerit à teſtatore, quicquid ratione dicti vſufructus debitrix remaneret.

Quia ſicuti talis liberatio à fideiuſſione præſtanda de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, & finito vſufructu de reſtituendis eiſdem rebus, quæ vſu non conſumuntur, vel tantundem, aut æſtimationem pro alijs, quæ vſu con-
1 ſumuntur de iure non tenet, † quin adhuc non obſtante
dicta liberatione, vſufructuaria cauere teneatur *l. 1. C. de vſufruct. & habitation. l. ſcire debetis, 7. C. vt in poſſeſſ. legator.* Socin. *de communi conſil. 131. num. 14. vol. 1.* Laderch. *conſil. 114. per tot.* maximè *ſub num. 4.* Podroc. *conſil. 7 nu. 23.* Riminald. iun. *conſ. 703. numer. 11.* Petr. Ricciard. *ad princ. inſt. de vſufruct. num. 183.* Caſtil. *de vſufruct. cap. 15. num. 1. cum ſeqq.* Surd. *deciſ. 109* vbi *ſub num. 3* ſubdit hoc adeò verum eſſe, vt etiamſi teſtator apponeret pœnam
2 priuationis, † vel aliam hæredi petenti cautionem iſtam
ab vſufructuaria, poſſit nihilominus ipſe ſpernire præceptum, & cogere illum ad cauendum, quod repetit quoque idem Surd *deciſ. 194. num. 2. 3. & 4.* & confirmant ſupracitati Doctores.
3 Nec ſatisfit legi per præceptum teſtatoris, quod † hæ-
res, quando eſt vnicus, pro vſufructuaria ſatiſdet, vt iudicatum refert Surd. *dict. deciſ* 109. Caſtil. *de vſufruct. cap. 15. num 4.*
4 Vel quod accipiat fideiuſſorem pauperem, † & deplo-
ratæ fortunæ, Caſtil. *loco proximè citato.*
5 Vel denique ſi ipſe teſtator per ea † fideiubeat, Lader-
chi. *conſ. 114 per tot.*

Et ſicuti pariter non tenet prohibitio, ſeu liberatio à conficiendo inuentario, quin ſaltem cogatur facere
6 ſimplicem deſcriptionem, † ſi non ſolemne inuenta-
rium, quia ſine eo inutilis eſſet cautio, *l. 1. § recte,* vbi gl. *ff. de vſufructuar. quemadmodum caueat,* Roland. *de inuentar. in vltima totius tractatus particula, ſub nu. 6. & 9.* idem *conſ. 91. num. 18. vol. 3.* Plot. *de in litem iurand. § 26 ſub nu. 8. verſ. Nec poteſt teſtator.* Caſtil. *de vſufruct. cap 15. n. 18.* Surd. *d. deciſ. 194. num. 4. & 5.*

Id quod procedit nedum in vſufructuario omnium
7 bonorum, † ſed etiam particularium tantùm, Plot. *d. §.*
26. numer. 7. Caſtil. *d. tract. de vſufruct. cap 14 numer 4.* & nedum in vſufructu bonorum, in quibus verè cadit vſuſ-
8 fructus, ſed etiam eorum, † quæ vſu conſumuntur, Ro-
land. de communi *de inuentario in fin. num. 8 fol. m hi 168.* Caſtil. *d. cap. 15. num. 12.*

Ita quoque non tenet, nec valet legatum de eo, quod
9 finito vſufructu, vſufructuaria debitrix remanebit, †
quin ipſa eo non obſtante cogatur ad reliquorum reſtitutionem, vel ſolutionem, ſi conſumpta reperiantur, quia alias eſſet remittere dolum de futuro, quod iure prohibitum eſt, & eſſet dare materiam, & occaſionem delin-
10 quendi; ita in legato facto tutori † de eo, quod remane-
ret debitor pupilli in redditione rationum, ſcripſerunt Salicet. qui per plures, & bonas rationes hoc probat *in l. cum neceſſitate, 18.* & ibi Corne. Iaſ. & Anto. de Padil *n. 2. & 3. C. de fideicom.* Angel. *conſil. 174.* Fulgoſ. *conſil. 102.* vbi agit de eo, qui remanebat debitor pro vino, Caſtrenſ. *conſil. 63. & conſ. 402. volum. 2.* Ancharan. *conſ. 118. in ſecundo dubio, ſub num. 2.* Angel. Aret. *in tractat. de teſtament. gloſ 96. ſub num. 16. & in § actionum, ſub num. 97. Inſtit. de actionib.* Alexand. *conſil. 45. numer. 1 & 2. volum. 1. & conſil. 74. num. 3. & 4. vol. 7.* Ioan. de Anan. *conſil. 80* Barbat. inter. *conſil.* Curt. ſen. *conſ. 66. in ſecundo dubio num. 8.* Iaſ. *in l. actione, 4. in fine,* & ibi Dec. *numer. 11.* vbi teſtatur de communi, & Alciat. *numer. 39. C. de tranſact.* Iaſ. *conſ. 14. ſub numer. 11. volum. 3.* Decian. *conſ. 177. & conſ. 191. ſub numer. 2. verſ. ſed in caſu iſto dubitationem facit, iuncto nu. 4 verſic. ſecundò principaliter, & conſ. 349. in fine,* & vbique teſtatur de communi Socin. *conſ. 201. per tot.* maximè *colum. 2. volum. 2.* idem *conſ. 72. numer. 8. volum. 3.* Alciat. *de præſumpt. regul. 1. præſumpt 6.* Ruin. *conſ. 69. num. 5. & 6. volum. 2.* qui videatur, Bero *conſil. 37. numer. 10. vol. 2.* Ferrarius *cautel. 51.* Durand. *de arte teſtan. tit. 7. cautel. 2.* Crauet. *conſ. 163. numer. 9.* Cotta *in ſuis memora lib.* in verb. *tutor teſtamentarius,* Craſſ. *§. legatum, quæſt 30 num. 8.* Didacus *libr. var. reſolut. capitol. 14. ſub num 3.* Fachin. *libr. 5. controu. iur. capit. 51.* Ruger honorandus præceptor meus *conſ. numer. 58. cum ſeqq. & num. 63. volum. 2.* Card. Tuſc. in verbo *liberatio, concluſ. 328. numer. 21. tom. 5. fol* 370. Franc. Munoz. *in tract. de ratiocinijs adminiſtr. cap. 5. num. 17.*

Et quæ prædicti tradunt de tutore liberato, cum legato eius, quod remaneret debitor, procedunt etiam
11 in ſimili † legato facto vſufructuario, quia in vtroque
militant eædem rationes, prout de eo ita ſcribunt Pract. Papien. *in forma libel. in actione ad reddend. rationem tutelæ in verb. a logiſtas, verſ. idem crederem,* Dec. *conſil. 418. in ſexto dubio,* Borgn. *de tutore num. 207. in fine,* & de tutore ad vſufructuarium in materia illa argumentantur Ioan. de Anan. *conſil. 80. verſ. ſicut ergo* Card Tuſcul. in verbo *liberatio, concluſ. 328. numer 47. tom 5. fol. 372.* Card. Mantic. *de coniectur. vltimar. volunt. lib. 9 tit. 8. nu. 29. in noua impreſſione,* in qua addidit titulum continentem hanc materiam, qui non habetur in alijs Codicibus antiquis.

Rationes autem prædictæ concluſionis plures ſunt,
12 quæ videri poſſunt † inter alios apud Salic. *in d. l. cum*
neceſſitate, 18. Cod. de fideicomiſ. Socin. *conſ. 21. volum 2.* Ruin. *conſ. 69. nu. 5. & 6. volum. 2.* Fachin *lib. 5. controuerſ. iur. cap* 51.

Mouentur autem primò, quia vſufructuarius inuitaretur ad delinquendum, & tamen lex irritat diſpoſitio-
13 nes † per quas datur occaſio, & materia committendi
dolum & delictum, *l. conuenire, 5.* aliàs incipit *illud conuenire, ff. de pact. dotalib.*

Secundò, quia nulla pactione, vel diſpoſitione dolus
14 de futuro remitti poteſt, † *l. ſi vnus, 28. § illud ff. de pact.*
l. 1 § illud non probatis, aliàs incipit *illud non eſt probandum, ff. depoſit, l. in incommodato, 17. inp incip. ff. commodat.*

Tertiò, ne vſufructuarius fructum malignitatis ſuæ
15 conſequatur, † contra *l. penult. C. de legat.*
16 Quartò, quia non meretur, † qui fraudem, & dolum
committit, *l. ſi legatarius, 24. ff de dolo, l. nec adiecit, 9. ff. pro ſocio.*

Quintò, quia, cùm ſit futurus debitor hæredis, non
17 debet defunctus eum poſſe liberare, ſicuti † nec remit-
tere cautionem de vtendo arbitrio boni viri, *l ſcire debetis, 7. vt in poſſeſſionem legator.*

Sextò, quia videtur quaſi relictum in pœnam non pa-
18 tientis ſe fraudari, † quæ pœna valere non debet, *l. 1 in fi-*
ne, C. de his, quæ pœnæ nomine.

Septimò, quia poſſet vſufructuarius ſibi appropriare omnia bona ſibi relicta ad vſufructuandum ea alienando,
19 & locupletari † cum aliena iactura contra reg. *l. locuple-*
tari, 48. de reg. iur. in 6. vt conſiderat. Socin. *d. conſ. 201 ſub nu 4. vol. 2.*

Octauò, quia quilibet, adminiſtrator tenetur redde-
20 re rationem ſuæ adminiſtrationis, nec directo † libera-
ri poteſt aliqua ratione, nec eam reddat, vt probant Ruin. *d. conſ 69. num. 3. volum. 2.* & Franc. Munoz. *de ratiocinijs*

tocinijs adminiſtr. cap. 5. pariter *num. 3.* ſi non poteſt libe-
21 rari directò, ergò nec indirectò † quin ad reliquorum
reſtitutionem non teneatur, vt comprobat Ruin. *d. conſ.*
69. num 5. volum. 2.

Nonò, quia in generali illa oratione non videtur teſta-
22 tor dolum remiſiſſe, † *argum. l. creditor, 60. §. Lucius, ff.*
mandat. & l. ſi pater .31. quæ in fraud. Creditor.

Decimo, quia Teſtator non videtur ſenſiſſe de hac va-
23 liditate, † ex qua ferè omnia ad vſufructuandum relicta
remanerent Vſufructuario, *arg. l. non ſolum, la ſeconda*,
quæ eſt lex 9. *§ penult. ff. de liberation. legat.*

Vndecimo benè facit text. *in l. iuriſgentium 7. § ſi paci-*
ſcar, verſ. & generaliter, ff. de pactis, cuius verba ſunt, *& ge-*
neraliter quoties pactum a iure communi remotum eſt, ſerua-
24 *ri hoc non oportet, † nec legatum, nec iuſiurandum de hoc*
ad actum, ne quis agat ſeruandum, quem ad hoc ponderat
Fachin. *lib 5. cap 51. circa finem.*

Duodecimò, facit text. *in l. quidam decidens, 6* aliàs eſt,
§. quidam decedens, l. ita autem, 5. ff. de adminiſt. tut. in quo
text. inquit Socin. *in d. conſ. 201. colum. 2 verſ. & certe ſi illa*
25 *lex non cauilletur, 5. volum. 2.* eſſe caſum † huius quæſtio-
nis, quem dupliciter inducit; primò, dum facta ampla li-
beratione, text. inquit nihil deberi, nec etiam ex cauſa fi-
deicommiſſi, & ſic ſupponit ibi relictum fuiſſe id, de quo
remanſiſſet debitor tutor; ſecundò dum inquit ius pu-
blicum, quo doli de futuro occaſio omnino inhibetur,
huiuſmodi cautelis remitti non poſſe.

Decimotertiò, & vltimò, faciunt text. probantes, quod
in iſtis liberationibus vtcunque generalibus, & per quæ-
26 cunque verba conceptis, non liberatur debitor, † quin ad
reliquorum reſtitutionem non teneatur, text. ſunt *in l. ſi*
quis rationes, 10. in princip. & l. Aurelio, 21. §. Gaius in fine,
l. Aurelius, 29. §. Manta cum gloſ. in verb. *pupilla, ff. de*
liberat. legat. l. ſi ſeruus vetitus, 119. aliàs 122. *ff. de leg. 1.*
l. & vna, 18. §. 1. ff. de acceptilation. vbi fit mentio de eo,
quod meum habes, non obſtante generalitate, quem
text. refert Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. libr. 26. tit.*
6. num. 5.

Et ad *l. quidam decedens, 6. in fine principij, ff. de admini-*
ſtr. tutor, & ad d. l. ſi quis rationes, 10. pariter *in fine, ff. de*
legat. quæ videntur aliquale negotium faceſſere, reſpon-
dent Doct. prædicti, quod loquuntur in adminiſtratio-
27 ne † iam præterita tempore legati, & liberationis, quia
dolus de præterito remitti poteſt, ita Salicet. *in d. l. cum*
neceſſitate. 18. C. de fideicommiſſ. Socin. *d. conſil. 201. verſ.*
quibus tamen minimè obſtantibus, volum. 2. Ruin. *d. conſil.*
69. ſub numer. 5. volum. 2. Ruger. *conſ 5. numer. 61. & 64.*
vbi de communi, *volum. 2.* & benè Fachin. *d. lib 5 contro-*
uerſ. cap. 51.

Et ad id, quod obijci poſſit, quid poterit operari ta-
lis liberatio, & legatum reſpondent iidem Doct. quod
28 per eam, & illud cenſetur tantùm remiſſa † ſcrupuloſa
inquiſitio, per text. *d. l. ſi ſeruus vetitus 119.* aliàs 122. *ff. de*
29 *leg. 1.* & liberatur à culpa, & negligentia, † & ideò non
tenetur de rebus per malam cuſtodiam furatis, vel quæ
vſu conſumuntur, quamuis aliàs obligaretur, vt per Ale-
xand. *conſ. 45. volum. 1.* nec alijs in caſibus, de quibus per
Cardin. Tuſc. in verb. *liberatio, concluſ. 328. num. 3. & 4.*
cum ſeqq. tom. 5 fol. 369.

Neque turbat, quod multi Doctores intelligant vim
ſimilis legati eſſe, vt liberet ab his, quæ non extant, non
autem à reliquis extantibus, vel dolo conſumptis, quia
primò reſpondeo, quod communis opinio eſt in con-
trarium, quod abſolutè non valeat tale legatum, quia dat
materiam, & occaſionem dolo.

Secundò dico, quod res iſtæ, quæ ſeruando ſeruari non
poſſunt, & quæ per vſumfructum neceſſario conſumun-
30 tur, ſemper † habentur pro reliquis extantibus penes
vſufructuarium, quia illis vti nequit, niſi conſumando,
aliàs nunquam daretur caſus, quod dicerentur reliqua
extantia, & ideò conſiderantur vt reliqua reſpectu æſti-
mationis reſtituendæ, vel ſimilis quantitatis in eodem
31 genere, res enim conſumpta habetur pro extante, † quan-
do illa, vel eius æſtimatio reſtitui debet, maximè vigore
fideiuſſionis præſtitæ, vel ſaltem, quæ debuit præſtari, vt
tradit Caſtrenſ. *conſil. 285. in princip. verſic. non obſtat, quod*
creditores, volum. 1. & melius Antonin. *lib. 2. reſolut. 60. ca-*
ſu 15. circa finem, fol. 394. Franc. *deciſ. 200. num. 4.* Hering.
de fideiuſſ. cap. 15. numer. 127. & in caſu iſto, cùm adſint
ſimiles res, quæ propter functionem, quam inuicem re-
cipiunt, habentur pro eiſdem, vt ſunt vinum, blada, & ſi-
milia, negari non poteſt, quin extent ea poſſibilitate, qua
extare poſſunt, cùm aliter, ſi velimus illis vti frui, conſer-
uari nequeant, niſi per res habentes eandem vſiam.

Et cum teſtator cenſeatur cogitaſſe de his, quæ fortè
aliqua culpa, & negligentia tempore reſtitutionis non
extarent, prout concludunt omnes, vtique non videtur
ſenſiſſe de his rebus, quas certo ſciebat non potuiſſe con-
ſeruari, nec potuiſſe extare eo tempore, quas etiam ma-
ximæ, & egregiæ ſummæ non eſt veriſimile voluiſſe re-
mittere, ex quo magis affectauit, vt vſufructuaria relin-
queret de ſuo hæredibus teſtatoris, prout eam pluries ad
hoc inuitauit, quàm quod cogitaret, vt ipſa lucraretur
proprietatem rerum vſufructuandarum.

Neque hic poteſt negari, quin adſit manifeſtus dolus,
ſi denegetur reſtitutio in rebus ſimilibus extantibus, quæ
32 eſſent reſtituendæ, quia in doſo dicitur adminiſtrator †
eo ipſo, quod non reſtituit, quod ad ipſum pertienit, vt
in propoſito tradunt Angel Aretin. *de teſtam gloſ. 96 ſub*
num. 16. & in §. actionum ſub num 97. inſtit. de action. Io.
de Annan. *conſ. 80. verſ. vltimò circa iſtud*, Fulgoſ. *conſ. 101.*
ſub num. 1. Ruin. *conſ. 69. nu. 8. vol. 2*

Et in omnem caſum omnes admittunt, quòd vbi lo-
cupletior factus ſit is, qui fuit liberatus per ſimile lega-
33 tum, tunc licèt res non † extet, adhuc teneatur ad reſti-
tutionem, argumento *l. ſi ſeruus vetitus, 119.* aliàs 122. *ff.*
de leg. 1. & tradunt Bart *in dict. leg. Aurelio, 21 §. Gaius*
ſub num 6 ff. de liberat. legat. Decian *conſ. 191.* aliàs eſt 192.
ante *num 5. & conſ. 177.* aliàs eſt 178. *ſub nu. 4* Aret. *in §.*
actionum ſub num. 97. inſtit. de action. Didac. *lib. 2. variar.*
reſolut. c. 14. ſub num. 4. verſ. ſecundum, & verſ. ſeptimo, vbi
plures allegat, Borgn. *de tutore num. 107.* Mantic. *de con-*
iectur. vlt. volunt. lib. 9. tit. 8. num. 75. in noua impreſſione lo-
cupletata.

In propoſito autem caſu vſufructuaria, ſeu eius hæ-
redes locupletarentur, quia habent vinum, blada, &
res, quæ reſtituendæ eſſent loco conſumptarum, &
34 quæ etiam præſumuntur acquiſitæ † de bonis quo-
rum habebat vſumfructum. Caſtrenſ *conſ 402 ſub num. 2.*
volum. 2.

Et hæc ſatis ſint quoad reſtitutionem bonorum ad vſu-
fructuandum relictorum.

Quatenus autem ex eo capite hæredes Domini Mer-
goni non poſſent conſequi vinum, & blada reperta in hæ-
reditate vſufructuariæ, ea nihilominus ipſis deberentur
alia ratione, videlicet, quia Do. Bartholomæus Margo-
nus, qui reliquit vſumfructum, ordinauit, quod vſufru-
ctuaria poſſet diſponere ad libitum tam in vita, quam in
vltima voluntate de fructibus percipiendis, & qui eſſent
ſeparati à ſolo collectis ex prædio Parentiæ in vſufructu
relicto, vt in capite nono teſtamenti, ſed capite decimo
eiuſdem teſtamenti ſubdit, quod ſi per vltimam volun-
tatem non diſponeret, quod tunc dicta bona remanerent
hæredibus, & ſucceſſoribus ipſius teſtatoris; quæ diſpoſi-
tio intelligi debet nedum reſpectu ducatorum quingen-
torum, & ſupellectilium pro vſu ipſius vſufructuariæ, de
quibus in dicto decimo capitulo, ſed & de cæteris omni-
bus bonis, & præcipuè de dictis fructibus, de quibus lo-
cutus fuerat in præcedenti capite, quia dum de hoc diſ-
ponit dicit, quod ſi Do. Caſſandra non diſponeret per vl-
timam voluntatem *de ducatis 500. & de mobilibus*, quæ
verba vtique ſufficiunt pro dictis ducatis, & ſupellectili-
bus, de quibus loquebatur in ipſo capitulo decimo; vnde
cùm ſubdat, *& alijs bonis*, colligitur, quod vult intellige-
re etiam de aliquibus alijs bonis vltra dictos ducatos 500
& ſupellectilia pro vſu vſufructuariæ, & per conſequens
neceſſariò debent dicta verba intelligi de alijs bonis, de
quibus locutus fuerat in præcedenti capitulo, aliàs ipſa
verba eſſent ſuperflua, & tamen nullum nec minimum
35 verbum † quinimò nec aliqua ſyllaba debet ſtare ſine ali-

quo

Digitized by Google

quo effectu operatiuo, *l. ſi quando* 112. *in princ. ff. de leg.*
1. cap. ſi Papa, 10. *de priuileg. in 6.* notat. Bald. *in rubr. C.*
de contr. empt. in nona quaſt. Pereg. *de fideic. art.* 31 *num.* 13.
& latè proſequitur Card. Mantic. *de coniectur. vlt volunt.*
lib. 3. tit. 6. num. 1.

Accedat coniectura, quod cum dederit facultatem
diſponendi vſufructuariæ de iſtis fructibus, ordinario il-
la, *quatenus non diſpoſuerit, quod perueniant ad hæredes*,
videtur correſpectiua; & præcisè reſpicere illam, quod
poſſit diſponere.

Cum igitur vſufructuaria non diſpoſuerit, ex quo de-
ceſſit ab inteſtato, vtique dicti fructus debentur hæredi-
bus teſtatoris, quia vt ſupra dixi *numer* 30 præſumun-
36 tur † collecti ex dicto prædio, ex Caſtr. *conſ.* 402. *ſub nu-*
mer. 2. *volum.* 2.

Et licet non ignorem controuerſiam eſſe quæſtionem,
37 an decedens ab inteſtato † dicatur diſpoſuiſſe, vt videre
eſt apud Peregrin. *de fideicom. art.* 40. *numer.* 52. *cum ſeqq.*
38 tamen hæc ſolet afferri diſtinctio, † quod aut teſtator dat
facultatem diſponendi, nec procedit vlterius ordinando,
ad quem debeant ſpectare bona, ſi non diſpoſuerit, &
tunc moriendo ab inteſtato, quis dicatur diſpoſuiſſe, &
39 hoc caſu procedit † *decis. Surd.* 272. Aut dat facultatem
diſponendi, & ſi non diſpoſuerit, mandat deuenire ad ta-
lem, & tunc, quia teſtator cogitauit aliquem caſum, quo
non diſponeret, qui non poſſet dari, vbi diceretur diſpo-
ſuiſſe etiam decedendo ab inteſtato, eo caſu opus eſt,
quod diſponat ſpecificè exprimendo ſe vti facultate ſibi
competente, aliàs bona deueniunt ad eum, ad quem or-
40 dinauit teſtator in caſu diſpoſitionis, ſicuti iudicauit †
Senatus Mantuæ in illa cauſa, in qua ſcripſit Surd. *conſ.*
357. contra dictum conſilium, confirmando ſententiam
Arbitrorum, qui pariter contra illud iudicauerant, prout
41 ego pluries vidi proceſſum illius controuerſiæ, & hanc †
diſtinctionem, probat text. *in Auth. nunc autem, C. de ſe-*
cu. d. nupt. Socin. *conſ.* 92. *in tertio dubio ante num.* 23. *vol.* 3.
Pariſ. *conſ.* 44. *nu.* 18 *vol.* 3. Siluan. *conſ.* 14. *per tot.* Borgnin.
de vſufruct. num. 99. *verſic. hinc eſt, quod inſtitutus*, Bertaz.
conſil. ciuil. 7. *num.* 7. Riminald. iun. *conſil.* 23. *numer.* 253.
& conſ. 204. *numer.* 111. Cæphal. *conſ.* 371. *numer.* 27 *&* 28.
& ſpecificè Mantic *de coniectur. vltimarum voluntat. lib* 7.
tit. 7. *ſub numer.* 14. & certè illa ratio eſt inconuincibilis,
quod teſtator cogitauit aliquem caſum, quo non diſpo-
neret, qui nunquam dari poſſet, ſi intelligeretur diſpo-
ſuiſſe ab inteſtato.

ARGVMENTVM.

Minor, ſi ſæpius læditur, ſæpius etiam reſtituitur aduerſus ſententiam. Et reſtituitur aduerſus non petitam reſtitutionem debito tempore. Sed ſi eſt indefenſus proceſſus, eſt ipſo iure nullus. Minor non poteſt alienare iura incorporalia, nomina debitorum, nec res mobiles, quę ſeruando ſeruari poſſunt ſine ſolemnitatibus requiſitis in alienatione immobilium ex ſtatuto Mantuano. Et conſequenter etiam non poteſt ea conſtituere in dotem cum pacto lucri ipſius dotis. Annui reditus, an computentur inter mobilia, vel immobilia. Temporalitas, vbi eſt incerta, diſpoſitio reputatur perpetua.

SVMMARIVM.

1 *Minor, ſi ſæpius læditur, ſæpius etiam reſtitui debet, ſi ei ſemel petita reſtitutio in integrum non fuit denegata, & nouas prætendat defenſiones.*

2 *Minor, ſi reportauit ſententiam contrariam, & fuit reſtitutus, & ſecundò contra eum iudicetur, adhuc nihilominus reſtituitur aduerſus ſecundam ſententiam.*

3 *Sfortiæ Oddi locus emendatus ab errore impreſſoris.*

4 *Reſtitutio in integrum ſecundùm ſtatuta Mantuæ debet peti infra decem dies.*

5 *Minor in patria Mantuana reſtituitur aduerſus non petitam reſtitutionem in integrum infra debitum tempus.*

6 *Minor abſque alia læſionis probatione dicitur ipſo iure læſus, quando omiſit facere id, quod infra præſcriptum tempus facere tenebatur, & reſtituitur.*

7 *Minor quando in iudicio remanet indefenſus, omnia acta ſunt ipſo iure nulla, & ei non præiudicant.*

8 *Executio ſententiæ fieri nequit, niſi contra condemnatum.*

9 *Executio ſententiæ fieri non poteſt in alijs bonis, quàm ipſius condemnati.*

10 *Executio ſententiæ fieri non poteſt, niſi in bonis contentis in ipſa ſententia.*

11 *Creditori inuito aliud pro alio ſolui non poteſt.*

12 *Creditor non debet aliud exigere, niſi quod debitum eſt.*

13 *Reditus annui an dicantur quid mobile, vel immobile dubia eſt quæſtio, & variæ recenſentur opiniones, vſque ad num.* 21.

22 *Annui reditus, vbi ſunt fundati ſuper re immobili, & illi cohærent, licet propriè non dicantur immobiles, tamen ſortiuntur naturam immobilium, & inter ea computantur.*

23 *Alienare qui non poteſt, nec etiam poteſt conſtituere annuas penſiones.*

24 *Cenſus hodierni, qui creantur ſecundùm formam bullæ Pij V. computantur inter immobilia.*

25 *Cenſus non poteſt conſtituere minor ſuper ſuis bonis ſine ſolemnitatibus neceſſarijs in alienatione ſtabilium.*

26 *Annui reditus reputantur inter immobilia, quando ſunt perpetui, vel ſaltem ad longum tempus.*

27 *Cenſus annui redimibiles, ex quo non eſt determinatum aliquod tempus ad eos redimendos, iudicantur perpetui.*

28 *Tempus decem annorum dicitur longum.*

29 *Annui reditus in dubio alio non apparente præſumuntur, & iudicantur perpetui.*

30 *Diſpoſitio dubia debet interpretari perpetua.*

31 *Annuos liuellos non poteſt diſtrahere minor ſine debitis ſolemnitatibus.*

32 *Minor non poteſt dare ſtabilia in dotem ſine decreto, aliàs conſtitutio eſt ipſo iure nulla, & num.* 33.

34 *Mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, non poſſunt conſtitui in dotem ſine decreto, aliàs conſtitutio eſt nulla.*

35 *Statutum Mantuæ prohibet mobilia minorum, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, diſtrahi ſine ſolemnitatibus.*

36 *Statutum Mantuæ, circa ſolemnitates adhibendas in contractibus minorum, procedit etiam in contractu dotis.*

37 *Annui redibus, vbi computarentur inter mobilia, eſſent tamen de his, quæ ſeruando ſeruari poſſunt.*

38 *Statutum Mantuæ prohibet alienari nomina debitorum, & alia iura incorporalia minorum ſine ſolemnitatibus, & ibi referuntur verba ſtatuti.*

39 *Iura, & nomina debitorum ſunt quid incorporale.*

40 *Hæreditatis delatæ ius eſt quid incorporale, & de his rebus, quæ ſeruando ſeruari poſſunt.*

41 *Habilitas, vbi requiritur certo tempore, non validatur actus, ſi conferatur in aliud tempus, quo licitè fieri poterit.*

42 *Tutor, vel curator, vbi plus promittit in dotem quàm ferant vires patrimonij mulieris, ſuperflua promiſſio iure non valet.*

CONTROVERSIA LXXIV.

EX ſcriptura producta pro Domino Carolo Mergono minore in lite contra eum promota per Do. Ludouicum Fieram nomine proprio, & vti Patrem, & legitimum adminiſtratorem eius filiorum, apparet illum non fuiſſe defenſum, & læſum in ſententijs contra eundem latis tam ſub die 17. menſis Februarij 1621. quàm ſub die 25. Maij præſentis anni 1621 quia non fuerunt deductæ rationes, de quibus in dicta vltima ſcriptura pro eo defendendo, quæ ſi adductæ fuiſſent, veriſimiliter fuiſſet abſolutus omnino, vel ſaltem non condemnatus in omni eo, quo fuit condemnatus in dictis ſententijs, & ideo meretur,

retur, vt ei concedatur petita eius nomine reſtitutio in
integrum, quia ſi minor ſæpius læditur, ſæpius etiam de-
1 bet reſtitui, † ſi nouas prætendat defenſiones, nec ſemel
petita reſtitutio ei fuerit denegata, prout vtrunque in
propoſito caſu concurrit *l. final. cum ſua gloſ. vltima, C. ſi
ſæpi. in integr. reſtit. poſtuletur, l. ſi ſine. 8 §. reſtitutus, ff. de
minorib. cap. final. extra de in integr. reſtit.*

Et in terminis, quod ſi quis reportauit ſententiam
contrariam, & reſtitutus fuit aduerſus eam, & iterum
2 condemnetur, adhuc reſtituatur † aduerſus hanc ſecun-
dam ſententiam, eſt deciſio Innocent. *in dicto cap. final.
verſic. ſecus ſi conceſſo*, & ibi Collectarius *ſub nu. 3. fol. 80.
colum. 3.* Hoſtienſ. *nu. 1. in fine dicti numeri*, & Bellamet.
*num. 21. pariter in fine, verſic. ſed pone, quòd conceſſa. extra
de in integr. reſtitut.* Odd. *de reſtitut. in integr. quæſt. 16. num.
41.* qui licèt in aliquibus Codicibus (prout eſt etiam
3 meus) habeat negatiuam, † & videatur dicere oppo-
ſitum, tamen error eſt impreſſoris, quia in prima editio-
ne loco negatiuæ habet dictionem *nam*, & ſicut dici meus
codex, & alij ſimiles *non audiatur*, vult dicere *nam au-
diatur*, & ita etiam dictat ſenſus verus ſubiectæ materiæ
ipſius authoris, nam fecit prius concluſionem *ſub nu. 41.*
quod minore perſiſtente in eadem negligentia, aduerſus
quam ſemel fuit reſtitutus, amplius non reſtituatur, &
eam deinde limitat *d. num. 42.* vnde, vt limitatio proce-
dat, debet concludere totum contrarium eius, quod fir-
matum fuit in regula, & denique apparet erroneè adeſſe
negatiuam, quia authores, quos allegat, dicunt oppoſi-
tum eius, quod concluderet dicta negatiua.

Nec faceſſit negotium, quod non fuerit petita infra
decem dies, intra quos ſecundum ſtatuta huius patriæ
ſub rubr. de tempore appellationis interponenda, peti debet:
4 † Tum quia iam obtinuit apud eiuſdem patriæ noſtræ
tribunalia ne minores damnificati remaneant, eis conce-
5 di † reſtitutionem aduerſus non petitam reſtitutionem
intra decem dies, quæ non poteſt denegari, quia eo ipſo
6 læſi apparent, † Odd. *de reſtitut. quæſt. 36. num. 35. & 36.*
& ſic hac via indemnes conſeruantur, Cæphal. *conſ. 670.
num. 24. vol. 5.* Tum etiam, quia non videtur neceſſaria
aliqua reſtitutio, ex quo minor iſte non fuit defenſus,
nam D. Procurator ſemper allegauit ſe non eſſe informa-
tum, & vocandum D. tutorem, qui nunquam fuit voca
tus, & ſi adfuiſſet, potuiſſet allegare rationes, quas ipſe
deduxit in dicta ſcriptura ab eo ſubſcripta producta *fol.
88. fac. 2.* Quando autem minor in lite indefenſus reman-
7 ſit, † tunc omnia acta ſunt nulla, & ei non præiudicant, *l.
actis 45. § final. l. contra pupillum 54. ff. de re iudicat. l. ſi præ-
ſes, 6.* vbi ſcribentes, *Cod. quomod. & quand. iudex*, latè
Becci. *conſil. 12. num. 36. & 37. vol. 1.*

Hoc firmato, quod debeat audiri minor iſte.

In primis reuocandum venit ſequeſtrum factum ſuper
fructibus bonorum propriorum ipſius minoris, vt peti-
tum fuit *fol. 89. fac. 2. 1. ſi. e.*, cum non teneatur de ſuo, ſed
de bonis tantum hæreditatis aui materni, ad quæ agit
actor, & quorum quota ei adiudicata fuit per ſententiam
8 nam ſicuti executio ſententiæ fieri nón poteſt niſi † con-
tra condemnatum, Bald. *in l. ſi debitori, 2. nu. 1. C. ſi aduer-
ſus creditorem præſcript. oppo iat. lib. 7. Codicis*, nec in bonis
9 † alterius quàm ipſius condemnati, idem Bald. *in l. ob me-
ritorum, 2. num. 1. Cod. ne vxor pro marito.* Ita eiſdem ra-
10 tionibus, nec debet fieri niſi in † bonis contentis in ſen-
tentia, quia ſicuti aliud pro alio inuito creditori ſolui non
11 poteſt, † *l. 2. §. mutui datio in fi. e. ff. ſi cert. petat.* ita (vt
12 æqualitas ſeruetur) non debet creditor aliud exigere, †
quàm quod debitum eſt à debitore, & ideò ſufficiet ſi D.
Tutor indicabit bona hæreditatis q. D. Zibramontis, &
vbi opus ſit, ſi cedet actiones contra eos, penes quos re-
periuntur, vbi non ſint apud minorem, vnde vera practi-
ca erat, vt D. Actor citaret D. Tutorem ad indicandum
bona prædicta, quo non indicante, tunc vbi iuſtè fuiſſet
condemnatus minor, & ad eum bona prædicta perueniſ-
ſent, potuiſſet in bonis proprijs grauari.

Nec refert, quod in calculo relato debitum fuerit re-
dactum ad quantitatem, quia id non fuit factum ad effe-
ctum, vt reus conuentus teneretur ad quantitatem in ge-
nere, & de proprio, ſed ad cognoſcendum quanta pars
de bonis hæreditatis D. Zibramontis deberetur actori, ne
vltra condignum fieret in eis executio.

Secundò fuit læſus, quatenus in dicta vltima ſententia
fuerunt exceptis à conſtitutione dotis de dicta parte hæ-
reditatis D. Zibramontis tangentæ q. D. Margaritæ Mer-
gonæ tantum capitalia cenſuum D. Ludouici Volez, &
Domini Blanchi, cum tamen in ipſa quota hæreditatis
obuenta in diuiſione Dominis Margonis adeſſent multi
alij redditus annui, quorum capitalia quoque deducen-
da erant, prout deducta fuerunt illa dictorum duorum
cenſuum.

13 Nam, & ſi controuerſa valde ſit quæſtio, † an annui
redditus dicantur quid mobile, vel immobile, vt præfa-
14 tur Menoch. *de arbitrar. caſu 233.* alijs volentibus † in-
ter immobilia computari, quorum multos citat Tira-
quel. *de retract. conſanguin. § 1. gloſ. 6. num. 4.* Surd. *deciſ.
204. num. 5.* Intrigliol. *de cenſibus, quæſt. 31. num. 1.* & paſ-
ſim apud Doctores mox citandos; alijs non computari
15 inter immobilia, † niſi quando neceſſario ad alterum eo-
rum ſunt trahendi, vt per Rotam in deciſionibus impreſ-
ſis poſt tractatum Cencij de cenſibus *deciſ. 3. nu. 13.* con-
16 tra quam tamen ſententiam † ſtat Surd. *deciſ. 204. ſub nu.*
17 8. Alijs vt dicantur quid immobile, vbi ſunt † perpetui,
vel ad longum tempus, alias inter mobilia computari
debeant, Tiraquel. *in dicto tractat. de retract. conſanguin. §.
1. gloſ. 6. num. 7.* Iacob. Venent. *in tractat. de annua præſta-
tion. par. 2. quæſt. 39. fol. 57. in parua impreſſione.* Alijs diſtin-
18 guentibus, † an ſint redimibiles, vt irredimibiles, vt pri-
mo caſu reputentur inter mobilia, ſecundo verò inter
immobilia, Gutierez *pract. quæſt. lib. 2. quæſt. 116. ſub num.
3. & lib. 5. quæſt. 83. num. 8.* quamuis multi alij etiam redi-
19 mibiles voluerint † computari inter immobilia quales
ſunt cenſus hodierni, ſecundum formam Bullæ Pij Quin-
ti, Felician. *de cenſibus, cap. 3. ſub num. 32.* ibi, *cenſus enim
ſiue redimibiles, ſiue irredimibiles*, & *ſub num. 32.* & ibi, *quia
magis eſt vt cenſus redimibiles inter immobilia cõputentur*,
Cenci. *de cenſibus, part. 1. cap. 3. quæſt. 1. artic. 2. numer. 6.*
20 *fol. 50.* & dico infrà *numer. 24.* Alijs contendentibus † ex
propria eorum natura non dici nec mobiles, nec immo-
biles, ſed conſtituere tertiam ſpeciem, Tiraquel. *de re-
tractat. conſanguin. §. 1. gloſ. 6. numer. 3.* Iacob Venent. *de
annua præſtatione part. 2. quæſt. 39.* Cenci. *de cenſibus, parte
prima, capite 3. quæſt. 1. art. 2. num. primo.* Rota *deciſ. 3. nu.
13. in impreſſis poſt dictum tractatum Cencij* Intrigl. *de cen-*
21 *ſib. quæſt. 31. num. 3.* Alijs verò ridentibus † hanc opinio-
nem, & dicentibus, vt quid incorporale non poſſe con-
ſtituere tertiam ſpeciem inter mobilia, & immobilia, quę
videri & tangi poſſunt, Roder. *de annuis reddib. lib. 1. quæſt.
3. numer. 9.* Marcel. Conuerſan. *in addition. ad Intrigl. de
cenſibus d. quæſt. 31.*

Nihilominus in tanta varietate hoc certum eſt, quod
22 ſi annui redditus fundati ſunt † ſuper re immobili, & illi
cohærent, licèt non dicantur propriè immobiles, tamen
immobilium naturam aſſequuntur, & inter immobilia
computantur, argumento textus *in l. ſi quis inquilinos 115.
in princip. ff. de leg. 1.* & eſt melior textus *in l. iubemus nulli
14. in princip.* ibi, *poſtremo res immobiles, aut in his prædijs
colonos, vel mancipia conſtituta, aut annonas ciuiles*, vbi gloſ.
in dicto verbo annonas, & Bartol. *num. 10.* & Caſtrenſ. *in ſe-
cundo notabili, num. 2. Cod. de Sacroſanct. Eccleſ.* & in Au-
thent. *de non alienand. in princip.* ibi. *aut ciuiles annonas,
nam & hæc inter immobilia ſunt numeranda*, vbi gloſ. *in
verbo, numeranda*, & Angel. *ſub num. 3. & ſub num. 4. Cle-
ment. 1.* ibi. *cumque annuus redditus inter immobilia cenſe-
antur à iure, de verborum ſignificationib.* gloſ. *in l. hac edi-
ctali 6. §. his autem in verbo mancipiorum, C. de ſecund. nupt.*
gloſ. *in Authent. vt qui obligat. §. quoniam autem videmus
in verbo redditus cap. vnic.* ibi, *aut in ijs quæ inter immobilia
computantur*, vbi Bald. *in §. ſciendum ſub numer. 1. de feud.
cognitio. in vſibus feudorum*, idem Bald. *in cap. 1. num. 5. in
fine, de controuerſia inter vaſſallum, & Epiſcopum*, in verbo
annua, vbi explicat in hæc verba, *ſicut decima, quæ ideo in-
ter immobilia computantur, quia immobilibus adhærent, &*

ſtabile

Digitized by Google

ſtabile ſubiectum habent, quod ſemper eſt actu permanens;
idem *in cap. ad audientiam 31. ſub num. 11. ext. de reſcript.*
vbi inquit, quod is, qui non poteſt alienare, non po-
23 teſt etiam conſtituere † annuas penſiones, quia inter
immobilia computantur, latè Cenci *de cenſibus part. 1.*
cap. 3. quæſt. 1. art. 2. num. 4. 5. & 6. fol. 50. & Rota *in deciſio-*
nibus impreſſis poſt dictum, tractatum, deciſ. 3. num. 18. Fe-
lician. *de cenſibus in appendice, ſeu tom. 2. libr. 1. cap. 1. ſub*
num. 4.

Et hæc opinio habet locum ſiue iſti annui redditus ſint
irredimibiles, ſiue redimibiles, quia cenſus hodierni, qui
ſunt in vſu ad formam Bullæ Pij V. ſunt redimibiles ad li-
bitum venditoris, & nihilominus certum eſt à ſcriptori-
24 bus hos inter immobilia computari, † vt de eis loquitur
Cencius loco proximè citato, & Surd. *deciſ. 204.* & indi-
ſtinctè Ruſtic. *ad l. cum anus lib. 5. cap. 3. numer. 9.* & dixi
ſuprà *num. 19.*

25 Et ideò etiam non poſſunt conſtitui † à minoribus ſu-
per eorum bonis ſine ſolemnitatibus requiſitis in aliena-
tione ſtabilium, Rota in vltimis Farinac. *deciſ. 978. ſub*
num. 2. tom. 1. Cenci, *de cenſib. pars. 1. cap. 3. quæſt. 2. art. 4.*
num. 16. fol. 51.

Licèt autem prædicta concluſio, quòd annui reddi-
tus computentur inter immobilia, videatur tantùm
26 habere locum, † quando ſunt perpetui, vel ſaltem ad
longum tempus, Tiraquel. *de retract. conſanguin. §. 1. gloſ.*
6. num. 7. Menoch *de arbitrar. caſu 233. num. 2.* Gutierez.
pract. quæſtion. libro quinto capit. 83. numero tertio, Iacob.
Venetor. *de annua præſtatio. parte ſecunda quæſtione 39.*
verſiculo & hoc primo intellige, Roderic. *de annuis red-*
ditibus, lib. 1. quæſt. numer. 10. cum alijs multis apud Cen-
tium *de cenſibus parte 1. cap. 3. quæſt. 1. art. 2. numer. 20. 21.*
& 22.

Tamen reſpectu cenſuum, ex quo non eſt determi-
natum aliquod tempus ad eos redimendos, licèt vendi-
27 tor ad libitum poſſit eos redimere, iudicantur † vti
perpetui, per text. *in l. ſufficit, 56.* vbi Iaſ. notat *in ſecun-*
do notabili, numer. 2. ff. de condition. indebit. l. iuris peritos,
33. in princip. vbi gloſ. in verb. *haberet, ff. de excuſat. tu-*
tor. & per dictos textus in ſpecie tradunt Gutierez *pra-*
cticar. quæſt. lib. 2. cap. 146. num. 2. Bonius *in tract. de cen-*
ſibus artic. 14. ſub numer. 32. verſ. & licet reſolutionis ſtatum
haberent, Cencius *in tractat. de cenſibus, part. 1. cap. 1. ar-*
tic. 2. per totum, vbi latè, maximè *numer. 2. 6. & 8.* &
facit etiam Tiraquell. *de retract. conuention. §. 2. gloſ. vnic.*
num. 39.

Reſpectu verò capitalium aliorum liuellorum, de qui-
bus in dicta hæreditate, & portione obuenta Dominis
Mergonis, ſi habebant tempus limitatum ſaltem vſque
ad decem annos, hoc ſufficit ad effectum, vt cenſean-
tur immobilia, quia tales reputantur iſti liuelli, ſi ſunt
perpetui, vel ad longum tempus, vt ſuprà dixi *numer.*
28 *26.* & tempus decem annorum dicitur longum, † vt per
Doctores ſuprà in hoc propoſito ibidem citatos, & præ-
ſertim Tiraquell. *de retract. conſanguin. §. 1. gloſ. 6. num. 9. in*
fine, Ruſtic. ad *l. cum anus libr. 5. cap. 3. ſub numer. 10. verſ.*
Secus ſi ad modicum.

Sed quia, nec ex dicta diuiſione hæreditati, nec ex
toto proceſſu conſtat, an illi liuelli eſſent perpetui, vel
temporales, & redimibiles, & ſi redimibiles, an ad be-
neplacitum obligati, vel creditoris, vel ad certum tem-
pus, & an id tempus eſſet intra, vel vltra decennium,
29 dico quòd, cùm verſemur in dubio, debent iudicari † vti
perpetui, niſi D. Actor probet contrarium, *d. l. ſufficit*
56. vbi latè Iaſ. *numer. 2.* probat diſpoſitionem dubiam
30 † interpretari perpetuam. *ff. de condit. indeb. d. ct. l. iu-*
ris peritos, 33. in fine princip. & ibi gloſ. *ff. de excuſationib.*
tutor.

Cùm igitur computentur inter immobilia, & vti ta-
lia reputentur iſti liuelli, & cenſus, qua ratione in ſen-
tentia dictum fuit ipſos duos cenſus deducendos eſſe
ex portione hæreditatis prædicta debita D. Actori, ea-
dem etiam dicendum eſt detrahendos eſſe hos liuel-
los, quia illi, ſicuti cætera immobilia prohibentur di-
31 ſtrahi à minoribus † ſine debitis ſolemnitatibus, Rota
deciſ. 678. ſub num. 2. par. 1. vltim. Farinac. Surd. *deciſ. 204.*
num. 4. Grauen. ad Gail *lib. 2. concluſ. 10. conſideratione 1.*
num. 2. Cencius *de cenſib. par. 1. cap. 3. quæſt. 1. art. 2. num.*
16. fol. 51. & faciunt quæ dixi ſuprà *num. 25.*

Et ſicuti minor prohibetur alienare ſtabilia ſine de-
32 creto, ita etiam nec illa poteſt dare in dotem, † aliàs
conſtitutio eſt ipſo iure nulla, *l. lex quæ tutores, 22. in*
princip. ibi, *vel in dotem dare &c.* & ibi, *ſcilicet per inqui-*
ſitionem, vbi etiam gloſ. *in d. verbo, vel in dotem, C. de ad-*
miniſt. tut. l. fin. verſic. cum autem donationes, C. ſi maior fa-
ctus, lib. 5. Codicis, gloſ. *in l. Titia 61.* in verb. *reſtituatur,*
in fin. ff. de iure dotium, & gloſ. *in l. nulla, 4. C. eod. tit. de*
iur. dot. & l. ob æs 12. in verb. *alienationem tantum, C. de præ-*
dis minor. Bart. *in l. ſi ante, 6.* propè finem, *ff. ſolut. matrim.*
Bald. *conſ. 108. vol. 1.* Menoch. *conſ. 242. ſub num. 2. & lib. 3.*
præſumpt. 6. numer. 2. Roland. *de lucro dotis quæſt. 45.* Pic.
conſil 34. num. 1. Porti. *conſ 83. num. 4.* Siluan. *conſ. 2. nu. 42.*
vol 2. Rota *deciſ 588. num. 3. par. 1 diuerſo*. Simoncel. *de*
decret. libr. 3. tit. 8. num 89. Neguſant. *de pignor. in quarto*
membro ſecundo partis, num 75. Lamberteng. *de contractib.*
eorum, qui ſine certa ſolemnitate, gloſ. *21. nu 11.* Surd, *deciſ.*
287. num. 17. & 19.

Et quando non fuerunt ſeruatæ ſolemnitates, ſtatuti
requiſitæ in contractibus minorum, quòd conſtitutio
33 dotis † in ſtabilibus, vel alijs rebus, quæ ſeruando ſer-
uari poſſunt, ſit ipſo iure nulla, deciſum fuiſſe refert
Surd *deciſ. 278. num. 1. & per tot.* & ſcribit etiam Paſeth.
conſ 85 num. 1. & 202. pariter *num. 1.*

Sed vbi conſtaret, (quod tamen hucuſque verum non
eſt) dictos liuellos, qui non fuerunt excluſi in vltima ſen-
tentia fuiſſe redimibiles, & intra decem annos, ita vt re-
putarentur pro mobilibus, iuxta ſuperius deducta *nu. 26.*
adhuc non potuiſſent conſtitui in dotem ſine decreto iu-
dicis, & alijs ſolemnitatibus requiſitis à noſtro ſtatuto in
alienationibus ſtabilium minorum; quia quemadmo-
dum de iure communi non ſolum prohibentur conſtitui
in dotem ſtabilia à minore ſine decreto, ſed etiam mo-
34 bilia, † quæ ſeruando ſeruari poſſunt, vt probant iura, &
authores paulò ſuprà adducti *numer. 32.* quæ loquuntur
tam de immobilibus, quàm de mobilibus quæ ſeruando
ſeruari poſſunt.

35 Item etiam eadem prohibentur generaliter diſtrahi †
à noſtro ſtatuto ſub rubrica *de modo, & forma ſeruandis*
in contractibus minorum, §. ſi vero per contractum, &c. ſine
ſolemnitatibus ab eo requiſitis, vnde dicuntur quoque
prohibita per dictum ſtatutum dari in dotem, quia hoc
caſu dos non eſt priuilegiata de iure communi, vt ſuprà
d. dicto num. 31. & ita ſæpe ea intelligentia ſtatuti noſtri ob-
36 tinuit, vt hoc caſu comprehendat † etiam cauſam dotis,
vt in *dicta deciſ.* Surd. 278. & in hac cauſa cenſuit Sena-
tus, dum de conſtitutione mandauit detrahi cenſus, & in
multis alijs frequens ita iudicauit.

Dubium autem non eſt, quod vbi liuelli iſti deberent
conſiderari tanquam quid mobile, eſſent tamen de his
37 rebus, † quæ ſeruando ſeruari poſſent, vt patet ad ſen-
ſum, nam non ſubiacent corruptioni ſolius temporis,
vel vſus, & ita ſenſit Marian. Socin. *in tract. de oblation.*
in libello editiano, numer. 37. tom. 14. tractatuum. Carocc.
de excuſſion. parte 2 quæſt. 44. ſub numer. 25. verſic. ſubde-
claratur. Ioſeph. Ludouic. *de verborum ſignific. con. luſ.*
vnica colum. 6. verſic declaratur ſecundo, quando eadem eſ-
ſet ratio, Grauen. *in additionib. ad Gail. libr. 2. conclu. 10.*
numer. 4.

Sed totam hanc difficultatem tollit prædictum noſtrum
ſtatutum ſub *d. rubr. de modo, & forma ſeruandis in con-*
tractibus minorum. §. ſi vero per contractum, vbi explicitè
38 prohibet † indiſtinctè alienari nomina debitorum, & iu-
ra incorporalia ſine ſolemnitatibus ab eo præſcriptis in
alienatione bonorum immobilium, in hæc verba; *Si ve-*
rò per contractum prædictum fieret diſtractio, vel alienatio
bonorum ſuorum immobilium, ſeu mobilium, quæ ſeruari
poſſent, ſeu etiam nominum debitorum, & iurium incorpora-
lium etiam cum dicta ſolemnitate fieri non poſſit contractus
talis, niſi vltra prædictas ſolemnitates iuſta, & neceſſaria
cauſa alienationis, & diſtractionis fiendæ exiſtat, & adultus
ipſe

Digitized by Google

ipſe iurauerit cum conſenſu prædictorum propinquorum, ſeu affinium dictum contractum ſibi fore vtilem & neceſſarium, & contractus ipſe coram iudice, & in actis iudicis competentis, cuius decreto celebratur, inſinuatus fuerit.

Iſti autem annui redditus, ſiue ad modicum, ſiue ad longum tempus reſpectu decurſorum liuellorum, ſine
38 dubio ſunt nomina debitorum; reſpectu verò iuris eo-
39 rum exigendorum † ſunt quid incorporale, quia nec tangi, nec videri poſſunt, vt *in inſtit. de reb. corporalibus, & incorporalib.* & tradunt Abbas *in capit. nulli, 5. ſub num. 9. extr. de reb. eccle. non alienand.* Tiraquell. *de retract. conſanguin* §. 1. *gloſ. 6. numer. 3. in fine.* Roderic. *de annuis redditibus libr. 1. quæſt. 3. ſub numer. 9.* Intrigliol. *de cenſibus quæſt. 31. numer. 5.* Venenti *de annua præſtation. parte ſecunda quæſt. 39.* Cenci. *de cenſib. par. 1. cap. 3 quæſt. 1. articul. 2. ſub numer. 1 & 31. fol. 50. & 51* Rota *in deciſionibus impreſſis poſt dictum tractatum Cencij deciſ. 3. ſub num. 13.* & quotquot ſcripſerunt de hac re, & conſequenter etiam ſecundùm præmiſſam ſtatuti diſpoſitionem non potuerunt conſtitui in dotem ſine iudicis decreto, & alijs ſolemnitatibus, & conſtitutio fuit ipſo iure nulla.

Tertio ex hac poſtrema argumentatione reſultat alia læſio minoris. Nam conſtanter affirmare poſſumus nullam partem dictæ hæreditatis Domini Zibramontis debitam fuiſſe Actori, vti lucratario dotis D. Margaritæ Mergonę alias eius vxoris, nedum reſpectu dictorum annuorum redditum, ſed etiam reſpectu cuiuſuis generis bonorum in ea contentorum, & obuentorum in diuiſione ipſis Dominis Mergonis, quia quando D. Margarita nupſit ipſi D. Ludouico actori, habebat tantùm ius hæreditatis delatæ, non autem aliqua eius bona particularia, quia adhuc non fuerant diuiſa cum cohæredibus, imò nec bene certificatæ erant quotæ, & conſtitutio dotis fuit remiſſa ad futuram diuiſionem faciendam etiam ſine eius interuentu vt in inſtrumento dotali, & in capitulis Matrimonialibus.

Dubium autem non eſt, quòd iſtud ius tunc tempo-
40 ris erat de his rebus, † quæ ſeruando ſeruari poterant, & erat incorporale, Inſtit. *de rebus corporalibus, & incorporalibus*, & propterea non potuit conſtitui in dotem contra expreſſam diſpoſitionem eiuſdem ſtatuti relatam ſuprà *num. 38.* & quamuis ex verbis ipſius conſtitutionis videantur potius conſtituta bona eius hæreditatis obuenienda, quàm ius aliquod incorporale hæreditarium, tamen fuit facta fraus ſtatuto, quia ſufficit, quod illud conſeruari poterat, & tunc erat incorporale, quod per indirectum non poterat alienari, quia vbi requiritur habili-
41 tas certo tempore non validatur actus, † ſi conferatur in aliud tempus, quo licitè fieri potuiſſet à diſponente, vt in terminis minoris alienantis eſt textus *in l. ſi minor 4. ff. de ſeruis exportand.* vbi reddit rationem textus, quia lex tunc eius conſilio, quaſi parum firmo reſiſtit, & ita tradunt Ruin. *conſ. 192. ſub num. 16. vol. 2* Pariſ. *conſ. 100. num. 35. 36. & 37 volum. 4.* Damhauder. *in Enchirid. parium, aut ſimilium in verbo tempore habili, vel permiſſo fieri*, & ad finem, *vt valeat, vel non valeat contractus, attenditur initium. l. ſi filius familias 78 in princ. ff. de verbor. obligatio*, Franch. *deciſ. 591 ſub num. 5.* & confert. Aldobrand. *conſ. 132. num. 173. & 174. vol. 2.*

Concludo igitur præuia reſtitutione in integrum, Dominum Alarium, vti tutorem Domini Caroli Mergoni totaliter à petitis pro dicta hæreditate Domini Zibramontis per D Fieram abſoluendum eſſe, & eundem Dominum Actorem condemnandum ad reſtituendum illud plus, quod habuit, quam patiebatur dos matris Dominæ Margaritæ, & quod iam fuit liquidatum per calculum relatum ad inſtantiam ipſius actoris in libris 2393. nam ad videndum, an Domina Barbara Mater D Margaritæ reliquiſſet ei vltra quàm paterentur vires eius dotis, dictum in ſententia detrahendam eſſe priùs tertiam partem dictæ dotis pro legitima omnium filiorum, deinde legata, & quod demum reſiduum diuideretur inter duas filias pro augmento eis relicto à ducatis 4000. quos habebant pro dote paterna, vſque ad ſcutos 4000. pro qualibet earum, & in calculo apparuit legitimam debitam ipſi Dominæ Margaritæ fuiſſe de libris 1240. dimidiam verò reſidui eſſe de libris 1767. quę vnitę dant libras 3007. & hoc eſt, quod poterat habere de bonis maternis; vnde cùm habuiſſet libras 5400. pro dicto augmento, vt in primo, & ſecundo calculo, habuit facta recta calculatione de pluri dictas libras 2393. quas tenetur reſtituere tum ex pacto conuento in capitulis ibi, *ſe li daranno di dote ducati 4000. conforme al Teſtamento paterno, & il compimento di ſcudi 4000. conforme al legato fatto dalla madre, ſe le ſue facoltà ſopportaranno à tanta ſomma*, & in in-
42 ſtrumento dotali; tum etiam de iure, † quia vbi curator plus promittit in dote, quàm ferant vires patrimonij mulieris, ſuperflua promiſſio ipſo iure non valet, *l. ſi non generalis 61. ff. de iur. dot. l. ſi ex cauſa, 9. §. 1. ff. de minoribus*, Fachine. *conſ. 41. num. 5. lib. 2.*

ARGVMENTVM.

Solutum pro ingreſſura, ſeu honorantia alicuius conceſſionis dicitur ſolutum ob merum factum, & ideò ſecuta conceſſione non repetitur, licet non duret, dummodò id non contingat ex cauſa de præterito.

SVMMARIVM.

1 *Promiſſum, ſi ab initio ſit ſine cauſa, vel ex cauſa ex poſt finita, vel non ſecuta, condicitur obligatio condictione ſine cauſa.*

2 *Repetitio datur ex cauſa non ſecuta, etiamſi actus habuerit effectum de facto, ſed de iure fuerit reſolutus.*

3 *Laudemium reſtituere tenetur Dominus, ſi contractus non habuit effectum.*

4 *Contractu reſoluto repetitur nedum quod principaliter datum eſt, ſed etiam quidquid dicta occaſione conſecutiuè erogatum fuit, putà vectigal, vel laudemium.*

5 *Princeps, quando præiudicat tertio ob publicam vtilitatem, tenetur dare condignam compenſationem quamuis præiudicet per viam legis generalis num. 6. Contrarium verius, & receptius eſt num. 22.*

7 *Honorantia dicitur, quod detur pro ingreſſura in honorem alicuius obtenti priuilegij, & datur ob merum factum ipſius conceſſionis, num. 7.*

8 *Adimpletum ſufficienter dicitur pro acquirenda irreuocabiliter honorantia ex ipſo mero facto conceſſionis, ſeu traditionis Decreti, vel inueſtituræ.*

9 *Inueſtitura ſi reſolueretur, non reſtituitur honorantia, quia datur pro mero facto inueſtiendi, quod præſtitum fuit.*

10 *Honorantia, quæ præſtatur à conductoribus datiorum, acquiritur irreuocabiliter ſtatim, quod illis deliberantur, nec reſtituitur, ſi poſtea locatio non habeat plenarium effectum.*

11 *Actus per miniſterium facti dicitur conſummatus, & adimpletus, quando factum tantùm eſt in conſideratione.*

12 *Conditionem ſemel impletam fuiſſe ſufficit ad acquirendum emolumentum, licèt implementum non duret.*

13 *Legatum factum Titio, ſi Prætor factus fuerit, debetur, ſi euaſit Prætor, licèt viuente teſtatore deſierit eſſe Prætor.*

14 *Legatum factum filiæ, ſi nupſerit, debetur, ſi nupſit, quamuis viuente teſtatore diuerterit.*

15 *Emancipatus ſi patris bonorum poſſeſſionem petijt, & deinde ſtatum mutauit, non amittit, quod ſemel acquiſiuit.*

16 *Effectus ſemel in eſſe deductus & conſummatus durat in futurum, licet eius cauſa remoueatur.*

17 *Pollicitatio eſt ſolius offerentis nuda promiſſio.*

18 *Probatio actoris debet eſſe certa, & neceſſariò concludens, aliàs reus abſoluendus eſt.*

19 *Referens non probat, niſi producatur relatum.*

20 *Priuilegium, quod detegitur nociuum publicæ vtilitati, reuocari poteſt, quamuis emanaſſet per viam contractus, n. 21.*

22 *Princeps ſi reuocat priuilegia per viam legis generalis ob publicam vtilitatem, non tenetur ad pretij reſtitutionem, vel damni emendationem.*

23 *Prin*

Digitized by Google

23 *Principis aſſertioni ſe reuocare priuilegia ex cauſa publicæ vtilitatis creditur.*
24 *Datum ob cauſam emolumenti, ſi emolumentum non durat, non repetitur in totum, ſed pro rata emolumenti habiti relaxatur, & num. 26.*
25 *Fructus pendentes pro rata temporis diuiduntur inter emptorem, & venditorem fundum redimentem.*
26 *Repetitio non fit in totum ex cauſa non ſecuta, ſed quatenus non fuit adimpletum, & num. 24.*
27 *Intellectus ad textum* in l. debet. 27. ff. de ædilit. edict.
28 *Actus in conſequentiam reſultans ex actu principaliter contemplato non habetur in conſideratione.*

CONTROVERSIA LXXV.

IN repetitione ducatonorum centum quinquaginta per D. Io. Ludouicum Parmam à Ducali Camera videtur bonum ius fouere ipſe actor, quia cum illos perſoluerit Sereniſſimo Domino vigore conceſſionis, & priuilegij, vt ipſe ſolus poſſet retagliare, & vendere pannos laneos per decennium in terra Reueri, vt ex eius decreto, nec dicta conceſſio durauerit, niſi per octo menſes facto ipſius Sereniſſimi Domini, qui publico generali proclamate pœnali reuocauit omnes ſimiles conceſſiones, videtur eſſe locus dictæ repetitioni, per *text. in l. 1. § ſiue ab initio, ff. de condition. ſine cauſa.*

Siue ab initio (inquit textus) *ſine cauſa promiſſum eſt, ſiue fuit cauſa promittendi, quæ finita eſt, vel ſecuta non eſt,*
1 *dicendum eſt* † *condictioni locum fore.* Ad idem faciunt textus *in l. 1. § ſi parendo cum lege ſequenti, & l. 3. § ſi liber*
2 *homo, ff. de condition. cauſa data,* vbi repetitio datur † ex cauſa non ſecuta, etiamſi actus habuerit effectum de facto, ſed de iure fuerit reſolutus ob cauſam ab initio incognitam, & prædictis conferunt ſcripta per Tiraquel. *de retract. convent. onal. § 6. gloſ 2. ſub numer. 8. verſicol. Imò ſi Dominus recepiſſet;* vbi inquit, quòd, ſi Domino
3 fuiſſet ſolutum laudemium † ob contractum, qui effectum non habuit, reddere tenetur, quia recepit ob cauſam, quæ ceſſat.

In ſimilibus autem caſibus non ſolum repetuntur, & reſtitui debent data, vel ſoluta principaliter, & correſpe-
4 ctiuè in cauſam recepti, ſed etiam quidquid † occaſione contractus, vel conceſſionis acquirens erogauit, *l. debet, 27. ff. de ædil. edict.* ibi; *debet autem recipere pecuniam, quam dedit pro eo homine; vel ſi quid acceſſionis nomine,* & infra; *ſed & ſi quid emptionis nomine erogatum eſt,* & in fine ibi, *quod ergo ſi forte vectigalis nomine datum eſt, dicemus hoc quoque reſtituendum.*

Et licèt Princeps poſſit præiudicare tertio ob publicam vtilitatem, & ei auferre ius ſuum, tamen id videtur pro-
5 cedere, dummodò det † condignam recompenſationem, latè Iaſ. *in l. Barbarius, 3. num. 36. verſ ecce da concluſio gloſſa, ff. de offic. prætor.* vbi *ſub num. 44.* videtur hoc poſtulare,
6 etiam ſi Princeps auferat † ius tertij per viam legis generalis, Afflict. *in prælud. conſtitut. Regni quæſt. 6. num. 6 & 7.* Præterquam quod hoc non videtur factum in caſu iſto ob publicam vtilitatem, ſed in commodum ipſius Sereniſſimi Domini, cuius datia ob reuocationem prædictam valdè aucta fuit, dicitatoribus, & conductoribus ex fidibus in proceſſu productis.

Prædictis tamen non obſtantibus, puto Ducalem Cameram ad nihil teneri, vel ſaltem non ad totam quantitatem petitam.

Primò, quia iſti ducatoni centum quinquaginta non fuerunt ſoluti, nec recepti in recompenſationem vtilitatis percipiendæ per ipſum Parmam ex dicta conceſſione, nec correſpectiuè ad dictam vtilitatem, ſed pro honorantia ipſius conceſſionis, vt in dicto Decreto, ibi; *cum ipſemet ſponte nobiſmet ſe obtulerit honoris ergò ſolutum illud omne, quod ratione eiuſdem conceſſionis à præfatis Hebræis ſolutum fuit.,* & ibi, *cum præſertim nobis honoris ergò ducatonos quinquaginta dinumerauerit, & alios centum nobis ipſis initio decennij ſibi conceſſi dinumeraturum pollicitus fuerit.* Illud enim, quod in ſimilibus conceſſionis honoris gratia erogatur, dicitur *honorantia,*

7 & è conuerſo, *honorantia* appellatur, † quæ honoris cauſa præſtatur, Cæpola *conſil. ciuil. 57* alias eſt *conſil. 58. numer 3. verſic. ex quo illa honorantia, volum. 2.* Purpur. *conſil. 140. num 23.*

Quæ idem honorantiæ præſtantur ob merum factum conceſſionis, & honoris cauſa, vnde Sereniſſimus Do-
8 minus ſatis dicitur adimpleuiſſe † ex parte ſua pro earum irreuocabili acquiſitione per purum miniſterium facti in concedendo Decretum pro hac facultate, præbuit enim id cuius cauſa præſtatur ille honor, & tantò magis, quandò conceſſio fuit ab initio valida, nec fuit reuocata ſub prætextu alicuius nullitatis, vel inualiditatis ex cauſa de præterito, propterea, cum præſtiterit, quod earum vigore à ſe præſtandum erat, non poteſt eſſe locus alicui repetitioni.

Ita in ſimili videmus, quod honorantia, quæ ſolui-
9 tur in ſuſcipienda inueſtitura, datur † ob merum factum inueſtiendi, & ſi reſolueretur inueſtitura non reſtituitur.

Sic pariter honorantiæ, quas pendunt conductores datiorum in ingreſſu irreuocabiliter acquiruntur ſta-
10 tim, quod eis deliberantur datia, † nec veniunt poſtea reſtituenda, ſi locatio non ſortiretur plenarium effectum, quia per executionem facti, quoad effectum, de
11 quo eſt contentio dicitur † conſummata, argumento textus *in l. ſi quis hæredem, 7. Cod. de inſtitut. & ſubſtitut.* ex qua notant ibi Doctores, & præcipuè Iaſ. *2. primo notabili,* & Corne. *column. penult. & final.* quod ſufficit
12 conditionem ſemel impletam fuiſſe † ad acquirendum emolumentum, licet implementum non duret; ibi enim legatum, vel hæreditas data fuerat Titio, ſi Prætor factus fuiſſet, euaſit Prætor, ſed viuente teſtatore deſijt eſ-
13 ſe prætor, reſpondit † Imperator, hæreditatem, vel legatum ei deberi, pariterque ibidem filiæ relictum fuerat, ſi nupſiſſet, nupſit, ſed diuertit à marito viuente teſtatore, quia tamen implementum facti habuit executionem,
14 determinat † Iuſtinianus legatum deberi.

Et bene facit etiam textus *in leg. finali, C. vnde liberi,* cuius verba ſunt.

Si poſtquam filius emancipatur bonorum poſſeſſionem pa-
15 *tris petijt, ſtatum ſuum mutauit, nihil abeſſe* † *ei quominus, quod acquiſiit, retineat,* ex quo textu colligitur regula, quod poſtquam effectus eſt conſummatus,
16 & in eſſe deductus, durat † etiam pro tempore futuro, licet eius cauſa remoueatur Bart. *in l. 2. § final. ff de donationibus,* Decian qui pulchrè exornat, multa ſimilia cumulans, *conſ 24. num 2. & per tot.* maximè *ſub num. 3. verſic. & ita concluditur,* Socin. patruus *conſ. 81. numer. 16. volum. 3.* Socin. nepos *in communi. conſ 60. nu. 57. vol. 3.* Purpur. *conſ. 119. nu. 19* Grat. *conſ. 63. nu. 37. vol. 2.* Marius Anguſol. *conſ. 34. num. 19.* Tiraquel *in tractat. ceſſan. cauſa limitat. 2.*

Hæc verò minus difficultatis habent, quando ſolutio dictorum ducatonorum centumquinquaginta fuit facta per ſpontaneam oblationem ipſius Parmæ, & non ex conuentione per ſtipulationem Sereniſſimi in recompenſationem conceſſionis, ſed in cauſam honoris, vt ibi, *ſponte ipſe nobiſmet ſe obtulerit honoris ergò &c. ſoluturum,* & infra; *nobis honoris ergò ducatonos quinquaginta dinumerauit, & alios centum nobis ipſis dinumeraturum pollici-*
17 *tus eſt.* Pollicitatio enim eſt † ſolius offerentis nuda promiſſio *l. pactum, in princ ff. de pollicitation. l. ſciendum 19. § 1. ff. de ædilit. edict.* gloſ. *in rubric. C. de dot. promiſſion.* Si igitur ipſe ſponte voluit præſtare hanc ſummam honoris gratia Sereniſſimo non petente, nec ſtipulante, non eſt, cur nunc agat de ea repetenda ex aſſerta cauſa non perſeuerata, pro qua data non fuit.

Secundò, hæc conceſſio fuit facta eiuſdem modo, & forma, quibus Hebræis fœneratoribus Sermedi facta fuerat. Non productis igitur capitulis, ſeu decreto ipſius conceſſionis, non debet audiri actor, quia dubia eſt eius intentio & probatio, ex quo poſſet adeſſe tale quid in ea, quod eum excluderet ab intentata actione. Probatio etenim Actoris debet eſſe certa, & neceſſa-
18 riò concludens, † alias reus venit abſoluendus, *l. non hoc,*

hoc, 4. C. vnde legitimi. l. neque natales, 10. C. de probation. capit. in præ entia, 8. Præterea extr. eod. titul. de probation.
19 & ſcriptura referens aliam non probat, † niſi producatur ſcriptura relata, & ſic dicta conceſſio Hebræorum, *Auth. ſi quis in aliquo*, vbi ſcribentes omnes, *Cod. de edend.*

Tertiò, cùm conceſſio iſta apparuerit præiudicialis publicæ vtilitati, vt aſſerit Sereniſſimus Dominus in
20 proclamate reuocatorio, potuit † licitè reuocari, *l. quod ſemel 5. ff. de decret. ab ordin. faciend. capit. ſuggeſtum, 9. de decimis*, Aret. *in cap. ouit. 13. numer. 25. de indic.* Gozadin. *conſil. 5. num. 20.* Bero. *conſil. 146. numer. 3. & 36. & conſil. 135. num. 5. vol. 3.* Roland *conſil. . num. 324. volum. 2.* Socin. iun. *conſil. 52. num. 6. vol. 3.* Menoch. *conſil. 156. nu. 8.*
21 *& 34.* etiam quòd emanaſſet per viam contractus, † vt *in d. l. quod ſemel*, Bero. *loco ſuperius citat.*, Bart. *in l. quacunque 5. ſub nu. 4. C. de ſid. & iur. haſt. fiſcal. lib. 10.* Alex. *conſ. 216. num. 10. & 20. volum. 2.* Gabr. *de iur. quæſit. non tollend. concluſ. 2. num. 14.* Andreas Nicolius *in ſuo reſponſo pro Communitate Re igy. nu. 47. 64. 126. & 329.*

Et tunc, quando reuocatio, & præiudicium fit per viam legis generalis ob publicam vtilitatem, non te-
22 netur † ad pretij reſtitutionem, ſecundùm communiorem opinionem (quidquid dixerit Iaſon in contrarium citatus, & alij pauci,) vt voluerunt Alexand. *in conſil. 190. ſub nu. 16. verſ. ad tertium, volum. 2.* Dec. *conſil. 520. ſub num. 10. verſ. quia ad hoc reſpondeo*, & in eadem cauſa cum Decio Ruin. *conſil. 60. numer. 6. in fine, volum. 5.* idem Dec. *in cap. quæ in Eccleſiarum, 7. numer. mihi 93. verſ. ſecundo hoc intelligitur, extra de conſtitution.* Gozadin. *conſ. 5. num. 21.* Pariſ. *conſil. 3. num. 46. volum. 1.* Afflict. *in conſtitut. Neapol. lib. 3. Rubr. 47. nu. 13.* Boſſi. *in tit. de Principe num. 201.* Surd. *conſil. 210. num. 65. & conſ. 313. num. 100.* Rota *deciſ. 457. num. 15. par. 1.* Menoch. *conſ. 703. num. 88.* Peregr. *de iur. fiſci lib. 5. tit. 2. ſub num. 52. verſ. niſi Princeps per viam legis.*

23 Et creditur Principi aſſerenti † ſe reuocare ex cauſa publicæ vtilitatis, Alex. *conſ. 216. ſub nu. 24. verſ. pro hoc etiam facit. vol. 2.* & clarius Afflict. *in conſtit. Neap. lib. 1. d. Rubr. 47. ſub nu. 13 verſ. & docet Alexand.*

Quartò, in omnem caſum cùm Parma gauiſus ſit priuilegio per octo menſes, & menſes hyemales, quibus expediuntur panni lanei, vel pro rata temporis, vel pro rata rerum de pluri venditarum, quam vendidiſſet, ſi alij fuiſſent in libertate vendendi, & ipſe ſolus non habuiſſet hoc priuilegium in terra Riperij, diminuen-
24 da eſſet † reſtitutio, *argum. textus in l. diuortio, 8. in princip.* alias eſt *in l. fructus, 7. §. Papinia. us, ff. ſolut. matrim. l. cum in fundo, 78. § diuortio, ff. de iur. dot.* & per ea, quæ
25 dicunt Doctores, quòd fructus diuiduntur pro rata † venditore redimente fundum venditum cum pacto retrouendendi, vbi retrouenditio fit fructibus pendentibus, *dec. Peruſ. 79.* Theſaur. *deciſ. 56.* & huc trahi poſſunt multæ quæſtiones ex tractatu Coſtæ *de portione rata.*

Sed hoc argumentum eſt ſuperfluum, quia nihil venit reſtituendum, vt ſuprà probaui, maximè in primo fundamento,

Non obſtant contraria; nam ad id, quòd datum ob cauſam cauſa non ſecuta, vel finita repetatur, reſpondetur, quod hæ pecuniæ non fuerunt datæ in recompenſationem vtilitatis conceſſionis, ſed tanquam honorantiæ ob purum miniſterium facti, & in honorem concedentis, quod fuit præſtitum, vt dixi in primo fundamento.

Secundò reſtitutio non eſſet facienda, quia licita fuit reuocatio ob publicam vtilitatem, vti in tertio argumento, vel diminuenda eſſet pro rata gaudimenti, vt in quarto fundamento, & quia ex cauſa non ſecuta repetitio non
26 fit † in totum, ſed quatenus non fuit adimpletum, *argum. text. in l. 3. in fine, ff. de condit. ſine cauſ. & l. 4. C. de condictio. ob cauſam.*

Ad textum *in leg. debet, 27. ff. de ædil. t. edict.* vbi repetuntur omnes acceſſiones, reſpondetur, quod proce-
27 dit † propter culpam, & factum illicitum venditoris, ex quo cauſatur redhibitio, & ſic ex cauſa præcedente contractum, vt ita illum intelligunt Cæpola *de ſimulat. contractib. in ſexta coniectura in fine, ſub num. mihi 42.* Laſarte *de decima venditionis cap. 14. ſub numer. 10. & ſub numer. 12. in fine.* Io. Parladorius *rerum quotidianar. lib. 1. capit. 3. § 5. num. 8. & 11.*

Quæ culpa ceſſat in caſu iſto, quia licita eſt reuocatio priuilegij, quando læditur publica vtilitas.

Non obſtat, quod Princeps debeat dare recompenſationem, quando reuocat huiuſmodi conceſſiones, quia communis opinio eſt in contrarium, quando hoc facit per viam legis generalis, vt dixi in tertio fundamento, & in omnem caſum contraria opinio fortè procederet, quando aliquid datum fuiſſet Principi in cauſam reſpectiuam vtilitatis reſultandæ ex ipſa conceſſione, quod hic factum non fuit, ſed tantum in honorem concedentis ob purum facti miniſterium.

Nec refert, quod poſt dictas reuocationes augumentata ſint datia, quia ſufficit non fuiſſe factas propter hoc, ſed ob publicam vtilitatem, vt atteſtatur Sereniſſimus Dominus, cui, vt dixi *numer. 23.* credendum venit, &
28 quod poſtea reſultat in conſequentiam, non habetur † in conſideratione, *l. 1. ff. de authorit. tutor. l. quoties, 3. C. de iudic. l. 1. in princip.* vbi Bald. & Florian notant, *ff. ſi vſusfruct. petat.* Burſat. *conſil. 364 num. 31.* Surd. *deciſ. 120. ſub numer. 10.*

ARGUMENTUM.

Truffa quid ſit, & quando quis dicatur truffam committere.

SUMMARIUM.

1 *Truffa quid ſit, & qui truffatores, & num. 16.*
2 *Truffa punitur pœna criminis ſtellionatus.*
3 *Pœna criminis ſtellionatus eſt arbitraria.*
4 *Crimen ſtellionatus ſemper præſupponit dolum.*
5 *Troffator eſſe nequit, niſi ſit doloſus.*
6 *Salarium non conuentum debetur, quando ſeruiens eſt ſolitus locare operas, & Dominus conducere.*
7 *Adminiſtrator poteſt ſibimet ſoluere.*
8 *Adminiſtrator tenetur ſibi ſoluere.*
9 *Solutio eſt quidquid ſatisſacit creditori.*
10 *Debitor etiam non hypothecarius poteſt ſoluere creditori ſui creditoris etiam ignorantis, dummodò non inuiti.*
11 *Ciuiliter dicitur fieri quod licitè, & dubio modo ſit.*
12 *Delictum non præſumitur.*
13 *Dolus excluditur quando quis facit actum palàm.*
14 *Dolus non præſumitur in actu, ex quo quis non conſequitur lucrum.*
15 *Lucrari non dicitur, qui recipit quod ſibi debetur.*
16 *Inciuiliter non dicitur ſe gerere, qui facit, quod ſibi prodeſt, & alteri non nocet.*
17 *Actus licitus non meretur nomen truffæ, vel impoſturæ.*
18 *Truffa eſt calida machinatio alterius circumueniendi cauſa.*

CONTROVERSIA LXXVI.

Factum, ſuper quo requiror, mihi proponitur in hæc verba.

Angelo Muſcato ſcrittore approbato da i Signori Vichi in Caſale compra annualmente da Agenti de Communità formento, vino, & legne per vſo di caſa, & ſubito ſi fà debitore dell'ammontare di dette robbi, & ne dà credito alle Communità nelli Libri Maeſtri d'eſſi Vichi; Doppò quattro, ò cinque anni li detti Vichi ſi riuolgono verſo dette Commun ità per tal partite, dicendo che detto Angelo non haueua authorità di riſcuotere, per il che detti Agenti ſono venuti in Mantoua ad agitare contro il preſato Angelo, quale hà molte pretenſioni, maſſime per conto de' ſuoi ſalarij con detti Vichi: ſi dimanda ſe tal caſo deue eſſer giudicato reale, & ciuile, ò ſe poſſi eſſere cognominato con nome di truffa.

Stan-

Stante prædicta facti narratione, & alijs oretenus
auditis, reſpondeo prædictum Angelum non poſſe ar-
1 gui de truffa, iſtud enim verbum *truffa*, † vt docet Cæ-
lius Rodiginus *lib. 11. lection. antiq. capit. 8. in fine*, eſt ver-
bum plebeium, quod ſignificat impoſturam, & truffa-
tores dicuntur impoſtores, & deriſores, & hi ſunt quos
aggiuntatores, & deceptores vocat Ioan. Bapt. de San-
cto Seuerin. *in l. cunctos populos, 1. numer. 52 C. de ſumma*
2 *Trinit. & fi le Catholic.* qui quidem tenentur pœna † cri-
minis ſtellionatus, *l. 3. ff. de crimin. ſtellionat.* Clar. *in ſua
pract. criminal. §. final. quæſtion. 83. num. 3. verſic. ſi quis im-
poſturam*, Menoch. *de arbitr. caſ. 383.* qui ob id inquit Iu-
3 dicis arbitrio † puniri ſecundùm delicti qualitatem, &
circumſtantias.

Hoc autem crimen ſtellionatus certum eſt ſemper
4 præſupponere dolum, † *dicta l. 3.* Boſſi *in tit. de crimine
ſtellionat. ſub nu. 1.* Bertaz. *conſ. crimin. 8 nu. 19.* & ſic quis
5 non poteſt eſſe truffator, † nec argui de truffa, qui non ſit
doloſus, & animo præmeditato ad fallendum actum im-
poſturæ fecerit.

Cum verò ipſe Angelus inſeruiret dictis de Vicho de-
bebat conſequi ſuum ſalarium, & cum Hebræi non ſo-
leant inſeruire gratis, ex quo neceſſe eſt, vt ſua ſibi indu-
ſtria victum quærant, & iſti conductores datiorum ſo-
leant conducere factores cum ſalario, hoc illi debebatur,
6 † etiamſi non fuiſſet conuentum, *d. conſ. Genuenſ. 15. per
totam*, Grauut. *theor. 12. numer. 12.* Bonacoſ. *de famul.
quæſt. 79* Rimin. iun. *conſ. 478 per tot.* dignus eſt enim ope-
rarius mercede ſua, *capit. quicunque, 66. 12. quæſt. 2.* quod
pulchrè exornat *deciſ. Genuenſ.* vbi ſuprà *ſub nu. 2.* Pacian.
conſ. 153. per tot. maximè *num. 47.*

Pro quo ſalario ſibi debito, cum adminiſtraret nego-
tia, & conſcriberet ſolutiones, imò reciperet eas, pro vt
7 fiebant ab Agentibus Communitatum, potuit † ſibimet
ſatisfacere, *l. fiſtulas, 78. §. fundum*, vbi Bartol. *ff. de contra-
hend. emp. tor.* & adeò verum eſt, vt ſibi ipſi ſoluere poſſit,
8 qui aliena adminiſtrat, vt imò etiam tenuatur † hoc fa-
cere, *l. ſed ſi damnum, 9. § peculium, ff de peculio*, & ob id
etiam ſibi ſolniſſe præſumitur, Afflict. *deciſ. 13. num. 16.*
Surd *conſ 290 num. 33.* latè Menoch. *lib. 3 præſumpt. 135.*
9 *num. 13.* & cum ſolutio † ſit quidquid ſatisfacit creditori,
*l. ſatisfactio, 52. ff. de ſolut. l. ſolutionis verbo 176. ff. de verbor.
ſignific.* potuit Angelus accipere frumentum, vinum, &
ligna loco pecuniarum.

Et vbi etiam non potuiſſet ſibimet ſatisfacere, ipſæ
10 Communitates potuerunt † ſoluere creditori ſuorum
creditorum, quamuis non haberet bona illorum hypo-
thecata, dummodò non ſoluerint ipſis inuitis, licèt ipſis
ignorantibus, & liberatæ fuerunt ope exceptionis, Bart.
in l. ſolutum, 11. §. ſolutam ſub nu. 2. ff de pigno. act. actio. Bald.
ſiue quiſquis ſit, *I. ſtit. quib. mod. tollitur oblig. ut. in princ.
ſub num 6.* Socin. *de communi conſ. 65. ſub num. 5. vol. 4.* La-
derch. *conſ. 164. ſub num. 3.*

Hæc autem omnia, cum geſta fuerint lege permitten-
te, & palàm, cum ipſe Angelus fecerit ſe debitorem re-
rum acceptarum in libris ipſorum de Vicho, non poſſunt
11 dici facta, † niſi ciuiliter, & licito modo, omnemque
prorſus abeſſe dolum, præſertim, quia ſi in ſolutione ſi-
bi met facta à creditore adeſſet dolus, & delictum, lex
12 non præſumeret hanc ſolutionem, cum delictum † non
præſumatur, *l. merito, 51. ff pro ſocio.*

Qui dolus omnino excluderetur, quando etiam ſi-
bimet ſoluere non potuiſſet, ex quo palàm id fecit, fa-
ciendo, vt dixi, ſe debitorem in prædictis libris; actus
13 enim palam factus, facit præſumi abeſſe dolum, † Maſ-
card. *conclu. 532. ſub num. 7.* ſicuti etiam non præſumi-
14 tur, quando ex tali actu faciens illum non conſequitur
lucrum, idem Maſcard. *d. loco num. 4.* Cæphal. *conſ. 75. nu.
1.* Menoch. *conſ. 321. num 17.* Roland. *conſil. 11. num 55.*
15 *vol. 1.* lucrum autem facere non dicitur, † qui recipit,
quod ſibi debetur, *l. item ſi filiusfamilias, 7. §. penultime, verſ.
non tamen*, aliàs eſt *l. ſed Iulianus, 9. ff. ad Macedonian.*
Bald *conſ. 321. ſub num. 4. volum. 3.*

16 Et in ciuiliter facere non dicitur, † qui facit quod ſi-
bi prodeſt, & alteri non nocet, *l. in creditore, 38.* vbi gloſ.
*final. ff. de euiction. l. 2. §. item Varus, ff. de aqua pluuia ar-
cenda.*

17 Atque in ſumma iſte actus non conuenit † truffæ,
neque impoſturæ, quæ eſt callida machinatio alicuius
circumueniendi cauſa, ad textum *in l. 3 ff. de crimin. ſtel-
lionat.*

ARGVMENTVM.

Creditor quando dicatur poſſidere pignus tam con-
uentionale, quàm prætorium, & iudiciale, ita quod ha-
beat remedia poſſeſſoria. Pignus conuentionale, præ-
torium, & iudiciale, quæ quomodo differant.

SVMMARIVM.

1 *Creditor poſſidet pignus conuentionale ſecuta traditione reali, & numer. 2.*
2 *Poſſeſſoria remedia retinendæ, & recuperandæ poſſeſſionis competunt creditori in pignore conuentionali habita traditione.*
4 *Creditor non poſſidet pignus prætorium.*
5 *Creditore non competunt remedia poſſeſſoria in pignore prætorio.*
6 *Pignus iudiciale, quodnam dicatur, & quomodo differant pignus conuentionale, prætorium, & iudiciale, & ante dict. num. 5.*
7 *Creditor an poſſideat pignus iudiciale, controuertunt Doctores. Alij negant poſſidere, & ob id etiam ei non dari remedia poſſeſſoria, alij contrariam, & affirmatiuam vti veriorem tuentur opinionem, num. 8.*
9 *Creditor in pignore iudiciali habet remedia poſſeſſoria etiam ante ſecundum Decretum.*
10 *Depoſitarius ſummariè & executiuè conueniri poteſt.*
11 *Creditor dicitur poſſidere ex primo Decreto, quando egit actione reali, & ſtetit per annum in poſſeſſione.*
12 *Creditor ex primo Decreto de ſtilo Mantuæ ſtat in tenuta tantum per menſem, & poſtea deuenitur ad ſecundum Decretum.*
13 *Creditor immiſſus in tenuta ex primo Decreto poſſidet nomine omnium creditorum. Declaratur procedere in pignore prætorio, non autem iudiciali, num. 14.*
15 *Creditor computat fructus pignoris iudicialis in ſortem, & illis mediantibus extinguitur debitum. Et idem procedit in fructibus pignoris conuentionalis, num. 16.*
17 *Iudex appellationis poteſt reformare defectum ſententiæ, quæ allegatur nulla, & eam confirmare ſuper meritis, quando defectus non eſt in ſubſtantialibus proceſſus.*
18 *Sententia lata ex falſa cauſa, quæ poteſt ſuſtineri ex vera, venit confirmanda.*
19 *Pignus per hypothecariam recuperari poteſt.*
20 *Actio fauorabilior, & magis tuta, & tempore cenſetur intentata ex clauſulis ſalutaribus libelli.*

CONTROVERSIA LXXVII.

In ea quæſtione, an creditor dicatur poſsidere pignus,
& an habeat remedia poſſeſſoria retinendæ, & recu-
perandæ poſſeſsionis, ſolet diſtingui inter pignus con-
uentionale, & prætorium, nam creditor poſsidet pignus
1 conuentionale, † *l. 1. §. per ſeruum corporalite.*, & *l. qui
pignus, 36. ff. de acquir. poſſeſſ. gloſ. in l. ſi duo, 3. §. credito-
res in verbo non poſſe, ff vti poſſidet*, Matth. Colet. *de pro-
ceſſ. execut. part. 3. capit. 12. numer. 87* Pacian. *conſil. 147.
per totum*, & alij in locis mox allegandis, dummodo ta-
2 men ſecuta fuerit realis traditio, † Ripa *in capit. ſæpe 18.
numer. 84. extr. de reſt. int. ſpoliat.* Menoch. *de recuperand.
remed. 9. num 22.* Surd *conſ. 166. num. 24.*

Et ideò etiam creditori pro pignore conuentionali
3 competunt remedia poſſeſſoria prædicta, † vt in reti-
nenda tradit Menoch. *de retinend. poſſeſſ. remed 3. quæſt.
26 num. 159* Surd. *conſ. 166. num. 22. & conſil. 481. num. 5.*
Et in recuperanda idem Menoch. *de recuperanda poſ-*

ſeſſione remed.9 queſt.26. ſub numer.199. Rota deciſ.766.
numer.6.part.1. nouiſſimarum diuerſ. incerti collectoris. Et
de vtroque generaliter Iaſ. in leg.1. §. per ſeruum corpora-
liter, numer. 5. & ibi Socin. & alij de acquir. poſſ. Pacian.
conſ.147 numer.72.

In pignore verò prætorio ſecus ſtatutum eſt, nempe
4 illud non poſſideri à creditore, † l. ſi duo, 2. §. creditores,
& ibi gloſ. ff. vti poſſid. vbi concordantes allegat Math.
Coler. d. cap.12. num.12.

Propterea etiam in tali pignore creditor non habet re-
5 media poſſeſſoria, † vt de retinenda eſt textus in dict. §.
creditores, Menoch. de retinend. remed.3. quæſt.26. numer.
163. ſeqq. vbi numer.168. præciſè loquitur in creditore,
qui habuit tenutam ex primo Decreto, Mathe. Coler.
dict. part.3. capit.12. numer.42. Pacian. conſ.147. numer.9.
& 71. Et de recuperanda Menoch. in eod. trac. de recupe-
rand. remed.9. num 201. & remed.12. queſt.6. numer.15.
cum ſeqq.

Et in iſtis duobus caſibus conueniunt ſcribentes ſine
controuerſia, in quibus tamen non verſatur quæſtio Do-
minorum de Furgis, nam pignus, de quo agunt, nec eſt
conuentionale, nec prætorium, ſed iudiciale, vti cuius
capta fuit tenuta ex primo decreto, non in principali
actione, putà in Saluiano, ſed in executione ſententiæ &
grauaminis commiſſi contra Bignotium pro præſentan-
dis vaccis, & eius pretio, in quarum defectu fuit capta
6 tenuta ſtabilium, quo caſu dicitur pignus iudiciale, † vt
declarat Menoch. diſtinguens quatuor genera pignorum
in tract. de recuperanda poſſeſ. remed.12. num.16. & de reti-
nenda remed.3. num 225.

In hoc igitur iudiciali pignore, in quo vertitur præ-
ſens quæſtio, diſſentiunt inter ſe ſcribentes, nam multi
(& ſecundùm aliquos eſt communis opinio) tenent quòd
7 hoc caſu creditor non dicatur poſſidere, † & ob id etiam
non habeat remedia poſſeſſoria, prout in terminis noſtris
poſt alios ſcribit, & hanc ſententiam tuetur Menoch. de
retinenda poſſeſſione. queſt.27. num.225.

Nihilominus contrariam opinionem fauentem Do-
8 minis Furgis † ſecutus eſt Bartolus Iuris coryphæus in l. à
Diuo Pio, 15. § ſi ſuper rebus, ſub numer.1. verſic. ſed ſi vo-
lumus ſuſtinere, & ibidem Caſt. ſub numer.8. circa fi em,
Iaſ. nume .7 ff. de re iu icat. Aretin. in l.3. genera ſub nu-
mer.37 ff. de acquirend. poſſeſſ. ibi, Secundus caſus eſt, vbi-
cunque dat primum Decretum, ſeu tenutam in executione
rei iudicatæ, nam tunc transfertur poſſeſſio Pract. Papienſ.
in forma libelli pro executione ſententiæ in gloſ.1. num.r.20.
verſic. Quartum eſt remedium, & hanc opinionem latè
tuetur contrarijs reſpondendo, & eam comprobando
Decian. conſil.3. numer.23. volum.4. Math Coler. in tra-
ctat. de proceſſ. execut. parte 3. capit.12. numer.100. cum
pluribus ſeqq. vbi numer.102. inquit habere remedia poſ-
9 ſeſſoria † etiam ante ſecundum Decretum, & hoc etiam
ſentit Surd deciſ 46. ſub numer.10 dum dicit talem miſ-
ſum ex ſententia non dici miſſum cauſa rei ſeruandæ
quæ eſt ſola ratio, qua nituntur aduerſantes, dum te-
nent non poſſidere, & Math. Coler. dict. capit 12. numer.
117. dicit noſtram ſententiam procedere etiam, vt cre-
ditor dicatur poſſidere, quando miſſus in poſſeſſionem
fuit miſſus ex diſpoſitione habente executionem para-
10 tam, quæ executio nullo in caſu debet eſſe paratior, †
quàm ex cauſa depoſiti, quo tenebatur Bignotius ob
vaccas receptas in cuſtodia, iuxta Bald. in l. acceptam,
19. ſub numer.5. C. de vſur. Carot. de depoſito, titol. de caſu
numer.69. & 70. fol 49.

Addo. quòd creditor ex primo decreto dicitur poſſi-
dere, quando egit actione reali, & ſtetit per annum in
11 poſſeſſione, † vt eſt communis opinio, de qua per Me-
noch. de retin. poſſeſ. remed.3. numer 206. & 208 licet ip-
ſe contrarium ſequatur Math. Coler. dict part.3. capit.12.
in prima limitatione, numer 52. cum ſeqq. hic autem vi-
detur competiiſſe actio realis, quia Bignotius promiſit
cuſtodire &c. ſub illo verbo & cætera cenſetur adeſſe
12 obligatio bonorum, † & cùm loco anni, quo de iure
communi creditor ſolet ſtare in tenuta ex primo de-
creto per ſtatutum, ſiue ſtilum huius patriæ ſtet tantùm
per menſem, videtur quòd debeat habere locum diſ-
poſitio, & doctrina prædicta, ac ſi per annum ſte-
tiſſet, & per conſequens, quòd euaſerit verus poſ-
ſeſſor.

Nec obſtat, quod creditor immiſſus dicatur poſſidere
13 nomine omnium Creditorum † tam per ſtatutum ſub
rubr. de mod. & forma procedendi in bonis abſentis, & con-
tumacis in verſ. Miſſio autem, quam de iure communi, l. qui
autem, 6. §. ſciendum, ff de his, qui in fraud. creditor. l. cum
vnus, 12. ff. de bon. authoritat. iudic. poſſidend. & ſic poſſide-
bat etiam nomine vxoris Bignotij creditricis, cuius hæ-
redibus ob id non videtur adimi poſſe poſſeſſio legitima,
quia vbi conſtaret Monaſterium eſſe hæredem, de quo
dubitat etiam D. Iudex in motiuis de hoc non apparere,
dico obiectum non obſtare, tum quia illud videtur pro-
14 cedere tantùm † in pignore prætorio, non autem in iu-
diciali, vt reſpondet in noſtra quæſt. Coler. in tractat. de
proceſ. execut par.3 dict. cap.12. ſub numer.105. & 106. tum
quia per perceptionem fructuum factam ab ipſa vxore,
15 & eius hæredibus, extinctum eſſet eius creditum, † vnde
non haberet amplius ius retinendi, vt in ſpecie tradit
Surd. conſ.166. ſub num.18.

Sicuti nec obſtat, quod ex eo appareat miſſum in
poſſeſſionem ex primo decreto non poſſidere, ex quo
computat fructus in ſortem, quia hoc non facit, quin
dicatur poſſidere, nam & creditor computat in ſortem
16 fructus pignoris conuentionalis, † l.1. C. de diſtract. pi-
gnor. l. ſi dominium, 9. C. de pig or. Pancirol. conſ.58. num.
46. & tamen dicitur poſſidere, vt ſuprà probatum fuit in
princip. numer.1.

Nec pariter releuat, quod ſententia Domini Vicarij
ſit nulla, vtpote fundans ſe in aſſignatione, quam non
fuiſſe factam apparet ex proceſſibus, ad quos ſe refert,
& ſic eſt manifeſtè erronea, & per conſequens nulla,
quia quando defectus eſt in ſententia, non autem in pro-
17 ceſſu, Iudex appellationis poteſt reformare † defectum,
& confirmare ſententiam ſuper meritis, Bart. in l. ſi ex-
preſſum, 19. numer.14. in fine, verſic. & dico quòd Iudex,
ff. de appellatio. Alexand. conſil.79. colum.2. Natt. conſil.
177. numer.11. volum.1. Vanti. in tract. de nullitat. in tit.
quib. mod. ſenten. nulla repar. poſ. num.129. Rimin. iun. con-
ſil.561. nu.16. cum ſeqq. Torniol. conſil.59. nu.7. Honded.
conſil.19. ſub num.32. vbi de communi, vol.1. qui decla-
rat quando hoc procedat.

Præterea ſententia lata ex falſa cauſa, quæ poteſt ſu-
18 ſtineri ex vera, venit confirmanda, † Ruginel. de appel-
las. §. vndecimo, gloſ.1. cap.1. num.32 f.l 282.

In omnem autem caſum pignus iſtud ſaltem recupe-
19 rari poteſt per hypothecariam, † leg.2. C. de prætorio pi-
gnor. vbi omnes, quæ ex clauſulis ſalutaribus poteſt cen-
20 ſeri intenta tanquam fauorabilior, † & magis tuta, Pa-
cian. conſil. 160. per totum maximè ſub numer.26. verſ. in
contrarium, cum ſeqq.

Ex hoc vltimo fundamento potiſſimum fuit iudicatum ad fauorem Dominorum de Furgis.

ARGVMENTVM.

Princeps poteſt prohibere ſubditis, ne alio habita-
tum ſe conferant, & alibi degentibus præcipere, vt re-
uertantur, ſub pœnam confiſcationis bonorum. Minor
an præſeruetur ipſo iure à pœna non habitantium, vel
non reuertentium ad habitandum in loco ſuæ originis,
an verò egeat reſtitutione in integrum. Quibus caſi-
bus liceat abeſſe non obſtante ſtatuto de alibi non ha-
bitando.

SVMMARIVM.

1 *Princeps poteſt præcipere ſuis ſubditis, ne extra ſuum dominium habitent ſub pœna confiſcationis bonorum Contrarium voluere alij, numer.2. Sed prior ſententia verior eſt.*

3 Prin-

Digitized by Google

3 *Princeps poteſt cogere ſub pœna confiſcationis bonorum ſuos ſubditos alibi degentes ad reuertendum ad ſuum dominium.*

4 *Conceſſum ſub vna conditione cenſetur ſub contraria ademptum.*

5 *Abſens diſciplinæ cauſa, abeſſe non dicitur.*

6 *Abſens ſtudij, militiæ, vel mercaturæ cauſa non continetur ſub proclamate pœnali cogente ſubditos ad habitandum in loco, & nu. 7. & excuſatur à pœna, num. 9.*

8 *Abſentia ex cauſa mercaturæ dicitur merè voluntaria.*

10 *Abſentia ex qualibet honeſta cauſa, ſeu prætextu excuſat à pœna ſtatuti de non habitando extra dominium, vel redeundo ad habitandum.*

11 *Abeſſe poſſunt ex ordinibus à dominio Mantuæ, abſque pœna ſubditi, ex cauſa ſtudij, mercaturæ, beneficij Eccleſiaſtici, & ſeruitutis Principum.*

12 *Abſens ex cauſa ſeruitutis Principis non videtur abeſſe cauſa publicæ vtilitatis.*

13 *Abſentia contumacialis nemini prodeſt.*

14 *Incolatus de iure gentium & ciuili eſt cuique liber, ac poteſt nuda voluntate mutari.*

15 *Minor reſtituitur aduerſus delictum inductum ex ſtatuto, quod non eſt delictum de iure communi.*

16 *Minor ipſo iure ſuccurritur abſque neceſſitate reſtitutionis in integrum in delictis, quæ non ſunt delicta de iure communi.*

17 *Statuta facientia de non delicto delictum non comprehendunt minores.*

18 *Statutum puniens extrahentem blada non afficit minores. Limitatur ibidem remiſſiuè.*

19 *Minor non ſolùm reſtituitur in integrum aduerſus delictum in omittendo, ſed etiam ipſo iure præſeruatur, & numer. 20.*

21 *Habitare nolle non dicitur, qui alterius mandatis parere neceſſe habet.*

22 *Proteſtatio non eſt neceſſaria, quando impedimentum eſt notorium.*

23 *Minor non excuſatur à dolo, & contemptu.*

24 *Minor reſtituitur aduerſus qualibet omiſſa, & lapſum temporis ad aliquid agendum.*

25 *Sub luі inuiti regulariter alienari nequeunt.*

26 *Minor reſtituitur propter intereſſe affectionis, quam habet ad res, quæ fuerunt eius maiorum.*

27 *Subditis vtilius eſt ſubeſſe Principi maiori, quàm minori.*

CONTROVERSIA LXXVII.

PRæſuppoſito licere illuſtriſſimo, & Excellentiſs. Domino Marchioni, nunc Principi Caſtilioni præci-
1 pere † ſuis ſubditis, ne extra ſuum territorium habitare poſſint, ſub pœna confiſcationis bonorum, vt per illum textum tradit Bart. *in l. fin. ff. de decret. ab ordin ſaciend. Roman. ſingul.* 522. incipit, *poteſtne Dominus*, Io. Baptiſta de Sancto Seuerin. *in repetition. l. omnes populi, num.* 103. *ff. de iuſtit. & iur.* Socin. iun. *conſ.* 76. *in ſexto dubio, num.* 32. *volum.* 3. idem Socin iun. *conſil.* 76. *in tertio dubio ſub num.* 15. & 20. *vol.* 4. Ruber. *conſil.* 9. *num.* 7. vbi dicit hoc reſpicere fauorem publicum, Burſat. *conſil* 33. *numer.* 26. Menoch. *lib.* 5 *præſumpt.* 12. *num.* 4. & ſoppouit Maluaſ. *conſil.* 63.

2 Quamuis, & malè, contrarium † reſponderit, ſimilia decreta, & prohibitiones non valere Æmilianus *conſ.* 159. *per totum*, & alij relati per Rodolfin *de poteſtat. Princip. cap.* 9. *num.* 113. & 114.

Et per conſequens etiam eidem licitum fuiſſe ſub eadem pœna iubere ſuis ſubditis, qui alibi degunt, vt reuer-
3 tantur † ad habitandum in eius territorium, quemadmodum reſpondit Roman. *conſil.* 59 *in primo dubio*, quem ſecuti ſunt Socin. iun. *d. conſil.* 79. *numer.* 36. *volum.* 3. Rodolfin. *de abſ lut. Princip. poteſtate capit.* 6. *ſub numer.* 114. *verſic. contrarium.* Boſſi. *in titul. de crimin. læſæ maieſtatis ſub numer.* 63.

Quæritur primò, an prædictis edictis comprehendatur, & ligetur Dominus Io. Thomas Zappaleus, non obſtantibus capitulis initis inter Sereniſſimum Dominum Ducem Mantuæ, & ipſum Excellentiſſimum Dominum Marchionem in permutatione Medularum, in quo loco habebat bona, & domicilium ipſe Io. Thomas facta à dicto Sereniſſimo Duce cum Caſtro Caſtrigiuffredi, & non obſtante, quod ipſe D. Io. Thomas inſeruiat dicto Sereniſſimo, vt vulgò dicitur *per Paggio*.

Secundò quæritur, an ſaltem reſtituendus ſit ob minorem ætatem aduerſus quamcunque pœnam, quam potuiſſet incurrere, quia non habitauit, & ob impedimentum, quia Sereniſſimus non permiſit eum redire ad patriam, quando emanauit nouiſſimum edictum, & aduerſus lapſum temporis præſtitutum ad vendendum bona illis, qui noluiſſent habitare Madulis ſub dicto Domino Marchione, quando fuit facta ſupradicta permutatio.

Quoad primum non videtur, quòd aliquo pacto defendatur vigore capituli exhibiti, quin comprehendatur prædictis proclamatibus, quia conuentio non permittit tales poſſe diſcedere è dicto loco cum familia, niſi vendendo bona, vnde ſatis apertè innuit, vt hi, qui velint retinere bona, & habere domicilium, ibidem teneantur habitare, nec poſſint ad libitum diſcedere; conceſſum enim ſub vna conditione cenſetur
4 ſub contraria ademptum, † *l. ſi legatum purè*, 10. *ff. de adimend. legat. l. aliquando*, 106. *ff. de conditión. & demonſtr. l. quod purè*, 6. *ff. quando dies legat. cedat.* Surd. *conſil.* 157. *num.* 9. & *conſ.* 381. *num* 3.

Ex eo autem, quòd inſeruiat Sereniſſimo Duci noſtro, poſſet fortè dici ipſum non comprehendi proclamatibus iubentibus ſubditos habitare, quia is, qui diſ-
5 ciplinæ alicuius cauſa abeſt, non dicitur abeſſe, † *l. quæſitum* 76. *in principio, ff. de legat.* 3 & melior text. *in l. Seia*, 20. § *Pamphila, ff. de fund. inſtructo*, & vtrobique Bartol. & ob id, qui ſtudio, vel mercaturæ gratia non habitat in
6 loco, non continetur prædictis proclamatibus, † vt reſpondit Soc. ſen. *conſ.* 35. *num.* 7. *in fine, verſic. Quantò probatur, vol* 1 Menoch. *conſ* 182. *num.* 8. ſicuti nec, qui abeſt
7 ex cauſa militiæ, † idem Menoch. vbi ſuprà *nu.* 9. & cùm abſentia ex cauſa mercaturæ, quæ dicitur merè volun-
8 taria, † vt per Bart. *in l. final. num.* 3. *ff. de in integr. reſtitut.*
9 ſufficiat ad excuſandum à dicta pœna, † prout voluit Socin. *in d. conſil* 35. *num* 9. *volum* 1. ita videtur etiam quod quælibet alia cauſa voluntaria habens tamen aliquem
10 honeſtum prætextum † excuſare debeat. Alc. *conſil.* 12. *ſub num.* 6 *lib* 4. aliàs eſt *conſil.* 210. Rodolfin. *de poteſt. princip. cap.* 6. *num* 122. qui inquit, quamlibet cauſam etiam non valde vrgentem excuſare, & propterea in ordinibus
11 huius patriæ in hac materia editis excipiuntur † hi, qui abſunt ex cauſa ſtudij, mercaturæ, beneficij Eccleſiaſtici, & qui inſeruiunt alicui Principi, vt in proclamate diei 15. Ianuarij 1567.

Quæ tamen, etſi ſint ſatis probabilia, crederem de rigore difficile eſſe obtinere excuſationem pro eo, qui ſimpliciter abeſt cauſa inſeruiendi alicui Principi, quoties proclama non exciperet iſtum caſum, quia in eo non mi-
12 litat illa ratio vtilitatis publicæ, † quæ viget in his, qui abſunt ex cauſa ſtudij, & mercaturæ.

Sed, vbi etiam non comprehenderetur in proclamate iubente omnes ſubditos habitare, tamen proculdubio crederem ligari alio proclamate reuocante eoſdem ſubditos ad habitandum, quamuis inſeruirent alicui Principi, quia non prodeſſet Reipublicæ multos habere ciues, ſi illi nunquam habitarent, nec poſſent cogi ad libitum à ſuo Domino per ea, quæ tradunt Doctores *num.* 1. adducti, probantes validitatem ſimilium proclamatum, & multo minus poſſet excuſari ab hoc vltimo edicto, cum non iubeat præcisè ad redeundum in patriam, ſed ad petendum, vel renouandum licentiam habitandi extra illam, quam licentiam in ſuis literis profitetur Dominus Marchio ſe non denegaturum, cui ſi non obediretur, abſentia aliàs etiam iuſta
13 tranſiret in abſentiam contumacialem, † quæ nemini prodeſt, vt per Bart. *in d. l final. ſub num.* 3. *ff. de in integ. reſtitut.*

Aggredior ſecundum *caput* quæſtionis, an huic mi-
nori aliquo remedio ſubueniri poſſit, & vtique ſubueni-
ri poſſe arbitror, ſaltem per viam reſtitutionis in inte-
grum. Primò, quia illud eſt delictum non cognitum, nec
de iure gentium, nec de iure ciuili communi, cum inco-
14 latus ſit vnicuique liber, † ac poſſit nuda voluntate mu-
tari, *l. nihil, 31. l. placet, 2. l. non vtique, 4. l. domicilium, ff. ad municipale*, Bart. *in aſſumptio. 6. ff. eod.* latè Aemilian.
conſil. 159. & Socin. iun. *conſ. 76. ſub num. 32. volum. 3.* ſed
tantùm fuit inductum per particulare proclama loci, ad-
15 uerſus quod minor reſtituitur, † Bald. *in cap. 1. §. præte-
rea, ſi primo, de prohib. feud. alien. per Federicum*, Roman.
ſingular. 826 Alciat *in l. 1. §. nunciatio ſub nu. 70. ff de nou.
oper. nunciat.* Sforz. Odd *de reſtitut. in integr. quæſt. 80. art. 8.
ſub num. 64. verſ. Sed contra*, Farinac. de communi *quæſt.
92. num 141.* Menoch *conſ. 626. num. 12. & 14.*

Quinimò minori in iſtis delictis, quæ non ſunt deli-
cta, niſi per particularia locorum ſtatuta ſuccurri ipſo
16 iure † abſque neceſſitate petendi reſtitutionem in in-
tegrum, ſcripſerunt Vaſquius *lib. 1. controuerſ. illuſtr. cap.
32. num. 11.* Odd. *d. quæſt. 80. num. 69.* Farinac *eadem quæſt.
92. num. 147.* qui mouentur ea ratione, quod huiuſmodi
17 ſtatuta non comprehendant minores, † vt per Roman.
d. ſingul. 826. num. 61. vbi infert, quod ſtatutum puniens
18 extrahentem blada, non afficiat minores, † & eum ſe-
quuntur Anchar. Regienſ. *quæſt. 39. numer. 10. & 11. lib. 1.*
Roland. *conſil. 57. num. 6. volum. 2.* Farinac. *quæſt. 92. num.
155.* vbi limitat *num. 157.*

Id quod maximè verum eſt, quando minor habuit ali-
quam iuſtæ excuſationis vmbram, prout potuit habere
dictus D. Io. Thomas, qui aberat, quando fuit facta per-
mutatio, ex quo tunc temporis inſeruiebat Sereniſſimo,
vnde potuit ignorare proclamata edita à D. Marchione,
quod quilibet ſubditus habitare teneretur in ſuo territo-
rio, & qui potuit credere dicta proclamata non ligare
inſeruientes alicui Principi, quia ita cautum erat etiam
ordinibus patriæ Mantuanæ, ſub qua degebat antequam
fieret permutatio Medularum.

Secundò, & multò fortius excuſatur ipſe minor à præ-
dictis pœnis, quia deliquit omittendo, non autem com-
mittendo, nam, vt dixi, tempore permutationis abe-
rat, vnde nil commiſit, quia non diſceſſit contra pro-
hibitiones, ſed omiſit, ex quo non eſt reuerſus in pa-
triam, aduerſus pœnam autem delicti in omittendo com-
19 miſſi, nedum minor reſtituitur in integrum, † Tiraqu. *de
pœnis tempe. ar. d. cauſ. 43. & 45.* Sforz. Odd. *quæſt. 80. num.
9. cum ſeqq.* Farinac. *quæſt. 92. num 69.* Sed etiam abſque
20 remedio reſtitutionis in integrum ab eo ipſo iure † præ-
ſumitur. Aret. *in §. in ſumma num. 2. ad finem. inſtitut. de
obligat quæ ex delict. naſcunt.* Anton Gomeſ. *de delict. cap.
1. num. 69.* Farinac. de magis communi opinion. *d. quæſt.
91. num. 70.*

Tertiò, cum ſit ſub poteſtate Sereniſſimi, cui ſeruit,
& qui non permittit illum reuerti, excuſatur, cum non
21 dicatur noluiſſe † habitare, qui alterius mandatis pa-
rere neceſſe habet, vt in ſpecie tradit Menoch. *conſ. 182.
numer. 6. & 7* & quando impedimentum eſt notorium,
22 quale eſt iſtud, tunc proteſtatio † non eſt neceſſaria,
Sforz. Odd. *quæſt. 28. numer. 3. & ſub numer. 25.* maximè in
minori.

Hæc autem rectè procedunt pro delicto præterito, ſed
ſi in futurum habitare nolit, quomodo prouidendum ſit,
hoc opus, hic labor eſt, nam ſi perſeueraret in contuma-
cia, ignorantia, & negligentia tranſiret in dolum & con-
23 temptum, à quo non excuſaretur, † Odd. *de reſtitut. qu.
70 num. 21. cum ſeq. & num. 65.*

In hoc igitur puncto alterum de tribus remedijs ad-
hiberi poſſet. vel quod D. Io. Thomas iret perſonaliter
ad petendam licentiam, prout requiritur, quam Do.
Marchio profitetur ſe conceſſurum in ſuis literis datis
D. Equiti Zappaleo, vel quod Sereniſſimus Dux, cui
ſeruit, prouideret impetrando à D. Marchione facultа-
tem iſtam non habitandi, vel denique, quod peteret
reſtitui aduerſus lapſum temporis præſtituti ad ven-
dendum ſua bona illis, qui vellent diſcedere cum fa-
milia è loco Medularum, & transferre ſe ad aliam re-
24 gionem, & patriam, nam minores reſtituuntur † ad-
uerſus quælibet omiſſa, & lapſus temporum ad aliquid
agendum competentium, *l. penult. C. de in integr. reſti-
tut. l. non omnia, 45. ff. de minoribus*, & tradit latè Sforz.
Odd. *in tract. de reſtitut. in integrum quæſt. 89. art. 1. per to-
tum*, vbi infert ad multa valde conferentia ad caſum
noſtrum. Valde enim intereſſe poteſt huius minoris
non feciſſe hanc venditionem, & ſibi fluxiſſe iſtud tem-
pus, tum quia ſubditi inuiti regulariter alienari non
25 poſſunt, † nec cogi ad ſubeundum vlterius Principis
dominatum, *capit. vnic. §. ex eadem lege de leg. Contrad.
§ fin. qualit. olim feud. alien. poter. cap. imperialem, §. præte-
rea ducatus de prohibit. feud. alienat. per Federic. gloſ. 1.*
communiter approbata *in l. inuitis, 34. ff. de fideicom. li-
bertat.* Clar *§. feudum, quæſt 28. num. 1.* Roland. *conſ. 1. num.
34. volum. 1.* Surd. *conſ. 323. num. 1.* tum quia intereſſe affe-
ctionis erga ſuum Principem non eſt parui momenti,
ſicuti dicimus de affectione erga res, quæ fuerunt no-
ſtrorum maiorum, propter quod intereſſe minor reſti-
26 tuitur, † Sforz. Odd. *de reſtitut. quæſt 4. ſub num. 84.* tum
27 denique, quia vtilius eſt ſubeſſe Principi maiori, † qui
facilius tueri poteſt ſuos ſubditos, quàm inferiori, Natt.
conſ. 506. num. 14. Roland. *conſil. 1. nu. 37. vol. 1.* D. Menoch.
conſil. 32. num. 26. & conſ 426. num. 22.

Poſſet etiam fortè tentari dictum tempus ad venden-
dum non cucurriſſe ip. D. Io. Thomæ, vti, qui ob mino-
rem ætatem non poterat alienare ſtabilia, nam impedi-
to tempus non currit ad faciendum actum.

ARGVMENTVM.

Bulla Pij Quinti Summi Pontificis reuocatoria faculta-
tum diſponendi in illegitimos non obſtat illegitimo per
contractum, & nouam inueſtituram acquirenti feudum,
vel emphyteuſim eccleſiaſticam.

SVMMARIVM.

*1 Bulla Pij V. reuocatoria facultatum diſponendi in illegiti-
mos etiam legitimatos de bonis Eccleſiæ emphyteoticis, vbi
& quando non habeat locum.*

*2 Bulla Pij Quinti contra illegitimos vti exorbitans, & pœ-
nalis, debet ſtrictiſſimè intelligi. Et debet reſtringi ad
diſpoſitiones, quæ conferunt in illegitimos; vel legitima-
tos de iure ſpeciali, non autem de iure regulari, & commu-
ni, num. 3.*

*4 Illegitimi, licèt non poſſint ſuccedere in feudo, vel emphy-
teuſi eccleſiaſticis, tamen ab initio poſſunt de iure communi
de illis inueſtiri, & talia bona acquirere.*

*5 Illegitimus, qui cum licentia Domini directi acquiſiuit em-
phyteuſim eccleſiaſticam, & de ea fuit inueſtitus, non poteſt
moleſtari ſub prætextu Bullæ Pij Quinti.*

*6 Bulla Pij Quinti annullat omnem conceſſionem, donationem
translationem, aliámve diſpoſitionem collatam in illegi-
timos de bonis Eccleſiæ, etiam per circuitum.*

*7 Inueſtitus dicitur habere emphyteuſim ex perſona propria,
& iure inueſtituræ, non autem iure ſucceſſionis à patre,
præſertim ſi eſſet inueſtitus inſolidum.*

*8 Inueſtitura de emphyteuſi Eccleſiaſtica pro ſe, & vno filio
illegitimo valet.*

*9 Inueſtitus inſolidum cum alio, mortuo ſocio non tenetur re-
uocare inueſtituram.*

*10 Pater non prohibetur donare filio naturali, vbi non habet le-
gitimam prolem.*

11 Munificentiam exercere cuilibet maiori licet.

*12 Laudemium ſoluitur Domino directi, vt nouus emphyteuſis
acquiſitor inueſtiatur.*

*13 Emphyteuſis ante ratificationem non acquiritur ei, cuius no-
mine fuit ſtipulata cum promiſſione rati. Et eo non ratifi-
cante in totum acquiritur ſtipulatori, num. 14.*

*15 Scientia præſumitur ex ſanguinis coniectione, & cohabita-
tione de negotio communi.*

16 Ra-

Digitized by Google

16 *Ratificatio emphyteuſis ſtipulatæ nomine alterius, præſu-
mitur ex poſſeſſione, & ſcientia.*
17 *Ratificatio fieri poteſt poſt mortem eius, qui ſtipulatus eſt
pro alio, quando ille non reuocauit, nec ius fuit alteri quæ-
ſitum.*
18 *Ius per perſonale acquiritur perpetuum quandocumque ac-
ceptandi etiam poſt mortem ſtipulatoris ei, cuius nomine
res fuit ſtipulata.*

CONTROVERSIA LXXIX.

OBtinere debet Dominus Annibal Tirellus in Iudi-
cio aſſertæ deuolutiones contra eum promoto à
M. Reu. D. Io. Baptiſta Poſſeuino, non obſtantibus mo-
tiuis contra ipſum D. Tirellum doctè eleuatis.
Quia omiſſo, quod de Bulla Pij Quinti reuocatoria
facultatum diſponendi in illegitimos etiam legitima-
1 tos de bonis Eccleſiæ emphyteuticis ſcribit † Burſat.
conſ.255.num.15.vol.3.& con.375.nu.14.vol.4 dico, quod
cum ipſa Bulla ſit exorbitans, imò etiam pœnalis, de-
2 bet ſtrictiſſimè intelligi, † vt docuerunt Burſat. *d.conſil.
255.ſub num.16.vol.3.& d.conſ.375.ſub num.15.verſ.quod
mi nimè dicendum eſt. vol.4* Rota *deciſ.487.nu.1.& deciſ.
505.ante num.7 par.1.diuerſorum.* & apud Seraph. *deciſ.*
1358 *num.4.* Stephan. Quarant. *in ſua ſumma Bullarij in
annotationibus ad ipſam Bullam in verbo illegitimi*, Ge-
nuen *in ſuis practicabilis eccleſiaſticis, quæſt 32.ſub numer.
2.* & ideò, vt aliàs dicebam in primis ſcriptis, debet re-
3 ſtringi ad diſpoſitiones, † quæ conferuntur in illegiti-
mos, vel legitimatos de iure ſpeciali, prout loquitur
Bulla, non autem de iure regulari, & communi, ex Na-
uar. ſuper ea ſcribente *de ſpolijs Clericorum in fine, num.9.
tomo primo ſuorum operum fol.122* Burſat. *d.conſ.255.n.16.
volum.3.* Quarant. *loco ſuperius citato*, quibus nunc addo
Rotam *d. deciſ.487.ſub num.1.& dec.505 numer.4.14. et
per totas dictas deciſiones par 1. diuerſor.* Seraphin. *d.dec.
1358.num.1.in fine. et num.2* Vnde cum illegitimi non
4 reperiantur prohibiti, † quin ab initio poſſint inueſtiri
de emphyteuſi, vel feudo Eccleſiaſticis, & de iure com-
muni poſſint talia bona acquirere, Bald *in c.quæ in eccle-
ſiarum, 7.col.final.num.89. de conſtitut.* Iaſ. *in l.2.§ liberos
ſub num.2.ff.de in ius vocand.* Surd. *conſ.571.n.4* Roſental.
de feud.cap.7.concl.19.num.13. Schrader *de feud.par.7.c.5.
n.35* Intrigl *de feud.cent.2 art.1.n.538.* Caldas *de emphyt.
lib.2.q.19.nu.6 fol.232.* Mant. *de tacit. et ambign.conu.lib.
22.tit.10 ſub n 3.8. et 19.*
Conſequens eſt, vt dicta Bulla non obſtet illegitimo,
5 † qui fuit inueſtitus ab initio, & ex perſona propria ac-
quiſiuit emphyteuſim Eccleſiaſticam Domino directo
cum inueſtiente, ſicuti præcisè contingit in D. Annibale,
qui ex noua acquiſitione facta cum licentia Domini, fuit
ab initio titulo nouæ conceſſionis inueſtitus, vt dicebam
deciſum fuiſſe per Rotam apud Seraph. *d.dec.1358.* vbi
ſub num.4 teſtatur etiam Rotam vltra dictam vicem aliàs
ita iudicaſſe, & ita quoque ex profeſſo determinat Mar-
cus Antonius Genuenſ. *in ſuis practicab. eccleſi ſt. qu. 32.
fol 33.*
Nec obſtant motiua excitata, namque ad primum,
quòd in caſu iſto Dominus Annibal non tractet de ac-
quiſitione ab facta, ſed re vera de ſuccedendo, & de
gratioſa comprehenſione facta de eo inueſtitura, quæ
reſpectu ipſius, & in eius capite fuit donatio procedens
à patre, qui curauit eum inueſtiri, & proueniens
à Domino Rectore, qui eum inueſtiuit, quam prohi-
6 bet † ipſa Bulla in *verſic. Debiti vero diſtrictius*, vbi annul-
lat omnem conceſſionem, donationem, translationem,
aliamve diſpoſitionem collatam in illegitimos etiam per
circuitum dando vni, à quo poſtea proueniat in illegiti-
mum.
Reſpondetur, quòd inueſtitus maximè nominatim
7 dicitur habere emphyteuſim † ex propria perſona, &
iure inueſtituræ à Domino, non autem iure ſucceſſio-
nis à patre, Caſtr. *conſ 46. ſub num.4. verſ. ſecundo modo
poteſt venire, vol.1.* præſertim ſi eſſet inueſtitus in ſoli-
dum, vt hic, Io. Anton. Bellon *conſ.30.nu.26.* & vt alios
omittam in propoſito noſtro, ita tradunt Rota apud
Seraphin. *d.deciſ.1358.ſub num.3.* & Genuenſ. *d. quæſt.
32.ſub num.2. verſic. qua concluſio ampliatur, & num.3.*
8 vbi in fortioribus terminis dicunt hoc procedere, †
etiamſi in inueſtitura non eſſet concepta in perſonam
illegitimi, vt fuit in caſu iſto, ſed in perſonam legitimi
pro vno filio illegitimo, & propterea dici non po-
teſt, quod hic agatur de ſuccedendo, præſertim, quia
D. Annibal fuerat in ſolidum cum patre inueſtitus, vn-
de idem ius habebat, quòd ipſe pater, adeò vt ſi verſa-
remur in feudo per mortem patris non fuiſſet obliga-
9 tus † renouare inueſtituram, cùm de toto ab initio ex
perſona propria inueſtitus dicatur, Iaſ. in *l fin.num.36.C.
de iur.emphyt.* Surd. *conſ.548.n.8* Io. Anton. Bellon. *conſil.
30.num.26.27.* & 28. & ſic iure proprio, non autem ſuc-
ceſſionis, ad hanc emphyteuſim admittitur.
Nec refert, quod hæc videatur conceſſio gratioſa
proueniens à patre, & rectore in illegitimum prohibi-
ta à Bulla, quia prouenit ex iure regulari, & communi
non prohibito ab ipſa Bulla, vt ſuprà dicebam *numer.4.*
nam D. Ludouicus Tirellus emit has terras à Do. Mar-
liana nomine proprio, & D. Annibalis eius filij, ſicuti
autem prohibitum non eſt illegitimo acquirere quæ-
cunque bona etiam Eccleſiæ obnoxia, vt ſuprà deduxi
num.4 ita nec fuit prohibitum patri eius nomine id fa-
cere, licèt erogauerit pecunias de ſuo, quia pater non
10 prohibetur donare filio † naturali, vbi non habet legi-
timam prolem, ſed tantùm nato ex damnato coitu, qua-
lis non eſt D. Annibal, *Auth. licet*, ibi, *naturalibus to-
tam ſubſtantiam ſuam, vel inter viuos largiri, vel in teſta-
mento tranſmittere C. de naturalibus liber.* Surd. *dec.249.n.*
12.& 13. vnde donauit, quod ei fuit licitum, ſcilicet pecu-
nias, vt acquireret ab alio emphyteuſim eccleſiaſticam,
quam à ſe habere non potuiſſet, hunc autem caſum non
tangit Bulla, ideò ad illud non extenditur, tanquam
exorbitans, vt ſuperius præmiſi.
Poſtquam autem fuit acquiſita, potuit etiam Rector
ibi initio titulo nouæ conceſſionis ipſum illegitimum
inueſtire. Crucior, quia non capit intellectus meus,
qua ratione, & ingenio D. Rector velit, & prætendat
irritam reddere licentiam conceſſam illegitimo de ac-
quirendo hanc emphyteuſim, & inueſtituram factam
vigore huius acquiſitionis cum debita licentia nullo
iure prohibitam omni iure permiſſam, dicerem id ex
auaritia prouenire, niſi cognoſcerem Do. Rectorem ab
hoc vitio alienum.
Sed etiam ex ipſa inueſtitura colligi videtur, rem
propriam egiſſe Do. Rectorem, quia, vbi Do. Annibal
non ratificaret hanc conceſſionem, obligauit patrem
ad omnia damna, & intereſſe, quòd præ ſe fert tantùm
vtile negotium geſtum fuiſſe pro eo, & Eccleſia, quia
non affectaſſet tam rigoroſam promiſſionem extorque-
re ab eius patre.
Ad ſecundum motiuum, quod non videatur verum
eſſe, quod Do. Annibal fuerit inueſtitus titulo oneroſo
propter decimam ſolutam, quia illa decima præſtita
fuit pro contractu facto per D. Ludouicum eius patrem
cum D. Marliana, & non pro comprehenſione filij natu-
ralis in ipſa inueſtitura.
Reſpondeo primò, quod non releuat, an naturalis
inueſtiatur titulo gratioſo, vel oneroſo ab Eccleſia,
11 vel eius rectore, quia id ei licitum eſt facere, † & ob
id etiam gratis hoc facere poteſt, quia in hoc remittit
tantum vtilitatem propriam ſine damno Eccleſiæ, &
cuique ætate maiori licitum eſt exercere munificentiam
gloſ. in *l. hoc iure, 19.§. non poteſt, in verbo, liberalitas ff. de
donat.*
Secundò dico, quod cum acquiſitio fuerit facta etiam
nomine D. Annibalis, vt dicitur in ipſa inueſtitura, deci-
ma etiam fuit ſoluta pro eo, & pro licentia eius quoque
nomine conceſſa, & conſequenter pro comprehenſione
in ipſa inueſtitura, quia ad hoc obtinetur licentia, vt
deinde ſequatur inueſtitura, & Laudemium hac de cauſa
12 tantùm ſoluitur, † vt nouus acquiſitor inueſtiatur,
Amed. de Pont. *de laudem.q.1.n 2.*

Digitized by Google

Ad tertium, quod non appareat de acceptatione in-
ueſtituræ facta viuente patre à D. Annibale, cuius no-
mine recepta fuit, & promiſſum de rato, vnde ex hoc
etiam videtur tractare de ſucceſſione, cum ex defectu
ratificationis eam non potuit habere, niſi vt hæres, &
13 ſucceſſor patris, quia ius non acquiritur ei, † cuius no-
mine cum promiſſione rati fuit ſtipulata emphyteuſis an-
te ſequutam ratificationem, Bartol. *in l. ſi quis vſumfru-
ctum, 29. n. 3. ff. de vſufruct. legat.* Alexand. *conſil. 22. num.
2. & conſ. 24. ſub nu. 4. vol. 5.* Corbul. *de caducit. ob lineam
finitam ſub n. 103. cum ſeqq.* Burſat. *conſil. 251.* Sed totum
14 acquiritur † alteri conſorti, qui ſimul inueſtitus fuit, &
ſtipulatus eſt pro alio. Doctores *in l. ſi mihi, & Titio,
110.* vbi Iaſ. *ſub numer. 11.* & Alex. *ſub num. 14. ff. de verb.
obligat.*

Reſpondeo; quod ex poſſeſſione, qua reperitur Do.
Annibal, & ſcientia, quæ ex ſanguinis coniunctione,
15 † & cohabitatione præſumitur in eo argumento *l. octa-
ui, 8. ff. vnde cognat.* Duenas *regul. 25. in verbo contractus,
part. 1.* Dec. *conſil. 58. num. 2.* Menoch. *conſil. 371. num. 20.
& conſ. 1153. num. 14* Surd *dec. 111. num. 14.* præſumitur
16 etiam ratificaſſe † hanc inueſtituram viuente patre,
cùm plures interceſſerint anni ab illius ſuſceptione ad
mortem prædicti eius patris, Decian. *conſ. 58. col. 2.* Ro-
land. *conſ. 19. num. 35. vol. 1. & conſil. 4. num. 29. & 31. vol. 2.
& conſ. 66. num. 29. volum 4* Menoch. *conſil. 229. num. 30.*
Honded. *conſil. 80. nu. 48 vol. 2.* Corbul. *de caducit. ob li-
neam finitam nu. 117.* Surd. *dec. 111. nu. 13.*

Sed, vbi etiam non fuiſſet acceptata, & ratificata vi-
uente patre, tamen ex quo pater non reuocauit ſuſce-
ptionem nomine filij, nec res translata fuit in alium,
aut alteri ius quæſitum, potuit illam poſt mortem pa-
17 tris acceptare, & ratificare non vti ſucceſſor, ſed vti no-
mine ſuo recepta. Didac *in rubr. de teſtament. par. 3. ſub
nu. 13. verſ. illud profectò,* Clar. *§. donatio, q. 13 nu. 4* Surd.
dec. 113. & 206. per tot. maximè *ſub nu. 8. & 9* Theſaur. *dec.
70. ſub nu. 5. & ſub nu. 9.*

Acquiritur etenim ei, cuius nomine res ſtipulatur
18 ius perſonale perpetuum, † quandocunque acceptan-
di etiam poſt mortem eius, qui ſtipulatus eſt, dummo-
do res non ſit in alium translata, Galiaula *in rubr. ff. de
verb. obligat. ſub numer. 195. verſ. vbi verò,* Cæphal. *conſil.
440. ſub nu. 44.* Anguil *conſil. 10. num. 16.* & melius *conſil.
30. nu. 222,* Decian. *conſ. 39. num. 144. vol. 2.* ex quibus cre-
do reſoluta eſſe motiua.

ARGVMENTVM.

Mutus ex accidenti deſignans in articulo mortis ali-
quem pro ſui offenſore non facit aliquod indicium ad
coadiuuanda alia indicia, ſeu adminicula. Mutus, quan-
do admittatur in teſtem, & quando ſecus, & quomodo
examinari debeat, & an poſſit conſiderari ſuggeſtio in eo
examinando.

SVMMARIVM.

1 *Mutus, qui non eſt ſurdus, ſi habet ſanum intellectum, & per indubitata ſigna poteſt indicare ſuam voluntatem, & animi paſſiones admittitur in teſtem.*

2 *Mutum interrogandi, & examinandi practica pro habenda eius voluntate.*

3 *Offenſi dictum conſtituti in articulo mortis concurrentibus alijs adminiculis facit indicium ad torturam, maximè in delictis occultis.*

3 *Adminicula ſuffi ientia cum dicto offenſi ad inferendam torturam ſunt illa, quæ ſufficiunt etiam cum dicto ſocij criminis.*

4 *Tortura infligi nequit, niſi adſint legitima indicia Ampliatur etiam in delictis atrociſſimis, nu. 6.*

7 *Terreri quis nequit ſine indicijs legitimis, etiam in delictis occultis.*

8 *Dictum offenſi eſt probatio ſubſidiaria, quæ propter quemcunque minimum defectum proſternitur.*

9 *Socius criminis, ſi patitur aliquem alium defectum, nullum omnino facit iudicium etiam in criminibus exceptis, & occultis.*

10 *Mutus non admittitur in teſtem in criminalibus; fallit, num. 11.*

11 *Mutus, etſi admittatur in teſtem in criminibus exceptis, id tamen non procedit, vbi deponeret in propria cauſa.*

12 *Specialia plura in eodem actu, vel perſona non admittuntur.*

13 *Interrogatoria exacta fiunt teſtibus ſuſpectis ad cognoſcendum, an deponant veritatem.*

14 *Sugeſtio regulariter eſt prohibita, ſed præſertim in probationibus anomalis, quæ fiunt per teſtes inhabiles.*

15 *Mutus debet deponere ex ſe per ſigna, quæ intelligantur ab interpretibus eorum notitiam habentibus.*

Suggeſtio an admittatur in examinando muto n. 15.

16 *Offenſi dictum, vbi aliàs vltra offenſam erat inimicus non facit indicium.*

17 *Moriens non omnis eſt Sanctus Io. Baptiſta.*

18 *Teſtis varius, qui prima vice vnum depoſuit etiam ſine iuramento, & ex poſt aliud cum iuramento, non facit indicium ad torturam.*

19 *Teſtis fides ſemper diminuitur, quando ſibimet contrarius ſiue primum dictum ſit iudiciale, & ſecundum extraiudiciale, ſiue è conuerſo.*

20 *Teſtis primum dictum etiam non iuratum, quando coadiuuatur aliquibus coniecturis, illi magis ſtatur, quam ſecundo.*

21 *Offenſi dictum, vt faciat indicium ad torturam, oportet quòd Iudex petat adminicula non ſolum ex numero teſtium, ſed ex qualitate eorum, & perſonæ, contra quam depoſuit, & aliàs perpendat circumſtantias, ex quibus certò credat offenſum non mentiri.*

22 *Teſtis mendax, vel errans in vno, non meretur fidem in cæteris ad faciendum indicium ad torturam, etiam quòd ita credidiſſet eſſe veritatem.*

CONTROVERSIA LXXX.

CVm eſſem aduocatus fiſcalis contigit caſus iſte, Quidam Franciſcus Faber ferrarius noctis tempore fuit multis, & grauibus vulneribus affectus, & præſertim ſuper capite, ex quibus amiſit loquelam, & ſexdecim diebus, quibus vixit, nunquam loqui potuit, audiebat tamen, & intelligebat illum alloquentes, & videbatur habere ſanitatem intellectus, & ſignis, & nutu ad interrogationes reſpondebat, & culpabat quendam nobilem, qui duobus annis antea rixam ſecum habuerat, & à quo etiam vulneratus remanſerat, qui etiam aliquali ſuſpicione grauabatur, quod deperiſſet, & adhuc inſectaretur vxorem eiuſdem Fabri ferrarij; & licèt ille nobilis tam ex his, quæ reſultarunt ex proceſſu offenſiuo, quàm defenſiuo, tandem fuerit liberatus abſque eo, quòd inter reos fuerit redactus, tamen inter alia veniebat in controuerſiam quanta fides huic vulnerato foret adhibenda ex illa culpatione.

Et videbatur aliquibus ex eius prædicta culpatione alijs concurrentibus adminiculis reſultare indicium ſufficiens ad torturam, ipſe enim eo quo poterat modo per ſigna, & nutus indicabat ipſum nobilem pro offenſore, interrogabatur enim an fuiſſet talis, vel talis, plures nominando diuerſos ab ipſo nobili, qui eum vulneraſſet, & ipſe negabat caput hinc inde mouendo; vbi verò nominabatur dictus nobilis, affirmabat capite annuendo, ſi quis ſe eidem præſentabat, & dicebat, an eſſet ille nobilis, & offenſor, negabat; ſi rurſus ab eodem interpellabatur, an eſſet talis nominando ſe proprio nomine, affirmabat hunc eſſe illum, qui verè erat, & in ſumma dabat ſigna ſanitatis intellectus.

Adeò vt ad eius præſentiam inter multos ductus ille nobilis, & interrogatus, an in eis adeſſet offenſor, annuebat, requiſitus, an eſſet ille, vel alter, oſtendendo ſingulos alios, negabat, & data illi virga in vna manu non offenſa tangebat prædictum nobilem, & dicto ei, an ille quem tetigerat, eſſet alter diuerſus ab eo, qui verè erat,
ne-

Digitized by Google

negabat, percunctatus verò an eſſet ille, qui verè erat
nutu affirmabat, quæ videbatur ſufficiens deſpoſitio; mu-
tus enim ex accidenti, maximè qui non eſt ſurdus, ſi ha-
bet ſanum intellectum, & per indubitata ſigna poteſt iu-
dicare ſuam voluntatem, & animi paſſiones admittitur
1 in teſtem, † Spec. *in tit. de teſte*, § *nunc tractandum nu.17.*
verſic. quid de teſte, latè Farin. *de teſtib. q.61. n.46. per text. in*
l. ſeruo iuſſo, 65. §. pupille, ibi, *nam ſi auditus capaces ſunt,*
vel interrogati nutu poſſunt ſignificare, ff. ad Treb ellean. &
text. in l. pater, 92. § mutus ibi, *vt ſi intellectu non careat, nu-*
tu iube e poſſit, ff. de acquir. hered. l. qui teſtam 20. § fin. ibi,
nam, ſi vel ſenſu percipiat quis, cui rei adhibitus ſit, ff. de te-
ſtament. & practicam interrogandi mutum pro habenda
2 eius voluntate ſecundùm ſupraſcriptas † interrogatio-
nes tradit Bald. *in l. & in epiſtola, 22. ſub num.1. Cod. de fi-*
deicom. Farinac. *d. quaſt. 61. nu.51* Dictum autem offenſi
in mortis articulo conſtituti, ſi non ſufficit ad condem-
nandum, ſaltem facit indicium ad torturam, quando
concurrunt alia adminicula, maximè in delictis occul-
3 tis, † quando erat iſtud factum de nocte, Farinac. qui
dicit non vidiſſe aliquem contradicentem, *quaſt.64. num.*
35. Maſtrill. *deciſ.232. nu.5. par.3.* & adminicula in pro-
poſito ſufficientia ſunt illa, quæ ſufficiunt etiam cum
4 dicto ſocij criminis, † vt docet Farinac. *d. quaſt. 46. num.*
36. in fine, quæ ipſe recenſet *quaſt. 43. num. 156. cum*
ſeqq.

Pro adminiculis autem multa conſiderabantur quæ
nunc opus non eſt explicare, quia controuerſia tunc
fuit tantùm ſuper culpatione facta ab offenſo, & mu-
to.

Ego nihilominus, quamuis eſſem fiſci aduocatus, fui
in voto, quod nihil penitus imputatus grauaretur ex illis
indicationibus factis à vulnerato.

Ad torturam enim contra reum deueniri nequit, ni-
5 ſi inditia ſint legitima, † *l. 1. in princip. ff. de quaſtionib.*
Burſat. *conſil. 216 num.8.* & 15. Farinac. *quaſt. 57. num 1.*
6 vbi *numer. 79* & 89. inquit, hoc eſſe verum etiam † in
delictis atrociſſimis, & *num 96.* extendit, vt ſine eis
7 nec etiam terreri poſſit, † quod procedere quoque in
delictis occultis ſcribit idem Farinac. *conſil. 37. numer. 25.*
quod non proſequor, quia in hoc non verſabatur contro-
uerſia.

Quod autem hæc indicatio nequaquam releuaret,
probabam, quia dictum offenſi eſt probatio ſubſidia-
ria, & anomala, quæ ob id propter quemcunque mi-
8 nimum defectum ſubuertitur, † ac proſternitur, *argum.*
text. in cap. tua nos, 7. ibi, *quod quia eſt minus validum,*
extr. de conſang. & affinitat. ſicuti in ſocio criminis, cui
Farinac. *quaſt 46. num.36.* in fine æquiparat offenſum
exiſtentem in mortis articulo, quem ſi patiatur alios
defectus vltra eum, quod ſit ſocius criminis, nullum
omnino facere indicium etiam in criminibus exceptis,
9 & occultis † probat latè idem Farinac. *quaſt. 43 num. 178.*
ſicuti, & teſtis de auditu depoſitio tanquam ſubſidiaria
de facile proſternitur, vt ex multis probat Farinac. *de*
teſt. q. 69. num. 101.

Iſte autem vltra defectum offenſe erat mutus ex acci-
denti, quem vbi etiam aliàs non teſtificaretur ſuper
propria offenſa, ſed ſimpliciter de delicto commiſſo
in alia perſona, non admitti in teſtem in criminali-
10 bus † ſentit Crot. *in tract. de teſtib. par.9. ſub nu.373.* aliàs
eſt *ſub num 8. dicta nona partis verſic. ſecundo fallit in muto,*
ibi, *& hoc in cauſis ciuilibus*, Farinac. *de teſtib. quaſt.61.*
num, 40 & 55. Qui, etſi videatur hoc limitare in crimi-
nibus, exceptis, tamen eius doctrina non debet intel-
11 ligi † in muto deponente in propria cauſa, quia plura
12 concurrent ſpecialia, quæ non admittuntur † à iure, *l. 1.*
vbi Salycet. *Cod. de dotis impreſſione*, cum enim talis
teſtis deponens in cauſa propria ſit ſuſpectus, Iudex non
poteſt per opportuna interrogatoria circa circumſtan-
tias (quæ ſolent adhiberi in teſtibus ſuſpectis pro cogno-
13 ſcendo, an deponant veritatem, † gloſ. *in cap. cum cau-*
ſam 73 in verbo tempore, ibi, *niſi eſſet ſuſpectus, extr. de te-*
ſtibus, vbi etiam Hoſtienſ. Io. Andr. Bellamer. Bald. Butr.
& Anchatan. quos refert, & ſequitur Farinac. *de teſtib. q.*
73. ſub num. 30. & 52.) eſſe certus, an per nutus ſignifica-
uerit ipſam veritatem.

Præterea ipſe non indicauit per ſe, & per propria
ſigna ſponte offenſorem, ſed ad ſuggeſtionem conſan-
guineorum, & affinium, Iudicis, & aliorum interro-
gantium annuit eſſe nominatum ab eis. quæ ſuggeſtio
14 eſt de iure prohibita † regulariter quidem, *l. 1. §. qui quæ-*
ſtionem, ff. de quaſtionibus, ſed ſpecialiter in illis probatio-
nibus anomalis, vt in ſocio criminis, Farinac. *d. quaſt. 43.*
num. 132.

Nec eſt verum, quod mutus non poſſit hoc declara-
re, niſi mediante ſuggeſtione, quia Doctores videntur
15 aliud ſentire, dum requirunt ſigna † ab eo, quæ intelli-
gantur ab interpretibus notitiam eorum habentibus ex
his, quæ tradit Farinac. *de teſtib. quaſt. 61. num. 51. & 52.*
& vbi neceſſaria eſſet ſuggeſtio, & aliàs impoſſibilis, eſ-
ſet eius teſtificatio, per hoc non debet admitti propter
plura ſpecialia, & multiplicatos defectus.

Patiebatur quoque alium defectum excludentem eius
teſtificatum, vbi etiam claris verbis loqui potuiſſet, qui
ipſe Faber ferratius erat malè affectus erga hunc nobi-
lem, & illi inimicus non ex rixa præcedenti, quia ſecuta
fuerat pax, ſed quia opinabatur, quod ipſe cucurbitaſſet
eius vxorem, vt in quadam querela, quam aliàs contra
eum porrexerat, licèt nihil de hoc fuerit iuſtificatum,
quamuis autem in teſtificatu, & nominatione, vbi loqui
potuiſſet, fuiſſet admiſſus concurrentibus alijs admini-
culis, non obſtante inimicitia, reſultante ex ipſa offenſa,
vt dicebam *num. 3.* tamen ſi aliàs erat inimicus, malè af-
16 fectus, & odioſus ex alia cauſa, non debuit admitti, † per
tradita à Farinac. *d. quaſtione 43. nu. 179.* quia vt dici ſolet,
17 *non enim is mortuus eſt Sanctus Ioannes Baptiſta*, Bald. *in tit.*
de pace conſtantia, in verbo, vaſſalli noſtri, in fine, Mantic.
de coniecturis vltim. volunt. lib. 10. tit. 4. ſub nu. 3.

Rurſus, prima vice requiſitus à Notario coram te-
ſtibus exiſtens in ſanitate mentis, & intellectus, & be-
ne intelligens ea, de quibus interrogabatur, per nu-
tus affirmauerat fuiſſe duos, qui eum offenderant, & ne-
minem cognouiſſe, vt ex annotatione Notarij ibi, *ſolo ha*
dimoſtrato d'intendere beniſſime quelle, ſe gl'e ricercate, ma
di non poter formar parola, ma con atti hà moſtrato all'in-
terrogatione fattagli di non hauer punte conoſcere gl'offenſori,
& ricercate s'erano e vn ſolo, ò due, al ceno di due ha moſtra-
to di dire, e ſignificare ch'erano in due gl'offenſori.

Et poſtea affinibus ſuggerentibus iudicauit fuiſſe vnum
ſolum, & hunc illum nobilem, vnde dicebam eum tan-
quam varium, & ſibi contrarium non facere iudicium
ad torturam, quamuis prima vice non iuraſſet, & ſecun-
18 da depoſuiſſet eum iuramento, Roland. *conſil. 40. nu. 11.*
12. & 13. volum 1. Bertaz. *conſil. crimin. 3. num. 9. & ſub*
numer. 11. volum. 1. Farinac. *de teſtib. queſt 66. ſub numer.*
226. verſic. vbi, quod ex tali dicto, qui loquuntur in for-
tioribus terminis, quando primum dictum erat extra-
iudiciale, vnde multò magis hoc volunt, quod erat
Iudiciale, vt in caſu iſto, & faciunt tradita per eundem
Farinac. *quaſt. 46. numer 65.* vbi vult, quod ſemper di-
minuatur de fide teſtis, quando eſt ſibimet contrarius,
19 † ſiue primum dictum ſit iudiciale, & ſecundum extra-
iudiciale, vt ibi, ſiue è conuerſo, vt *dict. quaſt. 66 ſub dict.*
numer. 216

Et amplius dicit Roland *dict. conſil. 40. numer. 13. vo-*
lum. 1. quod, vbi primum dictum etiam non iuratum coa-
20 diuuatur aliquibus coniecturis, illis magis ſtatur, † quàm
ſecundo.

Ad hoc autem, vt dictum offenſi faciat indicium ad
torturam, non ſolùm requiruntur adminicula ex nume-
ro teſtium, ſed etiam ex qualitate deponentium, ex perſo-
na eorum, contra quos offenſus deponit, ac ex alijs cir-
cunſtantijs facti, ex quibus Iudex certò credat nominan-
21 tem non mentiri, † ex traditis à Farinac. *in ſocio criminis,*
dict. quaſtio. 43. numer. 77. quæ veriſimilitudo hic concur-
rere non videbatur, imò potius ſtare pro reo.

Parum enim veriſimile videbatur, quòd ſi offenſor
erat laruatus, vt ipſe nutu, & ſignis indicaſſe credebatur,
(malè enim intelligebatur multa) eum cognouiſſe, nec
veri-

Digitized by Google

veriſimile erat, quod offenſori euulſiſſet barbam, quia credibile erat primo vulnere conſternatum fuiſſe, vti grauiſſimum in capite.

Ipſe indicabat ſignis, quod erat hora ſecunda cum dimidia noctis, quando fuit offenſus, quod tamen falſum erat, conſtabat enim delictum commiſſum fuiſſe poſt tertiam horam noctis, vnde mendax, vel errans in vno non merebatur fidem in cęteris, nec poterat fa-
32 cere indicium ad torturam, † Farinac. *quaeſt.67.num.58. & 62.* vbi *num.66.* ampliat etiam, quòd ita credidiſſet eſſe veritatem, & *quaeſt.67.nu.11.* vbi firmat regulam, quòd in parte falſus in totum reputetur falſus, & in omnibus nihil probet.

Ex quibus credidi poſſe firmari concluſionem pro limitatione doctrinæ, quòd dictum offenſi exiſtentis in articulo mortis, faciat indicium ad torturam, iunctis alijs adminiculis, vt non procedat, quando talis offenſus loqui nequit, & culpat per ſigna, & nutus, quia tunc Iudex non poteſt per opportunas interrogationes cognoſcere rationes, & cauſas, ex quibus ſolet fides adhiberi, vel non, teſtibus.

ARGVMENTVM.

Statutum præferens pro pretio creditorem in re propria vendita cæteris omnibus etiam anterioribus, non comprehendit cauſam dotis, nec illi præiudicat.

SVMMARIVM.

1 *Statutum generaliter diſponens comprendit cauſam dotis, quando non reperitur ſpecialiter priuilegita eo caſu. Contrarium num. 9.*

2 *Milites comprehenduntur in generali diſpoſitione, quod bonorum poſſeſſio agnoſci nequeat vltra certa tempora, quia non reperiuntur ſpecialiter priuilegiati iſto in caſu.*

3 *Mulier non habet pro dote priuilegium prælationis in hypotheca expreſſa, ſed tantùm in tacita. Contrarium probarunt multi, num.23*

4 *Verba vniuerſalia magis, & plura afficiunt, quàm generalia, vel indefinita.*

5 *Verba vniuerſalia non recipiunt reſtrictionem. Limita num.25.*

6 Omnis *verbum includit, quæ aliàs non includerentur.*

7 *Feudalia, licet non veniant in generali diſpoſitione, veniunt tamen in vniuerſali, declaratur. num.28.*

8 *Dos quidquid controuertatur, an comprehendatur in generali diſpoſitione, venit tamen in vniuerſali.*

9 *Dos non comprehenditur in noua diſpoſitione generaliter loquente, niſi ſpecificam de ea faciat mentionem, quamuis eo caſu non reperiatur ſpecialiter priuilegiata. Ampliatur, num.13.*

10 *Indebiti repetitio generaliter conceſſa à lege non comprehendit dotem indebitè ſolutam.*

11 *Dotis cauſa ſemper, & vbique eſt præcipua.*

12 *Statuto Aueníonenſi venditor in re propria præfertur etiam mulieri creditrici ex cauſa dotis.*

13 *Dos non comprehenditur in noua diſpoſitione nedum generali, vel indefinita, ſed nec etiam vniuerſali, & num.14.*

15 Vllum *verbum iunctum cum negatiua* ne, *reſoluitur in ſimplici negatiua* nullum.

16 *Negatiua vniuerſalis nullam reſtrictionem patitur, & facit totam orationem falſam, ſi in minimo vitiatur.*

17 *Mulier pro dote efficaciter obligatur non obſtante exceptione Velleiani.*

18 *Vniuerſale ſignum ſæpe Doctores appellant generale, & promiſcuè de vtroque loquuntur.*

19 *Dotis hypotheca, quando eſt anterior, tunc mulier præfertur etiam perſonis alias in prælatione ſpecificè priuilegiatis.*

20 *Mulier præfertur ei, qui mutauit pro emenda militia, ſi habet anteriorem hypothecam, quamuis ille habeat ſpeciale priuilegium prælationis.*

21 *Hypotheca expreſſa pro dotis reſtitutione retrohabitur ad tempus promiſſionis. Amplia, vt procedat etiam in hypotheca tacita, nu.22.*

24 *L. in fraudem, 16. § final. ff. de milit. teſtament. quomodo procedat.*

25 *Verba vniuerſalia non patiuntur reſtrictionem in diſpoſitione hominis, ſecus in diſpoſitione legis, vel ſtatuti.*

26 *Verba non ſolùm legis, ſed etiam hominis vtcunque vniuerſalia reſtringuntur, vt euitetur abſurdum.*

27 *Specialia non ſunt multiplicanda.*

29 *Iudex præſumitur rectè iudicaſſe.*

30 *Sententiæ pro validitate præſumitur.*

31 *Interpretatio in dubio capi debet, quæ fauet doti.*

32 *Sententia poſtquam tranſiuit in iudicatum de eius iuſtitia, vel iniquitate amplius quærendum non eſt.*

33 *Res iudicata pro veritate habetur.*

34 *Sententia poteſt exequi contra tertios poſſeſſores, qui pendente lite acquiſiuerunt.*

35 *Sententia, licèt ſit iniuſta, non eſt tamen nulla, quando non eſt lata contra caſum legis, vel ſtatuti.*

CONTROVERSIA LXXXI.

QVæritur, an ordo patriæ anni 1541. præferes venditorem pro conſecutione pretij in re per ipſum vendita cæteris omnibus creditoribus etiam anterioribus, comprehendat cauſam dotis habentibus hypothecam expreſſam venditore ipſo pariter expreſſam habente, & pro parte affirmatiua dubitando, Excellentiſſimus Senatus allegat, quod ſtatutum generaliter diſponens comprehendit cauſam dotis, quoties non reperitur ſpecialiter priuilegiata in caſu à ſtatuto pro-
1 uiſo, † quemadmodum ſcripſere Dec. *conſ.5. per totum, & conſ.301.* aliàs eſt *conſil.300.per tot.* Grat. *conſ.130.num. 9.vol.2.* Socin.iun. *conſ.12.num.12.vol.2.* Rimin.iun. *conſil. 3.num.11. & conſil. 31. num.43.* cum allegatis à Tiraquel. *de retract.conſang §.1.gloſ.14.ſub num.96* & à Gabr. *de legib.concluſ.1.numer.21.* Bouius *de ſtatut vrbis præſcription. gloſ.3 num.4.* Lamberteng. *de contract.gloſ.21.nu 3.* Boſſi. *in tit.de princip.nu.330.* Blanc. *de compromiſſ.quaeſt.4.num. 20.* cum alijs multis apud Barboſ. *in l. 1. in prima parte, ſub num 4.ff.ſolut.matrim.* & *ſub num.14. per text.in l.in fraudem, 16.§.fin. in fine, ff. de milit.teſtam.* vbi generalis determinatio, quod vltra certa tempora non poſſit
2 agnoſci bonorum poſſeſſio comprehendit † milites, quia eo caſu non reperiuntur ſpecialiter priuilegiati, vbi Bald. ad hoc notat illum textum, ſed mulier pro dote non habet priuilegium prælationis in hypotheca
3 expreſſa, ſed tantùm in tacita, † vt per gloſ. magnam, & ſcribentes *in l.aſſiduis, 12.Cod.qui pot.in pignor. habeant.* vbi Bartol. *ſub num.6.* dicit communem conſuetudinem approbare illam gloſam, & quòd eſſet malum iudicare contra eam, Caſtr. *conſ.37.num.14 vol.3.* Corn *conſ.182. ſub num.3.vol.1 & 183.num.9 vol 3.& 208.numer.6.vol.4.* Iaſ. *in l.1.in 2.lect.num 9.ff.ſolut. matrimon.* Capell.Tholoſaſ. *deciſ.217.* & de communi ſcribunt Ruin. *conſil.57. ſub num.8.vol.5.* Coraſ. *in l.qui liberis, 19. ſub numer.235. ff.de ritu nuptiar.* Cæphal. *conſ.704. numer.29.* Igitur, cùm in propoſito caſu vterque tam venditor pro pretio, quam D Flauia pro dote haberent hypothecam expreſſam, dicendum eſt, ceſſante priuilegio cauſam dotis remanere in puris terminis iuris communis, & per conſequens affici diſpoſitione ordinis prædicti.

Secundò, & fortiùs conſiderat, quòd præfatus ordo non generaliter, vt loquuntur DD. ſed vniuerſaliter conceptus eſt, vnde admiſſa etiam illa multorum opinione, quòd ordinatio generalis indiſtinctè non comprehendat cauſam dotis etiam non ſpecialiter priuilegiatam in caſu prouiſo, attamen non videtur ſibi locum vindicare in quæſtione noſtra, quia ſcribentium diſputatio verſatur circa diſpoſitionem generaliter, vel indefinitè conceptam, quæ multò minus importat,

4 tit. & comprehendit, quam † vniuerſalis, qualis eſt præ-
ſens, Bart. *in l. generali, 32. §. vxor i fin. ff de vſufruct. le-
gat.* Dec. *in l. 1. num.* 18. *ff de reg. iur.* Decian. *in ſubſcript.
ad conſil.* Menoch. 141. *num* 35. Becc. *conſil.* 51. *num.* 19.
Crauet. *conſ.* 290. *nume.* 4 Natt. *co* *ſ.* 159. *n.* 24. *& conſil.*
397. *ſub num.* 2. ſiquidem verba vniuerſalia non recipiunt
5 reſtrictionem, † *l. Iulianus, 66. i. prin c ff. de leg.* 3. Pariſ.
conſ. 85. *num.* 11. *volum.* 2. Surd. *conſil.* 31. *ſub numer.* 27.
6 vbi latè inſiſtit ſuper efficacia illius verbi *omnes*, † oſten-
dens, quod includat, quæ aliàs non includerentur, ſub-
dens ex Decio, quòd falſum eſſet dicere omnia venire,
ſi quid non comprehenderetur per textum *in l. Iulianus
66. in princ. ff. de legat.* 3. & per authoritatem Apoſtoli ad
Hæbreos, c 2. ibi *in eo enim, quo omnia ei, ubiecit, nihil
dimiſit non ſubiectum ei*, quem refert Crauet. *conſ* 462.
ſub num. 3. ſic falſum eſſet dicere ordinem præferre ven-
ditorem cæteris omnibus etiam anterioribus, ſi cauſa
dotis comprehenſa non intelligeretur ſic videmus. quòd
in generali alienatione, ſeu ordinatione non veniunt feu-
7 dalia, & tamen continentur in vniuerſali, † Natt. *d. conſ.*
159. *num.* 24 *&* 25. Cæphal. *conſ.* 523. *num* 6. Surd. *conſ.*
1. *num* 33. quòd ſi multorum eſt ſententia diſpoſitionem
generalem comprehendere cauſam dotis carentem ſpe-
ciali priuilegio, fortiùs ſupponunt eam in vniuerſali con-
8 tineri, † & ita in ſpecie, quòd in vniuerſali diſpoſitione
comprehendatur dos, licet non in generali ſcribit Surd.
conſ. 361. *ſub num* 21. *verſ.* 3. Crot. *in repetit. l.* 1. *num.* 39.
ff. ſolut. matrim. Sic in Laconico motiuo videtur mihi ar-
gumentari voluiſſe ſapientiſſimum tribunal.

Prædictis tamen non obſtantibus, contraria placet
reſolutio, quia crebriori calculo receptum eſt diſpoſitio-
nem nouam generaliter loquentem non comprehendere
cauſam dotis, niſi ſpecificam de ea faciat mentionem,
9 quamuis dos eo caſu priuilegiata non reperiatur; † ita
ſcribunt Neguſ. *in tract. de pign. in primo memb o octaue
partis, num.* 23. vbi demonſtrat hanc eſſe communem opi-
nionem quam tuetur aduerſum impetum Decij. Ean-
dem etiam magis communem cumulatis authoribus te-
ſtatur Gabriel. *tit. de legibus co c uſ. num* 10. quam præ-
ter allegatos ab illis ſequitur etiam Guid. Deſider inter
conſ. vlt. volu. i. diuerſ. co ſ. 170. *num* 21. *&* 24 *vol.* 1. Surd.
dec. 287. *num* 26. Burſat. *conſ.* 32. *num.* 11. *& conſ* 120. *ſub n.*
1. & vtrobique refert eam approbatam fuiſſe in Senatu
Mantuano. Cæphal *conſ.* 195. *num.* 11. pro qua adducit
text. in *l. cum i.* 32. §. *mulier*, aliàs incipit. *ſi ui a, ff. de
co id. indeb.* vbi generalis repetitio indebiti conceſſa à le-
10 ge non comprehendit dotem † indebitè ſolutam,
reddit rationem I. C. quia etſi ceſſet debiti obligatio,
remanet tamen cauſa pietatis; dato igitur quod dos
non eſſet ſpecialiter priuilegiata in iſta prælatione, re-
manet tamen regularis fauor illius, cùm ſemper, &
11 vbique debeat eſſe præcipua, † *l.* 1. *ff ſolut. matr.* vbi
Iaſ. in *l. lect. num.* 1. inducit eam ad doctrinam prædi-
ctam, & hac ratione fauoris generalis eandem opinio-
nem ſecuti ſunt Socin ſen. *conſ.* 46. *numer* 25 *volum.* 4.
Iaſ. *conſ.* 157. *numer.* 15. *volum.* 2. Crot. in *l. filiusfamilias*
118. §. *diui num.* 46 alias *num.* 53. *ff. de legat.* 1. & hoc vi-
dentur animaduertiſſe, qui ediderunt ſimile ſtatutum
Auenioni, num expreſsè decreuerint venditorem præ-
12 ferri etiam prætendentibus hypothecam ratione † do-
tis, vt videre eſt apud Hieronymum Laurent. *deciſ. Auen.*
96 *circa princip. par.* 1.

Quæ doctrina non modò procedit, ſi noua lex ge-
neraliter, vt indefinitè loquatur, ſed etiamſi vniuerſali-
13 ter ſit concepta, † vt probè defendit Ruin. *conſ.* 195.
num. 2 *volum.* 1. idem *conſ.* 61. *numer.* 3. *vol.* 3. Cæphal *conſ.*
13. *ſub num.* 44 latè Menoch *conſ.* 261. *num* 39. pro qua
ego præter eos adduco textum clarum *in l.* 1. *ff. ad Vel-
leian.* quo loci dicitur Velleiano Senatuſconſulto pleniſ-
14 ſimè prouiſum fuiſſe, † ne pro vllo mulieres intercede-
derent, & ſic Paulus ibi vtitur illo verb. *vllo*, iuncto cum
negatiua, *ne*, quod reſoluitur in ſimplici negatiua pro
15 *nullo*, † vt per Gozadin *co ſ* 38. *ſub num.* 2, *verſ ponderò*,
quæ eſt vniuerſalis, & nullam reſtrictionem patitur
ſed ſaltem per totam orationem falſam, ſi in minimo vitia-
16 tur, † vt præter eum latè deducit Berengar. *in l. unic.
num.* 56. *C. de ſent. qua pro eo, quod inter*; maximè iuncto
illo aduerbio ſuperlatiuo *pleniſſimè*, quòd videtur ex-
cludere omnem exceptionem, & nihilominus mulier
17 pro dote efficaciter obligatur, † vt ex textus clarus *in
l. promittendo, 42. in princ. ff. de iure dot. l. ſi dotare, 12. &
l. fin. Cod. ad Velleian.* ex quibus clariſſimè probatur vni-
uerſalem ſanctionem non comprehendere cauſam do-
tis, & ſanè ferè omnes DD. in hac quæſtione, dum lo-
quuntur de diſpoſitione generali, intelligunt etiam de
vniuerſali, vt demonſtrant exempla, & verba quibus
ſeipſos declarant, namque noſtri ſæpè ſignum vniuer-
18 ſale appellant generale, † & promiſcuè, & confusè de
vtroque loquuntur, vt docet Cæphal. *conſ.* 523. *num.* 76.
& hanc differentiam reprobat Barboſ. *in l.* 1. *in prima par-
te, nu.* 4. *in fin. ff ſolut. matrimon.*

Secundò moueor, quia quoties dotis hypotheca eſt
anterior, tunc mulier præfertur etiam perſonis aliàs
19 in prælatione ſpecificè priuilegiatis, † Neguſ. *de pignor.
quarto membro ſecunda partis princip. ſub num.* 164 *verſic.
Nonus decimus, & 2. membr. quinta partis ſub num.* 21. *verſ.
ſed dubium*, Cæphal. *conſil* 704. *numer.* 21. *&* 22. Co-
uarr *variarum reſolutionum libr primo cap.* 7. *ſub numer.*
2. Burſat. *conſil* 56 *ſub num.* 13. vbi exemplificant in eo,
qui mutauit ad emendam militium, qui habet ſpeciale
priuilegium prælationis aduerſus quoſcunque credito-
res etiam anteriores, & tamen, ſi mulier pro dote eum
tempore præcedat, illi quoque in concurſu præfertur
20 ſecundùm eos, ſed in caſu noſtro D. Flauia habebat hy-
pothecam anteriorem ipſo venditore, attento inſtru-
mento promiſſionis dotis, quòd præcedit anno inſtru-
mentum venditionis aduerſarij, cùm hypotheca expreſſa
pro dotis reſtitutione retrotrahatur ad tempus promiſ-
21 ſionis, non autem incipiat à tempore numerationis, †
*l. qui balneum, 9 & l. potior, 12. ff qui potior in pignor. ha-
beant.* Neguſa t. *de pignor 4. membro ſecunda partis, num.*
77. vbi *num* 80. ſubdit idem eſſe in hypotheca tacita;
22 † quod ſequitur Boer. *deciſ.* 331. & dixi latè pro D. Ca-
therina Panicella vxore Dom Caroli Gonzagæ de anno
1614. igitur illi præferri debet non obſtante ſpeciali hu-
ius ordinis diſpoſitione.

Ex quibus infero, quòd, etſi mulier non habeat priui-
legium prælationis aduerſus expreſſam hypothecam an-
teriorem, vt dixi in contrarijs *num.* 3. quæ tamen opinio
23 non tranſit ſine difficultate, † vt videre eſt apud Iaſ. *in
l.* 2 *in* 2. *lectur. num.* 5. *ff. ſolut. matrim.* Ruin. *conſ.* 78. *numer.*
8 *volum.* 5. Neguſant. *in* 4. *membro ſecun* *e partis num.*
100. nihilominus ſi ipſa ſit prior tempore in concurſu
perſonarum priuilegiatarum, pariter poteſt dici pri-
uilegiata, ſi non priuilegio prælationis, cum iure
ſuo ſit antiquior, nec in hoc eo egeat, ſaltem in hoc,
quòd ſpecificè priuilegiatus in prælatione non vtitur ſuo
priuilegio aduerſus eam. Vnde ſuccedit doctrina, quæ
admittitur etiam in motiuis, quod diſpoſitio noua gene-
raliter loquens non comprehendit cauſam dotis, ſi in
caſu diſpoſitio reperitur ſpecialiter priuilegiata; ſed, vt
dixi *num.* 9. dos antiquior præfertur perſonis aliàs in
prælatione priuilegiatis, ergo etiam præferri debet huic
venditori.

Et ex his puto ſatisfactum eſſe motiuis, & reſoluta
contraria; nam quoad primum, demonſtratum eſt *num.*
9 magis communem ſcribentium ſententiam eſſe,
quòd generalis diſpoſitio indiſtinctè non comprehen-
dat cauſam dotis, niſi de ea ſpecificam faciat mentio-
nem, cum ei ſufficiat proprius fauor regularis, abſque
priuilegio ſpeciali.

Et ad text. *in l. fraudem, 16 §. fin. ff de mil t. teſtam.* re-
24 ſpondetur, quod loquitur in militibus, † qui non ſunt
ſemper, & vbique priuilegiati, ſicut dos.

Sed, & ſecundò oſtendi *n.* 19. hypothecam dotis tem-
pore priorem non carere ſpeciali priuilegio, cùm pecu-
liaris fauor perſonarum aliàs ſpecificè in prælatione pri-
uilegiatarum non præualeat aduerſus eam.

Ad ſecundùm ſatisfeci lege, & authoritate proban-
do *numer.* 13. dotem non comprehendi in diſpoſi-
tione

ſione non modo generali, ſed nec etiam vniuerſali.

Nec obſtat, quòd vniuerſalitas non patiatur reſtri-
25 ctionem, quia id procedit in diſpoſitione hominis, † Surd. *d. conſ. 51. ſub num. 20.* ſecus in diſpoſitione legis, vel ſtatuti, quæ ex cauſa reſtringi poteſt, ita in ſpecie reſpondet Ruin. *d. conſ. 195 ſub num. 3. vol. 3.* & verba non modo legis, ſed etiam honoris, quamuis vniuerſalia, &
26 geminata reſtringuntur, † vt euitetur abſurdum, Surd. *dec. 233. nu. 21.* Maximum autem abſurdum ſequeretur, niſi in caſu iſto fieret ita reſtrictio, quia fauor priuatus publicus, & poſterior in hypotheca priori præferretur, & ſic multiplicarentur etiam ſpecialia, quod non conce-
27 dıtur, † *l. 1. C de dot promiſ.*

Et eadem reſponſio ſeruit obiectio, quòd feudalia comprehendantur in vniuerſali diſpoſitione, cùm tamen non veniant in generali, quia præfati Doctores
28 loquuntur in ordinatione hominis, † quæ non patitur reſtrictionem, vt ſupra diximus *nu. 25.* Nos verò verſamur in diſpoſitione legis, ſeu ſtatuti.

Præterquam quod poſſet etiam reſponderi, quod ordo diſponit venditorem præferendum eſſe cæteris omnibus creditoribus etiam anterioribus, qui comparuerunt in cauſa, de qua in dicta ſententia, quam pro lege ſeruari mandauit Princeps, an autem in tali iudicio comparuerit mulier aliqua pro ſua dote habens anteriora iura, ignoratur. Quapropter cùm e ſupradictis appareat mulierem habentem antiquiorem hypothecam pro dote præferri in ſpecie priuilegiatis in prælatione, credendum eſt in tali iudicio hunc caſum non fuiſſe determinatum, quia aliàs iniuſta fuiſſet ſenten-
29 tia. Vnde, & quia Iudices rectè † iudicaſſe cenſentur, Surd. *deciſ. 170. numer. 4.* & quia pro validitate ſenten-
30 tiæ præſumendum eſt, † vt latè ſcribit Menoch. *lib. 2. præſumpt. 67.* & 68. & quia in dubio capienda eſt inter-
31 pretatio, quæ fauet doti, & pro ea iudicandum, † *l. in ambiguis, 85,* & ibi ſcribentes, *ff. de regul. iur.* concludendum eſt talem ordinem in ſua vniuerſalitate non afficere cauſam dotis.

Non omitto tamen, quod ſtantibus rebus, prout ſtant, & nulla petita ab Aduerſarijs ſententiarum in iudicatum lapſarum reuiſione, non videtur opus eſſe ingredi hanc diſputationem; quia cùm in contradictorio fuerit allegatus ordo prædictus, & ſecutæ binæ ſententiæ, quæ in iudicatum tranſiuerunt, non eſt amplius
32 diſputandum de earum iuſtitia, vel iniuſtitia, Zazi,
33 *conſ. 3. num. 3. volum. 1.* cum habeantur pro veritate, † *l. res iudicata, 207. ff. de reg. iur.* ſed contra tertios poſſeſſores qui pendente lite acquiſiuerunt, exequi debent,
34 † Cæphal. *conſ. 195. num. 53. cum ſeqq.* Porti *conſ. 572. nu. 21.* Boer *deciſ. 82. num. 51.* Natt *conſil. 350. num. primo* quia, etſi eſſent iniuſtæ, quod non admittitur, non eſ-
35 ſent tamen nullæ, † cum non poſſint dici latæ contra expreſſam diſpoſitionem ordinis, ex quo non loquitur de dote, quamuis in conſequentiam eam comprehendere poſſet Iaſ. *conſ. 34. num. 2. vol. 3.* Gabr. *de ſenten. concluſ. 7. num. 21.*

ARGVMENTVM.

Finita linea ſubinueſtiti ad quem deuoluat feudum, vel emphyteuſis, an ad Dominum immediatum, vel mediatum, & ſuperiorem Dominum directi. Et quid ſi deuolutio contingat ob culpam, vel delictum ſubinueſtiti.

SVMMARIVM.

1 *Feudum, & Emphyteuſis finita linea primi inueſtiti deuoluit ad Dominum directi.*

2 *Feudum, vel Emphyteuſis ob alienationem ſine licentia Domini, an deuoluat Domino immediato, vel mediato remiſſiuè.*

3 *Feudum, vel emphyteuſis ob delictum deuoluit ad Dominum immediatum; & inferiorem, etiam delictum commiſſum eſſet in perſonam maioris, & primi domini, declaratur, num. 4.*

4 *Subinueſtiens ſi penes ſe retineat aliquas reliquias dominij vtilis ſuperioris, ſeu directi ſub alterni, feudum, vel Emphyteuſis ob delictum deuoluit ad eum, ſi verò transfert omne ius in ſubinueſtitum cum licentia domini, tunc aperitur ipſi domino ſuperiori.*

6 *Dominium vtile ſuperius, ſeu directum ſubalternum reperitur, quod remanet penes ſubinueſtientem, qui non transfert omne ius ſuum in ſubinueſtitum. Reprobata opinione aliquorum, qui putarint dari tantum duplex dominium, directum, & vtile, vt nu. 5.*

7 *Pactum affrancandi eſt compatibile cum emphyteuſis, & nu. 10. declaratur nu. 11.*

8 *Subinfeudare licet ſine conſenſu domini directi, declaratur num. 9.*

9 *Vaſſallus non poteſt ſubinueſtire ad liuellum, vel in emphytheuſim alium de feudo ſine licentia domini.*

10 *Reliquiæ iuris realis remanent penes vaſſallum ſubinueſtientem alium de feudo cum pacto affrancandi mediante certo pretio. Fallit ſi ex coniecturis aliud appareat, num. 11.*

11 *Subinueſtitura cum pacto affrancandi iudicatur venditio, ſi ex coniecturis reſultat contractus venditionis, etiam ſi verba repugnarent, nam tunc debent impropriari.*

12 *Contractus venditionis iudicatur ſubinueſtitura cum pacto affrancandi, quando pecunia pro pretio perſoluendo non eſt in promptu, vel alia de cauſa differtur contractus ſub nomine inueſtituræ.*

13 *Subinueſtitura facta à vaſſallo de feudo cum pacto affrancandi lege feudorum reputatur venditio palliata.*

14 Quatenus *dictio triplicem habet ſignificatum.*

15 *Dominus ex vno feudo non poteſt facere duos vaſſallos in ſolidum diuerſi iuris; & ex diuerſis contractibus.*

16 *Vaſſallus non cogitur pro eodem feudo cognoſcere plures dominos ex diuerſo.*

27 *Subinueſtitus non tenetur recognoſcere primum dominum, quando in eum non transfertur omne ius primi vaſſalli.*

18 *Subinueſtitus, ſi recognoſcat primum dominum, tunc nullæ reliquiæ iuris realis dicuntur remanere penes ſubinueſtientem.*

19 *Dominus, ſi acceptat ſubinueſtitum loco primi inueſtiti, tunc dicitur in eum translatum omne ius.*

20 *Pretij mentio facta in ſubinueſtitura facit cenſeri tranſlatum omne ius in ſubinueſtitum.*

21 *Subinueſtitura facta cum licentia domini directi, & mentione pretij, arguit meram alienationem totius iuris.*

22 *Reſeruatio iuris primi domini in ſubinueſtitura arguit totalem alienationem.*

23 *Solutio laudemij primo domino, & onus aſſumptum à ſubinueſtito ſoluendi eidem praſtationem inducit coniecturam omnimodæ alienationis.*

24 *Dominium ſubalternum non cenſetur reſeruatum in ſubinueſtitura, quando ex coniecturis, & circumſtantijs reſultat contrarium.*

25 *Solutio liuelli non concludit neceſſariò ſubinueſtientem retinuiſſe aliquas reliquias iuris realis, ſed illum praſtare ex obligatione perſonali, donec numeretur pretium debitum ex re fructifera.*

26 *Cenſus duplex alter conſtitutiuus, alter reſeruatiuus, & explicatio cuiuslibet.*

CONTROVERSIA LXXXII.

SVbſcribo libenter conſultationi Excellentiſſ. Iur. Conſ. Domini Ioannis Piccij, in qua per veros iuris tramites rectè defendit petiam terræ feudalem Epiſcopatus Mantuæ controuerſam inter Illuſtres Dominos Fratres de Andraſijs actores, & D. Georgium de Pratis reum

Digitized by Google

rem conuentum per lineam finitam Dom. Io. Franciſci Martinelli ſubinueſtiti ad ſoluendum annuum liuellum cum pacto affrancandi à patre dictorum de Andreaſijs, deuolutam eſſe ad dictum Epiſcopatum ſupremum Dominum directi, non autem ad ipſos Andreaſios, & per conſequens iure dictum de Prætis fuiſſe inueſtitum tanquam de re deuoluta ab eodem Epiſcopatu, & nullum ius ob id in ea competere ipſis Dominis Andreaſijs.

Pro qua eius concluſione, & conſultatione comprobanda illud præmittendum eſt per lineam finitam primi inueſtiti per mortem vltimi poſſeſſoris ſine hære-
1 dibus capacibus, feudum, vel emphyteuſim aperiri † Domino directi, vt de feud. ſunt text. *in cap. 1. §. ſi verò totum, verſ. ſi tamen ſine hærede, qualit. olim feud. alienar. poter. cap. 1. §. urſus quib. mod. feud. amittat. cap. 1. §. & ſi clientulus de alienat. feud. facit cap. 1. de fratrib. de nou. benefic. inueſtitu. & capit. 1. de duobus fratribus à capitan. inueſt.* Vigel Method *iur. feud. cap. 5. cauſ. 35. fol. 352* Schrader. *de feud. par. 3 noua partis principalis c pit. 10. numer. 3. fol. 460.* Roſental. *de feud. cap. 7 concluſ. 24 ſub num. 21. & co clu. 60. num. 13.* Godde. *de feud. diſp. 9. concl. 2. littera b. fol* 88.

Et de emphyteuſi ex text. *in §. emphyteuſim in Auth. de non alienand. rebus Eccleſ.* & ex profeſſo tradit Corbul. *de cauſ. priuation. ob lineam finitam, num. 1. & 2.*

Quæ concluſio caret omni difficultate; cui Domino aperiatur feudum, vel emphyteuſis, quando vnus tantùm, vel plures ſunt Domini immediati, nam illi, vel eis, à quibus recognoſcitur, indubitato iure deuoluit.

Sed ſi decedat ſubinueſtitus, qui habet Dominum immediatum, & mediatum, tunc res non eſt ita expedita, quinimo Doct. in locis ordinariis non tangunt quæſtionem iſtam de deuolutione per lineam finitam ſubinueſtiti, ſed tantum diſputant, ad quem aperiatur per culpam, & delictum eiuſdem ſubinueſtiti, & circum-
2 ſcripta cauſa caducitatis ob alienationem, † in qua apprimè variant ſcribentes, an maiori vel inferiori Domino feudum, vel emphyteuſis aperiatur, vt videre eſt apud Menoch. *conſil. 226. in quarta, & quinta quæſtione,* Hartman. Piſtor. *lib. 2. q. 45.* Roſental. *de feud. cap. 9 concl.*
3 64. In cæteris delictis videntur concludere † deuolutionem fieri ad Dominum immediatum, & inferiorem, etiamſi delictum commiſſum eſſet in perſonam maioris, & primi Domini, per text. *in cap. Imperialem, §. illud* vbi ſcribentes *de prohibita feud. alien. per Feder.* Hartman. Piſtor. *d. quæſt. 45. numer. 18. libr 2* Roſental. qui infinitos allegat *de feud. cap 11. concl 18. gloſ. a.* Andr. Kol. *de ſubfeud. cap. 4 num. 52. cum ſeqq. fol. 94.* D. Bardell. *conſ. 42. ſub num. 14. verſic. ſicut etiam.*

Quod tamen non indiſtinctè admittitur ab illis,
4 qui altius rem penetrarunt, nam diſtinguunt, † quod aut ſubinueſtiens retinet penes ſe aliquas reliquias Dominij, & iuris realis, quod à noſtris vocatur dominium vtile ſuperius, ſeu dominium directum ſubalternum, & tunc procedat dicta concluſio. quod deuolutio fiat ad Dominum immediatum, aut transfert omne ius reale in ſubinueſtitum cum licentia Domini, ita quod nullæ remanent reliquiæ iuris realis penes eum, & tunc feudum, vel emphyteuſis per culpam, ſeu delictum ſubinueſtiti aperitur Domino ſuperiori, & mediato, ita ſenſit Iſern. *in capit. imperialem ſub numer. 63. circa finem dicti numeri, verſic. ſed hæc lex dicit, de prohibit. feud. alienat. per Federic.* Angel. Aretin. *in §. adeò ſub num. 10. verſic. nota quod primus emphyteuta inſtitut. de location.* Iaſ. *in l. 2. ſub numer. 152. Cod. de iur. emphyt.* Amed. de Pont. *quæſt. laudemiul. 24 ſub numer. 3. & 56.* Roſental. *de feud. cap. 11. concluſ. 18 gloſ. c.* & clarius hanc diſtinctionem probarunt Barthol. Socin. *conſil. 256 volum. 2. repetito in conſil. 96. vol 3. & conſil. 261. d. vol. 2.* Corbul *de priuation. ob non ſolut. Canonem ampliat 20. n. 3.* Menoch. *conſ. 226. ſub num. 181. verſic. non obſtat quintum,* Valaſc. *de iur. emphyt. quæſt. 13. numer. 12.* Burg. *de laudem. par. 1. inſpect 4. ſub nu. 31.* & ante eos de ſimilibus reliquijs remanentibus, vel non, penes ſubinueſtientem, meminit Bald. *conſil. 16. in additione incipiente, Porrò ſi ſubfeudatarius, vol. 1.*

Sicuti igitur, vbi feudum, vel emphyteuſis deuoluit ob culpam, ad cognoſcendum, ad quem deuoluit, attendimus, an aliquæ reliquiæ iuris realis remanſerint penes ſubinueſtientem, vel non ita vt primo caſu deuoluat ab ſubinueſtientem, poſteriori verò ad ſupremum Dominum, ita quoque eadem diſtinctio adhibenda erit, vbi deuolutio contingit per lineam finitam ſubinueſtiti, quia vtroque caſu militat eadem ratio.

Et ſic in propoſito caſu noſtro reſolutio quæſtionis pendet, an per ſubinueſtituram factam à Domino Ludouico actorum Patre translatum fuerit omne ius reale in D. Io. Franciſcum Martinellum ſubinueſtitum, ita vt, cum nullæ reliquiæ dicti iuris realis remanſerint penes ſubinueſtientem per lineam finitam dicti Martinelli, petia terræ controuerſa aperta fuerit Epiſcopatui ſupremo Domino, an verò hæredibus dicti ſubinueſtientis tanquam aliquod ius reale ſufficiens penes eum remanſerit.

In qua controuerſia videretur reſpondendum ad fauorem Dominorum Actorum, quia licet non videatur
5 conſiderari poſſe niſi duplex Dominium directum, † quod remanet perpetuò penes ſupremum Dominum, & vtile; quod à primo inueſtito transfertur in ſecundum, cum nihil aliud ſubſit, quod transferre valeat, & per conſequens nihil videatur remanere penes ſubinueſtientem, cum non poſſint eſſe duo, vel plures Domini vtiles, inſolidum, vt ex nonnullorum ſententia argumentatur Io. Rainaud. *in cap. Imperialem, §. illud, ante num. 8. de prohibit. feud. alienat. per Federic. fol. mihi* 151. & latius Bero. *conſ. 74. ſub num. 7. volum. 1.* Burgos *de laudem. par. 1. inſpect. 4. ſub num. 31.* Valaſc. *de iur. emphyteut. quæſt. 13. ſub num. 11 verſ. Adduntamen.* Nihilomi-
6 nus veritas ſecus ſe habet, quod detur quoddam ius † à prædictis diuerſum, quod appellatur dominium vtile ſuperius, ſeu directum ſubalternum, illudque eſt illud, quod remanet penes ſubinueſtientem alium de re, de qua ipſe ſubinueſtiens eſt ab alio inueſtitus, vt tradunt Io. Faber. *in § adeò Inſtit. de location.* Bald. *in cap. cæterum, ſub numer. 13. extra de iudic.* Felyn. *in cap. quæ in Eccleſiarum 7. ſub numer. 69. in ſexta declaratione de conſtit.* Curt. iun. *in tract. de feudis par. 4 principal. ſub numer. 83. verſic. ſecundo pro limitatione, fol mihi* 386 Menoch *conſil. 226. numer. 179. & 181.* & latè proſequitur Surd. *conſ. 110. n. 43.* Io. Rainaud. *loco ſuperius citato,* quod probatur *in cap. 1. ad finem. quid iuris, ſi poſt alienat feud. cap. Imperialem, §. illud de prohibit feud. alienat. per Federic.* quod in propoſito videtur reſeruatum per recognitionem liuelli quotannis ſoluendi.

Nec videtur obſtare in caſu iſto, quod Do. Io. Franciſcus Martinellus fuerit inueſtitus cum pacto affrancandi conſtituto pretio in ſingulo iugere in caſu affrancationis cum ſolutione liuelli annui interim, donec fieret affrancatiò, quod videtur ſapere venditionem, quia
7 pactum affrancandi † eſt compatibile, & proprium ipſius contractus emphyteotici, vt colligitur ex Corbul. *de caducit. ob non ſolut. Canon. limitatione 28.* & ex Peregrin. *conſil. 12. nu 3. & 4 volum. 2.* qui dicit ſimiles contractus dici emphyteoticos, & tranſire tantum in venditionem, ſecuta demum affrancatione, & ita in terminis reſpondet D. Carol. Bardell. *conſil. 42 num. 12* quod conſil. ipſe compilauit pro reſolutione quorundam motiuorum à me editorum in quadam cauſa compromiſſaria, in qua à Domino Arbitrio requiſitus fueram de voto.

Sicuti nec etiam obſtat, quod contractus iſte fuerit celebratus cum conſenſu Domini directi, quod videtur ſapere meram alienationem, cùm alias liceat ſub-
8 infeudare † ſine conſenſu Domini. *cap. 1. §. ſi vaſſallus, verſic. be eficium, ſi de feud. defunct. cap. 1. § ſimiliter de leg.* Conrad. *capit. Imperialem, §. callidis de prohib. feud. alien. per Federic.* plenè Roſental. *de feud. cap. 9. concluſ. 43. num. 1.*

Quia licèt ſubinfeudatio permittatur ſine licentia

9 Domini tamen non licet dare ad libellum, † vel in emphyteuſim ſine eius conſenſu, *cap. 1. §. aut ſi libellario, & §. ſi quis feudum habuerit, quibus mod. feud. amittat, titul. 1. cap. §. donare qualitat. olim feud. poter.* Clar. §. *feud. quæſt.* 33 *num.* 4. & 5 Schrad. *de feud. par.* 8. *cap.* 1. *nu.* 6 Roſental. *cap.* 9 *concluſ.* 7 *ſub numer.* 2. Intrigl. *de feud. centur.* 3. *art.* 5. *numer.* 30 & hoc eo magis, quia in inueſtituris erat expreſsè prohibitus omnis contractus ſine licentia Domini.

Et in terminis, quòd per ſubinueſtituram factam à vaſſallo de feudo cum pacto affrancandi conſtituto pretio in caſum affrancationis, non dicatur tranſlatum
10 totale ius reale † in ſubinueſtitum, ſed dicantur remanere reliquiæ penes ſubinueſtientem, reſpondit Do. Carol. Bardell. *in a. conſ.* 42. *q. ito*, vt dixi pro reſolutione meorum motiuorum in cauſa prædicta.

Id, quod videtur ſine difficultate procedere ſtantibus inueſtituris ſuſceptis à Dominis Andreaſijs, & eis per Epiſcopatum conceſſis de prædicta petia terræ, de qua ſubinueſtiturus erat dictus Martinellus, quæ profectò ſuperfluæ fuiſſent, niſi apud eos remanſiſſet aliquod ius recognoſcendum ab Epiſcopatu.

Prædictis non obſtantibus, exiſtimo rectè reſponſum fuiſſe per D. Conſultorem petiam hanc terræ deuolutam fuiſſe ad Epiſcopatum, ea vnica ratione, quòd in ſubinueſtitum tranſlatum fuerit omne ius reale ab Andreaſio nullis penes eum remanentibus illius reliquijs, & contractus ille fuerit veræ, & propriæ alienationis.

Licet enim quandoque detur contractus emphyteoticus, vel libellarius cum pacto affrancandi, vt dicebam *num.* 7. tamen, quando ex alijs apparet, quod non
11 ſit talis, † ſed veræ alienationis, & venditionis, tunc etiam ſi verba repugnarent impropriatur, ac iudicatur ſecundum effectum, & qualitates illius, vti mera venditio, vt in terminis deducit Bartol. Socin. *conſ.* 261. *ſub n.* 2. circa finem, & *num.* 3 *vol* 2.

Et ideò, quoties ſubeſt commodum differendæ ſolutionis rei venditæ, vel quia pecunia non eſt in promp-
12 ptu, vel alia de cauſa, tunc † ex quo non eſt conueniens, quod emptor gaudeat re, & pretio, iuxta æquitatem *l. curabit*, 5. *C. de act. empt.* ineuntur ſimiles contractus ſub nomine inueſtituræ, cum pacto affrancandi conſtituto certo pretio, ſed tamen dicuntur, & iudicantur contractus venditionum, vt in terminis tradit Socin. *d. conſ.* 261. *ſub num.* 4 *ve ſ. fuit enim dictum pactum appoſitum, vol* 2. Surd. *deciſ.* 198. *ſub numer.* 27. *verſ. aliqui ex Dominis*, & in alijs terminis Croc. *conſ.* 72. *num.* 41. Cæphal. *con.* 329. *per tot.* maximè *num.* 78. & *conſ.* 703. *num.* 17 & alia ratione in hac patria ita concipiuntur ad differendam datij ſolutionem.

Imò lex feudalis in dubio habet hoſce contractus
13 † pro puris venditionibus palliatis, vt ſunt text. *in cap.* 1. *§. donar qualit. olim. feu. alienar. pote. ibi, niſi locatio eſſet fraudulenta alienatio. ſicutio eſt per libellum, vt dicatur vt dixit* ac text. *in cap. imperialem, in princip.* ibi, & *quadam colluſione nomine libelli vendiderant, de prohibit. feud. alienat. per Federic.*

Quod ſi verum eſt, vbi coniecturæ tantùm nos ſuadent ad ita credendum, multò fortius idem dicemus, vbi neceſſitas nos compellet ad ita iudicandum, puta, quia ex conuentis appareat contractum aliter ſtare non poſſe, prout in caſu iſto, ſtante enim licentia confirmatoria huius contractus, in qua Martinellus fuit obligatus ad accipiendum inueſtituram ab Epiſcopatu, & fuit factus eiu vaſſallus, cum qua, & ſecundum quam, hoc eſt ſecundum cuius conditiones apponendas à Domino directi partes contrahere voluerunt, vt conuincunt dictiones illæ. *ſi & quatenus obtineatur*, quarum prior denotat voluiſſe contrahere ſi licentia obtineatur, poſterior verò eo modo, & cum illis conditionibus, cum quibus concederetur ſecundum vnam ſignificationem ipſius dictionis *quatenus*, quæ tripliciter
14 † à noſtris exponi ſolet, vt per Ruin. *conſil.* 61. *numer.* 43. *vol.* 5. & quæ ita hoc loco exponi debet, ne aliàs alteri ipſarum, quæ idem ſignificarent, ſuperflueret. & quæ licentia fuit per partes approbata mediante impetratione, & acceptatione, impoſſibile, & incompatibile erat, quod aliquod ius reale huius feudi remaneret penes D. Andreaſium, & ob id neceſſe eſt dicere, quod illud omne fuerit ab eo abdicatum, & tranſlatum in Martinellum; quia Dominus non poteſt facere ex vno
15 feudo duos vaſſallos † inſolidum diuerſi iuris, & in diuerſis contractibus, *cap.* 1. *§. ſi quis, uno tempore milos*, & latè tradit Roſental. *de feud. cap.* 6. *a concluſ.* 6 *vſque ad* 12 incluſiuè, vbi *in dicta duodecima concluſ. nu.* 11. dicit, quod punitur ſi hoc faciat, & tradunt omnes *in l. quoties*, 15. *C. de rei vindicat.* dum diſputant quis ex duobus inueſtitis præferatur. Nec quis pro eodem feudo co-
16 gitur † recognoſcere plures Dominos ex diuerſo iure, *cap. imperialem, §. præterea ducatus, de prohibit. feud. alien. per Feder.* Bald. *in d. cap. imperialem, §. illud colum.* 1. Hartm. Piſtor. *quæſt.* 47. *numer.* 23. *lib.* 2. & facit Burgos *de laudem. parte prima inſpect. ſub numer.* 31. Valaſc. *de iur. emphyt. quæſt.* 13. *numer.* 12. & tamen vbi aliquod ius remanſiſſet Domino Andreaſio, Epiſcopatus habuiſſet eum, & Martinellum vaſſallos ex diuerſis contractibus pro eodem feudo, & Martinellus recognouiſſet pro eodem Epiſcopatum, & Andreaſium, cum ta-
17 men ſubinueſtitus † non cogatur recognoſcere primum Dominum, nec efficiatur eius vaſſallus, quando non transfertur in eum omne ius primi vaſſalli, Menoch. *conſil.* 148. *numer.* 7. & *lib.* 3. *p.* 4. *empt.* 102. *numer.* 15. vnde, vt dictæ incompatibilitates euitentur, neceſſariò dicendum eſt omne ius tranſlatum fuiſſe in Martinellum, & nullas reliquias remanſiſſe penes Dominum Andreaſium, ac contractum illum fuiſſe venditionis ſed fuiſſe celebratum ſub nomine libelli affrancandi, quia emptor de præſenti nolebat numerare pretium, nec erat conueniens, quod ipſo pretio, & re eodem tempore gauderet, iuxta ſuperius allegata *num.* 12. & quia nolebat ſoluere datium.

18 Et quod non dicantur remanere aliquæ reliquiæ † iuris realis penes primum vaſſallum, vel emphyteutam, quando ſubinueſtitus recognoſcit per inueſtituram ſupremum Dominum, docuit ex profeſſo Soc. patruus *conſ.* 256. *colum.* 2. *in princ. verſ. item deſcripſit eum*, & infra *col.* 3 *ver. quod etiam patet, quia ſecundus recognoſcet*, vbi ſubdit ex Baldo, quod eo caſu dicitur vera alienatio, & primus inueſtitus deſinit ciuiliter, & naturaliter poſſidere, *vol.* 1. & *conſil* 76 *ſub numer.* 1. *verſ. poſtremo etiam dicitur*, & *colum.* 2. *ſub num.* 3. *verſic. ex quibus concluda*, *d. vol.* 2. Corbul *de priuation. ob non ſolut. canon. ampliat.* 20. *ſub num* 3. Burg. *de laudem. par.* 1. *inſpect* 4 *ſub num.* 31. & ſentiunt etiam Aretin. § *adeo, num.* 10 *in fin. Inſtit. de locat*, & Iaſ. *in l. ſub num.* 152. *C. de iur emphyt.* & Burg. *lo-*
19 *co præallo*, dum volunt dici tranſlatum omne ius, † quando Dominus ſupremus acceptat ſecundum inueſtitum loco primi, quod idem eſt, ac ſi dicerent, quando recognoſcitur à ſecundo.

Ex prædicta recognitione Domini ſupremi, & ſi poſſet dici ſufficienter demonſtratum fuiſſe, tranſlatum cenſeri omne ius reale in ſubinueſtitum, & nullas remanſiſſe reliquias penes ſubinueſtientem, addit tamen Socin. *conſ.* 256. & 26 *vol.* 2. quem ſequitur Corbul vbi ſupra multas alias circumſtantias, ex quibus hoc idem comprobat, & primò conſiderat, quod fuerit facta
20 mentio pretij † licet ſolutio dilata, ex qua in dubio præſumitur facta venditio, perpendit deinde, quod in-
21 terueniat † conſenſus, & licentia Domini, quæ iuncta cum dicta mentione pretij, arguit meram alienationem totius iuris ſui, ita Soc *d. conſ.* 261. *ante num.* 1. *vol.* 1. quam licentiam ponderant ad hoc quoque, Bald. *in cap. cæterum*, 5. *ſub num.* 13 *extra de iudic.* Aretin. *in dicto § adeo num.* 10. *in fine, Inſtit. de location.* Iaſ. *in d. l.* 2. *num.* 152. *C. de iur emphyt.* Corbul. *d. ampliat.* 20. *num.* 3 *de priuation. ob non ſolut. canon.* Rurſus idem Soc. *d. conſ.* 261. *ſub num.* 1. vim facit in eo, quod in contractu fuerit reſeruatum
22 † ius primi Domini, quod ſolet fieri, quando inueſtitus transfert ius ſuum in alium, Sumit quoque argu-

23 men-

23 mentum ex ſolutione laudemij facta primo † Domino, & aſſumptione oneris ſoluendi eidem penſionem, quæ ſoluebatur à primo inueſtito, vt *in d.co ſ.256.colum. 2.verſic.ſed præmiſſis non obſtantibus*, & paulo infrà *verſic. confirmatur, quia ex quo, & verſic.& hic non eſt caſus noſter, & colum.3.verſic.quod etiam patet, quia ſecundus, vol. 2. & d.conſil.261.ſub num. 1 ibi, & canonem ſolut.d.volum.* 2. Corbul.*de priuat. ob non ſolut canon.ampliat.*20. *num.*3. Quæ omnes circumſtantiæ concurrunt hic, nam fuit facta mentio pretij, tam in inſtrumento contractus, quam in licentia; fuit adhibita ipſa licentia, interuenit reſeruatio iuris primi Domini, laudemium habetur pro ſoluto, quia fuit gratis contemplatione tertij remiſſum, vt in dicta licentia, & denique, ſi fundum non fuiſſet honorificum, ſed cenſuale, vtique in ſuſcipienda inueſtitura Martinellus coactus fuiſſet ad cenſus ſolutionem ſe obligare, & illum poſtea ſoluere, quia id fuiſſet vnum ex concomitantibus ipſam inueſtituram.

Quibus ita firmatis, non obſtant quæ in oppoſitum conſiderabam, quia, etſi verum ſit dari quoddam Dominum ſubalternum, quod poteſt remanere penes primum inueſtitum non obſtante ſubinueſtitura facta in
24 alium, tamen illud non dicitur reſeruatum † quando ex circumſtantijs apparet, quòd omne ius fuerit translatum vt reſpondet Socin. *conſ.*261.*ſub n.*2.*vol.*2. ſicuti translatum fuiſſe ſuperius demonſtratum eſt, præcipuè ex recognitione primi Domini.

Non obſtat, quòd pactum affrancandi ſit compatibile cum emphyteuſi, & contractu libellario, quia ſatisfacit eadem reſponſio allata etiam ſuprà *num.* 1, quod hoc eſt verum, niſi ex alijs reſultet incompatibilitas, prout quando ſubinueſtitus recognoſcit primum Dominum, ex quo arguitur primum inueſtitum deſijſſe eſſe vaſſallum, cùm pro vno feudo, vt dicebam, non poſſint dari duo vaſſalli diuerſi iuris.

Non releuat pariter, quod Do. Andreaſij ſuſceperint inueſtituram de eadem petia terræ ab Epiſcopatu, quia id fecerunt ſine neceſſitate, & indebitè, cum iam onus iſtud ex voluntate Domini ſupremi, & ſubinueſtientis, ac ſubinueſtiti, fuerit iniunctum in dicta licentia ab omnibus approbata ipſi Martinello, cui obeſſe non potuit, quod inter alios geſtum fuit.

Non refragatur quoque id, in quo conſiſtere videtur præcipuum fundamentum partis aduerſæ, videlicet recognitio mediante ſolutione liuelli, quæ fiebat Do. Andreaſijs, quia iſtud obiectum optimè diluitur à Socin. *d.conſ.*256.*col* 2.*verſic.& licet etiam in caſu noſtro, & col. 3.verſ.& hic non eſt caſus noſter, & verſ.& hoc caſu conſidero, & tertiò, v l.2.& conſil.*261.*ſub nu* 4.*d.vol.*2.Corbul.*de priuation. ob non ſolut.canon.ampliat.*20.*num.*3. Burg.*de laudem par.*1.*inſpect.*4 *num.*32. vbi dicunt, quòd talis ſo-
25 lutio non prouenit † ex aliquo iure reali, ſed ex obligatione perſonali, donec pretium ſoluatur debitum ex obligatione perſonali, donec pretium ſoluatur debitum ex re fructiſera. Addo ego, quod cenſus dupliciter con-
26 ſideratur, † alter qui dicitur conſignatiuus, ſeu conſtitutiuus, qui eſt, quando omne dominium directum, & vtile remanet penes conſtituentem, & creantem illum, quales ſunt cenſus hodierni temporis, qui frequentantur ſecundum Bullam Pij Quinti, & de iſto nihil ad caſum noſtrum. Alter eſt cenſus, qui dicitur reſeruatiuus, qui eſt quando quis tradit rem ſuam alicui, & in eum transfert omne dominium directum, & vtile cum onere ſoluendi certum cenſum ſingulis annis, pro quo nunquam inducitur aliqua caducitas, de quibus cenſibus agunt Crauet. *conſil.*217.*num.*4 Lupus *in l.*2.*nu.*56.*C.de pact.int.empt.& vend.* Vgolin.*de vſur.cap.*43.*n.*2.*&* 3.*fol.* 277. & iſte poſterior poſſet fortè adaptari caſui noſtro, quia non poſtulat aliquod dominium, tamen verius, & tutius eſt dicere, quod debeatur ratione pretij rei fructiferæ.

Non obſtat conſilium D. Bardell. 42. tum quia poteſt dubitari de eius veritate, ex quo nihil reſpondet motiuo de inueſtitura ſuſcepta à primo Domino, & neſcio, quod cauſa prædicta vnquam fuerit terminata per ſententiam, tum etiam, quia eius authoritati crederem præponderare authoritatem Socin. *in d.conſ.*256.*&* 261. *volum* 2 & Corbul.*de caducit.ob non ſolut.canon. ampliat.* 20. *numer.*3. quorum ſcripta in dictis locis optimè conferunt ad fauorem rei conuenti, tum denique quia in caſu Domini Bardelloni non interuenerat licentia Domini Superioris, nec ſubinueſtitus fuerat obligatus ad ſuſcipiendum inueſtituram ab eo, licèt de facto eam ſuſceperat.

Fuit iudicatum proprietatem deuolutam eſſe ad Epiſcopatum ſuperiorem Dominum per mortem ſubinueſtiti ſine heredibus capacibus ſecundum ſuperius deducta.

ARGVMENTVM.

Deuolutio ſundo ad Dominum directi ob lineam finitam, vel ad agnatos ob defectum maſculorum, prætium ædificiorum neceſſariorum, ex quibus fuit melioratus, venit ab eis reſtituendum vna cum intereſſe in ratione quinque pro centum.

SVMMARIVM.

1 *Aedificia ſuper ſundo pro habitatione coloni, pro cuſtodiendis animalibus, & reponendis fructibus dicuntur neceſſaria. Et veniunt appellatione melioramentorum, num.*3.

2 *Impenſæ neceſſariæ dicuntur, ſine quibus res peritura, vel deterior futura erat.*

3 *Melioramentorum appellatione veniunt ædificia pro habitatione coloni, pro cuſtodiendis animalibus, & pro reponendis fructibus.*

4 *Fructus pro rata tribuuntur ædificijs, ſine quibus fundus deterior redderetur, & æſtimantur in ratione quinque pro centum, prout fructus fundi.*

5 *Melioramenta ſpectant ad eum, qui illa fecit, & ad eius heredes.*

6 *Melioramenta ſpectant ad colonum, quamuis conduxiſſet cum onere meliorandi.*

7 *Melioramenta ſicut ſunt eius, qui illa fecit, ita & eorum fructus, & ſub num.*8. *Amplia num.*8. *vt ſi ſine melioramentis res nullos fructus reddebat, omnes fructus poſtea cedant melioratori.*

9 *Fructus ſi tenetur reſtituere is, qui meliorauit, lucratur nihilominus fructus ſuæ meliorationis, & reliquos compenſat cum capituli melioramentorum.*

10 *Fructus non compenſat emphyteuta cum melioramentis, ſed finita linea illa ſibi debentur cum fructibus.*

11 *Vſuræ recompenſatoriæ debentur pro pretio rei fructiferæ, & nu.*13.

12 *Diſpoſitio,* l.curabit, 5. C. de actionib. empt. *habet locum in omnibus allegationibus correſpectiuis.*

13 *Intereſſe pretij rei fructiferæ ob dilatam ſolutionem debetur omni iure, & num.*11.

14 *Vſuræ recompenſatiuæ debentur à Domino directi fundo deuoluto pro pretio ædificiorum conſtructorum ſuper eo, ex quibus fundus ipſe fuit melioratus.*

CONTROVERSIA LXXXIII.

ÆDificia, ſine quibus prædium coli nequit, putà pro habitatione coloni, pro cuſtodiendis animalibus, reponendis fructibus, & ſimilia, dicuntur neceſſaria,
1 † Caſtrenſ. *conſ* 270. *ſub numer.* 4. *verſic. quantum verò ad ædificia, volum.*2. Boſſius *tit. de Principe ſub num.* 31. *verſic. de impenſa neceſſaria*, ibi, *& videtur habere locum hæc regula*, Franc.*deciſ.*110.*num.*5. Riminald.iun.*conſil.* 421. *nu.* 36. Card.Tuſc.in verbo *melioramēta concl.*176.*n.*36 *to.*5. *f.*658. quia impēſæ illæ dicuntur neceſſariæ, ſine quibus *res*
2 *peritura, vel deterior futura ſit*, † vt inquit text. *in l.impenſæ*, 79.*ff.de ver.ſign.* ſine enim prędictis ędicijs, vel fūdi fructus omnino pereūt, vel ſine dubio lōgè deteriores fiūt, et ob id

Digitized by Google

3 veniunt appellatione melioramentorum, † vt per prædictos, & dicuntur meliorare ipſum fundum, quia quatenus percipitur, quod non perciperetur deficientibus ædificijs, eatenus poteſt dici melioratus fundus, & redditus vulior, qui ſine eis deterior eſſet, proinde etiam fructus talis meliorationis pro rata ei attribuuntur; & ſicuti fructus reliqui capitalis æſtimantur in ratione quinque pro centum, ita quoque æſtimantur fructus
4 † ipſorum melioramentorum, vt tradunt Afflict. *deciſ.* 87. *nu.* 6, *&* 7 Raudenſ. *con.* 17. *parte prima, num.* 50. *vol.* 1, *fol.* 115 & ſupponit etiam Bimius *con.* 73. *ſub numer* 24. dum in quadam tranſactione refert habitam fuiſſe rationem fructuum melioramentorum, & deductum fuiſſe capitale in ratione centum pro quinque reſpectu fructuum, quæ melioratio in tanta quantitate ſupponitur etiam mihi probata in præſenti cauſa.

Suppoſita igitur dicta melioratione, ſequitur, quod melioramenta ipſa ſpectarent ad eum, qui illa fecit,
5 & conſequenter ad eius hæredes, † *l. Dominus horreorum*, 57 §. 1 *l. colonus*, 63 *in princip ff, locat.* Caſtr. *conſ.* 270. *vol.* 2. Valaſc. *de iur. emphyt. quæſt*, 25, *num*, 32. vbi *num.* 34. inquit hoc verum eſſe, quamuis colonus conduxiſſet
6 cum onere meliorandi, † Decian, *conſ.* 29. *numer.* 5. *&* 19. *vol*, 3. Gabr. *conſ* 80. *num.* 8. *vol.* 2. Alba *conſ.* 16 *nu.* 16. Roſental. *cap.* 10 *concl*, 43. *ſub nu.* 84.

Et ſicuti melioramenta ſpectant ad ea facientem,
7 ita quoque, & eorum fructus, † Borgnin *deciſ.* 28. *in addit num.* 3. *parte prima*, vbi hoc adeo verum eſſe ait, vt licet res ipſa ſit illa, quæ reddit fructus, attamen ſi ante meliorationem nullos reddebat fructus, quotquot
8 reddit poſt meliorationem cedunt † commodo, & lucro meliorationis, ita vt nullos teneatur compenſare cum meliojramentis, & quod fructus meliorationis ſpectent ad meliorantem, tradunt quoque Afflictus *deciſ.* 87. *numer.* 6 *&* 7. Raudenſ. *d. conſil.* 17. *par.* 1, *numer.* 50, *volum.* 1. *fol.* 115 & latè proſequitur Io. Garſia *in tractat. de expenſ. & melioration. cap.* 23. *ſub num.* 54. *cum ſeqq. & numer.* 57. vbi inquit, quòd ſi is, qui meliorauit, eſt talis, qui reſtituendo rem tenetur etiam
9 reſtituere fructus, lucrabitur † ſuæ meliorationis, cæteros verò computabit cum capitali melioramentorum; ſed ſi eſt talis, qui non cogitur reſtituere fructus, qualis eſt emphyteuta, vel vaſſallus,
10 finita linea, vt in caſu iſto, tunc † nullos compenſar fructus, & ſibi debentur ſua melioramenta cum fructibus.

Quibus ſtantibus, quod melioramenta, & fructus debeantur ei quia illa fecit, ſequitur, quòd vbi ea transferuntur in ſucceſſorem in feudo cum onere ſoluendi illa hæredibus meliorantis, pro pretio debeatur intereſſe loco fructuum, quos percepit ſucceſſor, quia de pretio rei fructiferæ ſemper debentur vſuræ recom-
11 penſatoriæ, † ne acquiſitor locupletetur cum aliena iactura, provt de hoc eſt textus expreſſus *in l. curabit*, 5. C. *de act. empt*, quam legem procedere in omnibus obli-
12 gationibus correſpectiuis tradit † Lupus ibi *nume.* 16, qui *num.* 140. docet ob dilatam ſolutionem pretij
13 rei fructiferæ deberi † intereſſe, & *num.* 131 inquit hanc vſuram commodi percepti recompenſatiuam omni iure debitam eſſe.

Et in terminis, quòd de iſtis melioramentis ædifi-
14 ciorum augentibus fructum rei debeatur intereſſe † ab eo, qui eſt debitor pretij ipſorum melioramentorum in pecunia, docet Afflict. *dict. deciſ.* 87. *num.* 7. qui mouet difficultatem excitatam ab Excellentiſſimo Senatu, quod pecunia non germinet pecuniam, & eam reſoluit ex diſpoſitione *d. l. curabit* 5. C. *de act. empt.* quod pecunia debita pro pretio rei fructiferæ pariat intereſſe loco fructuum ipſius rei, quos percipit debitor. Et ita, quod in propoſito debeatur pretium cum intereſſe decidit Gamma *deciſ.* 96.

ARGVMENTVM.

Camera non liberatur, ſi theſaurarius ſcribat in ſuis libris ſolutum aliquod debitum, niſi oſtendat bulletinum, cuius vigore ſolutio fieri debebat, & multo minus, ſi bulletinum ſit apud creditorem. Excuſſionem debet facere camera prius contra theſaurarium, quam contra debitorem, qui habet cautionem, quæ probat contra officialem, ſed non contra ipſam cameram. Habens inſtrumentum crediti alterius cenſetur conſtitutus procurator, vel tanquam ſibi ceſſæ ſint actiones.

SVMMARIVM.

1 *Theſaurarij Principis libri probant pro ipſo theſaurario.*
2 *Theſaurarij Principis libri probant contra tertium.*
3 *Theſaurarij libri præſumuntur veri, & non ſimulati, & ex deſcriptione ſolutionis in eis adnotata theſauraria liberatur.*
4 *Solutio tributorum facta à priuato, qui amiſit receptionem probatur libro exactoris.*
5 *Libri officialis de publico deputati, etiam non notarij, fidem faciunt.*
6 *Poſſibile contrarium deſtruit probationem.*
7 *Probatio concludens non eſt, nec releuat, quando oppoſitum eius, quod deducitur, poteſt ſtare cum veritate.*
8 *Solutio adnotata modo non debito, & inſolito non probatur.*
9 *Theſaurarij libri non probant, quando adeſt aliqua præſumptio contra eos.*
10 *Libro non creditur, quando non continet veriſimilia.*
11 *Solitum omittens dicitur in culpa, & iniuſtè facere, & de eo malè præſumitur.*
12 *Præſumptio deducta à ſolito facit credere rem ita eſſe, niſi probetur contrarium.*
13 *Fallitus eſt, ergo fraudator, tenet conſequentia.*
14 *Theſaurarij, & alij officiales, quando aliquid dant, debent reportare apocham de ſoluto, aliàs datur regreſſus contra eos.*
15 *Theſaurarij, & alij ſimiles officiales tenentur de leui culpa.*
16 *Theſaurarius præſumitur ſoluiſſe, ſi penes ſe habet chirographum creditoris.*
17 *Theſaurarius ſi in adnotatione exactionis debiti alicuius, non ſeruat debitam formam, ex qua ſufficienter probetur ſolutio, manet viua actio cameræ contra debitorem, & debitori contra theſaurarium: debet tamen camera prius excutere theſaurarium, nu. 18.*
18 *Excuſſio debet fieri prius per cameram contra theſaurarium, quam contra debitorem, qui habet cautionem, quæ probat contra officialem, ſed non contra fiſcum.*
19 *Theſaurarij, & alij exactores tenentur docere, quibus titulis diſpenſauerint, quibus nominatim, qua de cauſa, & quo tempore, aliàs non creditur eorum libris.*
20 *Apochæ exiſtenti in manibus creditoris magis creditur, quam libris officialium de ſolutione.*
21 *Libris officialium referentibus ſe ad aliam ſcripturam non creditur, niſi producatur ſcriptura relata.*
22 *Libri officialium non probant ad præiudicium non ſubditi.*
23 *Procurator cenſetur conſtitutus, qui comparet cum apocha crediti alterius.*
24 *Actiones ceſſa cenſentur per traditionem inſtrumenti.*
25 *Ceſſionarius dicitur procurator in rem propriam*
26 *Error non præſumitur niſi probetur.*
27 *Exceptio confeſſionis ſub ſpe futuræ traditionis rei, ſeu chirographi liberationis, non poteſt allegari poſt triginta dies.*
28 *Cautionis ſubtractio tanquam delictum non præſumitur.*

CON-

CONTROVERSIA LXXXIV.

NOn videtur audiendus D. Fabricius de Agramon-
tis in prætenſo credito lib. 750. contra Ducalem
cameram, quia illi ſatisfactum fuiſſe annotatum repe-
ritur in libro Theſaurarij Sereniſs. Domini, quibus ple-
1 na fides adhibetur tam pro ipſo Theſaurario, Cuman.
*conſ.*178. *in ſecundo dubio*, Ripa *in l. admonendi*, 31. *ſub n.*
130. *ff. de iureiur.* Maſcard. *concl.* 973. in meo verò lib. eſt
concl. 976. *numer.* 47. quam pro ipſo Sereniſſimo Domi-
2 no contra tertium, † idem Maſcard. *concluſ.* 975. in meo
verò libro *concluſ.* 978. *num.* 3 liber enim publici Theſau-
rarij præſumitur verus, & non ſimulatus, & ex deſcri-
ptione alicuius ſolutionis, vel delegationis facta in eo
3 Theſauraria liberatur, † ad eumque recurritur tanquam
ad ſpeculum, & fontem veritatis, vt hæc omnia ſcribit
Bald. *in conſ.* 249. *ſub num.* 1. *volum.* 1. quod eſt repetitum
in conſ. 391. *volum.* 5. & ſequitur Crauet. *in tract. de anti-
quit. tempor. par.* 1. *ſectio.* Quartò limitatur, *ſub numer.* 62.
Becci. *conſil.* 5. *numer* 2. pro cuius ſententia facit bene *l.* 2.
Cod. de diſcuſſor. libr. 10. vbi ſolutio tributorum facta à
4 priuato, qui amiſit receptionem, probatur † per inſpe-
ctionè libri exactoris, in quo annotata reperitur. Gene-
raliter quoque firmatur etiam prædicta concluſio ex
5 communi doctrina, quòd libri alicuius officialis, † de
publico deputati, etiam non notarij, fidem faciunt,
Bart. *in l. quadam*, 9. §. *nummularios in fin.* & ibi poſt eum
cæteri, *ff. de edend.* Crauet *de antiquit. tempor. par.* 1. *dict.
ſe.* 5. Quartò limitatur, *numer.* 62. Maſcard. in verbo *atas,
concluſ. mib:* 672. *num.* 9. vbi de communi, idem *concluſ.*
673. *n.* 20. & in verb. *liber, concl.* 676. *n* 35. latè Becci *conſ.*
5. *ſub nu.* 1

Neque fides libri huius Theſaurarij debilitatur ex
eo, quod nedum non reperitur bulletinum, cuius vigo-
re facienda erat ſolutio in filcijs dicti Theſaurarij, in
quibus de more reponi ſolent, ſed imò ſit penes ipſum-
met creditorem, quia iſtud per neceſſe non concludit
factam non fuiſſe ſolutionem deſcriptam in libro, nam
bulletinum potuit omitti per errorem, vel habita fide
futuræ traditionis, vel fortè etiam fuit ſubtractum ex
filcia; vnde cum probatio libri ex fide, quæ ei adhibe-
tur, ſit plena, & certa, non diminuitur ex hac probatio-
ne incerta. Cùm enim (vt dictum eſt) poſſit eſſe, quòd
dictum bulletinum ſit apud D. Fabricium, & nihilomi-
6 nus fuerit ei ſatisfactum, talis poſſibilitas deſtruit †
omnem eius probationem, *l. unus quoque* 4. §. *pute, ff de
hered. inſtit.* & quando oppoſitum eius, quod allegatur,
poteſt ſtare cum veritate cauſæ, nunquam inducitur
7 valida probatio, † Bald. *in l. contemniculum*, 11. *numer.* 7.
C. de epiſc. & cleric. Alexand. *conſil.* 24 *num.* 24 *vol.* 2. Fa-
rinac. *de teſtum queſt* 68. *num.* 4 vnde dicebat Ouid. *lib* 2.
Amor. eleg 13

Eſt mihi pro facto ſæpe quod eſſe poteſt.

Quibus tamen non obſtantibus ſalua ſaniori ſenten-
tia arbitror Ducalem Cameram teneri ſatisfacere præ-
dictam quautitatem actori.

Primo per textum *in l.* 2. *iuncta gloſ.* in verbo *rationi-
bus, C. de conuenendis fiſc debitor. lib.* 10 & ibi Bald. Crau.
de antiq. tempor. par. 1. *ſect.* Quartò limitatur, *num.* 64. Ma-
ſcard. in verbo *liber, d. concluſ.* 976. *num.* 42. & 45. vbi ſo-
lutio notata modo non debito, & inſolito, non releuat
8 ſoluentem, † nec probatur, putà quando duo interue-
nire debent, & vnus tantùm fuit adhibitus, vt in dicto
textu. Sic igitur, & in caſu iſto, cum Theſaurarij non
conſueuerint ſoluere, niſi recepto bullettino à creditore,
& non ſolùm conſueuerint deſcribere ſolutionem in li-
bro, ſed etiam reponere bulletinum in filcia, prætermiſ-
ſo id quod ſolitum eſt, & vno tantùm executo, cum duo
interuenire deberent, non probatur aliqua ſolutio in præ-
iudicium creditoris.

Secundò libri Theſaurariorum non probant, quan-
9 do adeſt aliqua præſumptio contra eos, † Bald. *in dict.
conſil.* 249. *colum. penult.* circa medium *verſic. ſed & illud
non omitto volum.* 1. vbi paulo ante finem inquit, quod
ex naturalibus indicijs diminuitur fides ſcripturæ the-
ſaurarij, & maximè quando indicia coadiuuant non
adminiculatiuè, ſed impreſſiuè, ita quòd animus iudi-
cis non poſſit perſuaderi in contrarium, quibus con-
ſonat, quod paſſim ſcriptum reperimus non credi li-
10 bro, † quando non continet veriſimilia, Cæphal. *conſil.*
11 185. *numer.* 37. & alibi ſæpè, ſed ſolitum omittens † dici-
tur in culpa, Burſat. *conſil.* 197 *num.* 3. & multè facere,
idem *conſil.* 160. *num.* 8 & malè de eo præſumitur Cæ-
phal. *conſil.* 584. *numer.* 99. Ergo huic deſcriptioni ſolu-
tionis deficiente bulletino non eſt fides adhibenda, tum
quia non eſt veriſimile, quod ſoluiſſet, niſi eo recepto,
nec iudices aliter credere poſſunt, cùm præſumptio,
12 quæ oritur à ſolito ita vehemens ſit, † vt verum ita eſſe
credatur, niſi contrarium probetur, Grat *conſil.* 13 *num.*
39. *volum.* 1. tum quia iſte Theſaurarius in reddendis ra-
tionibus repertus eſt debitor egregiæ quantitatis Du-
calis Cameræ, vnde perquam veriſimile eſt adnotaſſe
hanc ſolutionem, vt diminueret ſuum debitum, & quoad
fieri poſſet, videretur vir legalis, animo fortè deinde
13 ſatisfaciendi, nam valet conſequentia † eſt fallitus, er-
go fraudator, Bal. *conſ.* 382 *ante nu.* 10 *vol.* 5. Natt. *conſil.*
361. *ſub num.* 7. maximè in caſu iſto, in quo bulletinum
deficiens reperitur penes creditorem, indicia omnia
adeò vehementia, & in hanc veritatem conſonantia,
quod iſtud debitum ſolutum non fuerit, vt contrarium
ſuaderi nequeat.

Tertiò iſti officiales, quando dant aliquid, debent
reportare apocham de ſoluto, alias datur regreſſus con-
14 tra eos, † Bartol. Lucas de Pen. & Io de Plat. *in l.* 2 *C. de
15 nauic. lib.* 10. & tenentur de leui culpa, † vt per prædi-
ctos ibidem. Igitur cùm hic Theſaurarius non accepe-
rit bulletinum, quod deſeruit pro apocha ſolutionis
factæ, dicitur in culpa, & tenetur de ſuo erga Came-
ram, Camera verò erga creditorem, & hoc videntur in
terminis ſentire Cuman. *d. conſil.* 178 *in ſecundo dub.* &
Menoch. *lib.* 3 *præſumpt.* 140. *num.* 11. dum inquiunt præ-
16 ſumi † Theſaurarium ſoluiſſe, ſi apud eum reperiatur
bulletinum creditoris, à contrario ſecus ſentientes, ſi
illud non habeant, & hoc mihi benè probat text. *in d.
l.* 2. *C. de conueniendis fiſc. debitorib. lib* 10. vbi ſi Theſau-
rarius in adnotatione exactionis debiti alicuius non
ſeruat debitam formam, ex qua probetur ſufficienter
17 ſoluiſſe contra fiſcum, manet actio. † Cameræ contra
debitorem, & debitori contra theſaurarium, ita tamen,
18 quod excuſſio fiat per Cameram † contra ipſum The-
ſaurarium. Igitur è conuerſo, ſi idem Theſaurarius no-
tat ſoluiſſe creditori non ſeruato ſolito, remanet actio
ipſi Creditori contra Cameram, & Cameræ contra
exactorem.

Quarto, rurſus huiuſmodi officiales in reddendis ra-
tionibus tenentur edocere quibus titulis diſpenſaue-
19 rint. † quibus nominatim, qua de cauſa, & quo tempo-
re, Bart. Lucas de Pen. & Plat. *in d. l.* 2. *Cod de nauicular.
lib.* 10. Ripa *in tract. de peſt. in tit. de remed. ad conſeruand.
vbertat. num* 25. Strac. *de mercat. cap.* 2. *num* 56. aliàs non
creditur eorum libris, vt per eos, quod vtique præſtari
non poteſt in caſu noſtro deficiente bulletino.

20 Quinto, in concurſu magis ſtatur † apochæ, quam
libro horum officialium, Bald. *in l.* 2. *in fin. Cod. de conue-
nie d. fiſc. debitor. lib.* 10. Sed hic in libro adeſt ſolutio, pe-
nes vero creditorem adeſt apocha ſui crediti, ergo illa
præualere debet.

Sexto, ſi liber horum officialium, cui alias crederetur,
21 referat ſe ad aliam ſcripturam, tunc ei non creditur, † ni-
ſi illa ſcriptura relata producatur, latè Becc. *conſ.* 5. *ſub
num.* 4. *verſ. Verum re maturius*, ſed hic ſcriptura ſolutio-
nis refert ſe ad bulletinum, ergo eo non producto à ſcri-
bente nulla fides eſt ei adhibenda.

Septimo, & vltimo, libri horum officialium non
22 probant † ad præiudicium non ſubditi, Beret *conſil* 88.
num. 19. Do. autem Io. Vitellius, cui dicitur ſolutum in
ipſo libro, non eſt ſubditus, igitur, &c. nec dicatur, quod
Do. Fabricius nunc agens ſit ſubditus, quia cum habeat
bulletinum alienum præ manibus, dicitur agere no-

23 mine alieno, & cenſetur conſtitutus † procurator à Do-
24 mino, Decian. *co* [illegible]*.58 num.13.vol.3* Bocr. *deciſ.*[illegible]*8. num.*
7 vel tanquam ceſſæ ſibi ſint actiones, per traditionem
25 enim inſtrumenti cenſentur ceſſæ actiones, † Bald. Angel. Imol. & Caſtrenſ. per illum text *in l. Manua, 50. ff. ſo-*
25 *lut. matrimon.* & ceſſionarius dicitur procurator † in
rem propriam *l. 3.* vbi gloſ. fin. *ff. famil. herciſcund.* & propterea in effectu præiudicium fieret non ſubdito, qui teneretur ceſſionario.

Non obſtat, quod fortè errore fuerit omiſſum bulle-
26 tinum, quia error non præſumitur niſi probetur, Maſcard. *conſ. 638.* Purpur. *conſ. 559* Mazzol. *conſ. 201. num. 47.* præſertim cum omiſſio iſta ſit contra ſolitum, & habeat tot vrgentes præſumptiones contra ſe.

Ad id, quod potuerit omitti ipſe futuræ traditionis
27 reſpondetur, quod hoc non poteſt allegari † vltra triginta dies. *l. in contractibus, 14. §. ſuper cæteris, C. de non numer. pecun.*

Vltimum, quod bulletinum fuerit ſubtractum ex filcia declinatur dupliciter; primo, quod ſubreptio tan-
28 quam delictum non præſumitur † ad *l. merito, § 1. ff. pro ſocio.* Secundo reſpondetur, quod ſi hoc verum eſſet, appareret in chirographo foramen funiculi filciæ, quod cum ſupponatur non adeſſe potius ex euidentia facti contrarium probari manifeſto dignoſcitur.

ARGMENTVM.

Qui promittit ſeruum non eſſe furem, non tenetur, ſi faciat furtum in futurum, dummodo non fecerit in præteritum. Fideiuſſor non tenetur pro tacita relocatione. Seruum qui ita negligit, vt fur efficiatur, dicitur in culpa, & eum furem feciſſe. Laudans, vel commendans aliquem, quando teneatur, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Seruum, qui promiſit non eſſe furem, tenetur ſi ſit fur, præſertim ſi promiſit præſtare aliquid pro intereſſe.*

2 *Seruum, qui dixit, vel promiſit non eſſe furem, non tenetur, ſi faciat furtum in futurum, ſed tantùm, ſi feciſſet in præteritum.*

3 *Probatio incumbit domino ſeruum feciſſe furtum in præteritum, nec ſufficit probare, quod fecerit de præſenti, quando reus conuentus promiſit illum non eſſe furem, nec vlterius ſe obligauit.*

4 *Teſtis deponens extra capitulata non probat.*

5 *Teſtis deponens Titium promiſiſſe ſeruum eſſe virum probum, & poſtea dicens, quod promiſit manutenere eum virum probum, ſi aliàs reſultaret aliqua contrarietas, debet intelligi, quod promiſit manutenere quod erat talis de tempore promiſſionis, non in futurum.*

6 *Promittens ſeruum in futurum non fore vitioſum dicitur temerè, & quaſi impoſſibile promittere.*

7 *Serui regulariter præſumuntur fures.*

8 *Bonus quilibet regulariter præſumitur.*

9 *Imputandum eſt ei, qui ſibi non prouidit cùm poſſet, & ei obijci poteſt,* Diſce cautius negotiari.

10 *Verba ambigua debent interpretari contra ſtipulatorem.*

11 *Fideiuſſionis verba ſunt ſtrictiſſimè interpretanda, nec vltra quam loquantur, extendi debent.*

12 *Promiſſio non debet trahi ad caſum, pro quo, ſi quis promiſiſſet, argueretur de temeritate, & fatuitate.*

13 *Laudans, & commendans aliquem non obligatur, niſi dolo fecerit cauſa decipiendi alium.*

14 *Seruum furem non eſſe promittens intelligitur promittere de hominis propoſito, & ſic videtur ſe etiam obligare in futurum.*

15 *Intellectus l. aliud eſt 174. ff. de verb. ſignif.*

16 *Conductio reſpectu temporis cenſetur facta ſecundum conſuetudinem loci.*

17 *Fideiuſſor non tenetur pro tacita reconductione.*

18 *Seruum qui ita negligit, vt de facili fur efficiatur, ipſe furem feciſſe dicitur.*

19 *Conuenitur quando aliquis pro facto alterius, non poteſt condemnari, niſi factum conſtet per veras, & legitimas probationes.*

20 *Probatio neceſſariò non concludens non releuat.*

21 *Promittens ſoluere quidquid conſtiterit Titium debere, non tenetur, niſi de eo, quod liquidatur viuo ipſo Titio, non etiam eo mortuo.*

CONTROVERSIA LXXXV.

ET ſi is, qui promittit ſeruum non eſſe furem, obli-
1 getur, ſi ſit fur, † maximè ſi quid præſtare promiſit pro intereſſe ſtipulatoris, *l. ſi ita quis, 31. ff. de euiction.* gloſ. *in § ſi quis alium* in verbo *non obligabitur*, circa medium *inſtit. de inutilib. ſtipulation.* Alberic. *in l. ſi apud priorem, 3 verſ. etiam eſt argum. in ſecundo reſponſ., C. de ædilit. action.* vbi inducit dictam legem contra illos, qui promittunt pro ſcutiferis, ac famulis, quod erunt legales, & non facient furtum. Bart. *in l. quod Nerua, 32. n. 9. ff. depoſit.* Bonacoſ. *inter. de ſeruis, ac famulis, quaſt. 110. & quaſt. 162.*

Tamen in propoſito caſu non puto ad aliquid teneri Dominum Florium Squarzonum erga Do. Horatium Arragonam pro aſſerto furto facto ab Hyppolito Ariento famulo dicti D. Arragonæ, pro quo promiſerat ſupraſcriptus Dominus Florius, quia ipſe non promiſit, quod non faceret furtum, vel quod foret legalis in futurum, ſed tantum, quod erat homo probus, & legalis tempore; quo conductus fuit ad ſeruiendum eidem Domino Horatio, prout capitulando fatetur actor, & deponunt etiam teſtes, quo caſu promiſſor non tene-
2 tur, † ſi faciat furtum, ſed tantùm, ſi feciſſet in præteritum; vt eſt text. *in l. actionum, 54* ſecundum intellectum Nicolai de Matarellis communiter approbatum, de quo per Cæpolam ibi *ſub numer. 4 verſic. ideo tertiò modo expo.* & Albericum, & Fulgoſ. *ff. de ædil. edict.* & melior eſt textus in *l. ſi apud priorem, 3.* vbi Petrus, Cynus, Fulgoſ. & Salic. notant, *Cod. eod. tit. de ædil. action.* & Albericus inducit dictum textum, qui loquitur in ſeruo vendito ad famulos noſtri temporis conductos ad ſeruiendum.

Et ad hoc, vt promiſſor obligetur, incumbit onus
3 probandi actori, † quod famulus in præteritum fuiſſet fur, & ſic tempore promiſſionis non eſſet legalis, non autem ſufficit probare furtum poſtea factum, quod tamen non fuit præſtitum à Domino Arragona, ita probat dictus textus *in l. ſi apud priorem, 3.* & ibi hoc notant Oldofred. Alberic. *in princ. & in verſic. & eſt ſecundum Oldofred. notabilis,* Bald. *in primis verbis Salicet. ſub num. 1 C. de ædil. actionibus.*

Nec refert, quod ſecundus teſtis ſuper interrogatorijs duobus in locis dicat, Do. Florium promiſiſſe manutenere Hyppolitum virum probum, tum quia eſt vnicus in hoc, & ideo non probat, *cum vox vnius dicatur vox nullius,* iuxta vulgaria, tum quia in ſuis capitulis non deducit hoc D. actor, ſed tantum, quod promiſit, quod
4 erat vir probus, & ſic deponit extra capitulata † & per conſequens non probat, *cap. de teſtib. 29* vbi gloſ. in verbo *non iuratis in princip.* Hoſtienſ. *num. 2.* Bellamer. *numer. 9.* Aretin. *num. 6.* Felin. *num. 2. extra de teſtibus,* præcipuè quia non eſt veriſimile, quod hoc in quo conſiſtit fundamentum potiſſimum Domini Actoris, fuiſſet omiſſum, ſi eſſet verum tum tertiò non ſufficit obiectum, quia hoc dicit incidenter, & obiter ipſe teſtis; ſed vbi narrat factum ſeriò, hoc non dicit, ſed tantùm quod promiſit; quod erat vir probus? & ſuper interrogatorijs ſæpe dicit, quod promiſit, vt retulit ſupra, & quod præciſis verbis promiſerat, vt ſupra retulerat, qui tamen nullum verbum de manutenendo eum virum probum ſupra dixit, ſed ipſemet teſtis vbi ignarus credidit talem promiſſionem importare etiam per euerantiam, & ſic hoc dixit ex ſe, non autem, quia ita promiſerit

Do-

Dominus Florius. Et denique, & quarto non releuat
obiectum. quia, cùm ipſe teſtis dicat promiſiſſe, vt ſuprà
retulit verbis præciſis, & nihil de hoc dixerit ſupra, ſe-
quitur, quod dum dicit poſtea, quod promiſit manute-
nere eum virum probum, debeat intelligi promiſiſſe
manutenere, quod eo tempore erat vir probus, & hoc
pacto euitabitur contrarietas, quæ aliàs eſſet inter di-
ctum teſtem, & capitulantem, & quæ reſultaret etiam
in dictis ipſiuſmet teſtis, quam concordiam in ſimili ad-
mittunt Doctores, vt apud Farinac. *de teſt. lib. quæſt. 66. nu.*
355. & hoc tantò magis, quia præſumptio ſtat pro Do-
mino Florio, quod non voluerit ſe obligare, quod non
faceret furtum in futurum, quoniam hoc eſt quodam-
6 modo impoſſibile, † & temerarius reputatur, qui facit
tales promiſſiones in futurum, vt dicit præciſè textus *in*
dict. l. ſi apud priorem, 3 C. de adilit. actio nec præſumitur
quod quis velit ſe temere obligare & ad id, quod ferè im-
poſſibile reputatur à lege.

Non obſtat etiam, quod huiuſmodi promiſſio fuiſſet
fruſtratoria, & contra intentionem Domini Arragonæ,
qui procurabat ſibi prouidere, ne furtum pateretur, nam-
que textus prædictus in ſæpedicta *l. ſi apud priorem*, ſuadet
haſce promiſſiones non eſſe ſuperfluas, inſolitas, nec ri-
diculas, imò conſulit deberi tantum fieri pro præterito,
non autem temerè promittere pro futuro. Si igitur Do-
minus Florius vſus eſt conſilio legis, quis poteſt eum ar-
guere, ſi noluit temerarius reputari? Et ſatis operatur,
7 quia, cùm ſerui regulariter præſumantur † fures, Man-
tua *conſ. 43. numer. 9. volu* 1. qui habet ſecuritatem, quod
aliquis fuerit, & ſit de præſenti bonus, poteſt conſide-
re eum etiam talem futurum eſſe in poſterum; quia, *ſi-*
cut ſemel malus ſemper præſumitur talis, ita multò for-
tius, & veriſimilius *ſemel bonus ſemper præſumendus*
erit bonus, cùm & aliàs regulariter quilibet præſumatur
8 † bonus, *cap. dudum, 16. extra de præſumpt.* Surd. *conſil.*
132. *numer.* 19.

Quod ſi Dominus Aragona habebat aliam intentio-
nem prouidendi ſibi pro furto futuro, debebat hoc ex-
preſsè conuenire, vnde cum id non fecerit, ſibi imputan-
dum eſt, & poteſt ei obijci, quod alias inquiunt Impe-
9 ratores † *in l. 2. C. de furtis, diſce cautius negotiari*, & verba
promiſſionis debent contra eum tanquam ſtipulatorem
10 interpretari, † *l. ſtipulatio iſta, 38. § in ſtipulationibus, ff.*
de verborum obligat. Alex. *con. 113. num. 5. volum. 2.* Ruin.
conſ. 118. numer 2. volum 3 quia quælibet promiſſio, &
præcipuè reſultans ex fideiuſſione eſt ſtricti iuris, idcirco
11 ſtrictiſſimè interpretari debet, † nec debet extendi vltra
quam loquantur verba expreſſa promiſſionis, *l. blandi-*
tus, 12. C. de fide iuſ. Natt. *conſ* 202. *numer.* 5. Roland.
conſ. 58. numer. 10. volum. 1. Cæphal *conſ* 603. *num. 1. & 2.*
Decian. *conſ 72. numer* 18. *volum. 2.* Farinac. *conſil. 59.*
numer. 13. maximè ad caſum, pro quo ſi promiſiſſet
12 Dominus Florius, argueretur de temeritate, † & qua-
dam fatuitate, vt *in dict. l. ſi apud priorem 3. Cod. de adilit.*
action.

Neque ex eo, quod laudauerit ipſum Arientum ad ali-
quid tenetur, tum quia laudauit, vt erat de præſenti, quo
caſu ſuperius probaui non obligari pro futuro, tum etiam
quia laudans & commendans aliquem non obligatur, ni-
13 ſi dolo fecerit, † & cauſa decipiendi alium quod non
euenit in Domino Florio, *l. quod ſi cum ſcires 8. ff. de dolo,*
Cæphal *conſil. 437. ſub num. 41. 44 & 76.*

Neque prædictis obſtat text. *in l aliud eſt, 174. ff. de*
14 *verb. ſignif* † vbi habetur, quod, qui promittit ſeruum
furem non eſſe, intelligitur promittere de hominis pro-
poſito, & intentione, & ſic videtur ſe etiam obligare in
futurum, vt ibi per Rebuff. dum dicit, quod promiſſor
tenetur, ſi ſeruus furtum faciat. Namque verius eſt di-
15 ctam legem intelligi † debere, quod promittit eum
tunc non eſſe furem, nec feciſſe furtum in præteritum,
& conſequenter eſſe propoſiti non furis, prout intelli-
git ibi Alciat. nam I.C. in dicto textu contraponit pro-
miſſionem, quod non ſit fur, promiſſioni, quod ſit noxa
ſolutus, nam hoc poſteriori caſu poteſt eſſe, quod fue-
rit fur, ſed quod non ſit obligatus alicui, priori verò
caſu intendit eum numquam fuiſſe furem, & ſi aliter
intelligeremus *d. l aliud eſt 74. de verborum ſignific.* con-
traria eſſet textui *in dict. l. ſi apud priorem, C. de adilit. a-*
ctionibus.

Et hæc ſufficiunt ad victoriam D. Florio, ex abundan-
ti tamen addo infrà ſcripta.

Secundo debet abſolui reus, quia actor ſimpliciter
conduxit ad ſeruiendum dictum Hippolitum, nec con-
uenit, quod ſeruiret pro anno, vel bienno, vel pro ali-
quo alio certo tempore, vnde cenſetur facta conductio
16 ſecundùm conſuetudinem loci, vt † tradit Carotius
de locat. parte ſecunda in tit. de locatione ad longum tem-
pus, quæſt 9. quæ inſcribitur *de locatione ſine tempore*,
fol. mihi 53 quæ conſuetudo in hac patria eſt, vt famuli
cenſeantur conducti de menſe in menſem, & pro quo-
libet menſe tantum, adeò, vt lapſo vno menſe dicatur
pro alio tacitè reconductus, & ideò etiam promiſſio
D. Florij dicitur facta pro prima conductione, fideiuſ-
17 ſor autem non tenetur pro tacita relocatione † vltra
primam, *l. item quæritur 14. §. qui impleto, ff. locat.* Bald.
in l. ſi cum Hermes, 7. C. loc. Mantua *conſ. 42. num. . vol.*
1. Socin. ſen *conſil. 72 num. 4. vol. 5.* Decian *conſ. 71. numer.*
13. *vol* 2. Cæphal. *conſ. 603. num. 9.* Pacian. *conſ. 152. nu. 8.*
Vnde cùm Hippolitus non fecerit aſſertum furtum, niſi
poſt multos menſes, & annum, non videtur, quod am-
plius poſt tot tacitas reconductiones fuerit obligatus
Dominus Florius, quem non eſt credibile voluiſſe obli-
gare ſe in perpetuum.

Tertiò, cùm Dominus Arragona dederit Hippolito
maximam commoditatem furandi præficiendo eum tri-
turationi, & relinquendo illi in manibus ſe abſente to-
tum frumentum, vt dicitur in ſecundis capitulis Domi-
ni Actoris, videtur in culpa, & ei dediſſe occaſionem fu-
randi, *fures enim, qui non ſunt* (vt vulgare eſt Prouerbium)
commoditate ſunt, & hæc negligentia non debet nocere
fideiuſſori Qui enim ita negligit ſeruum, vt de facili fur
18 efficiatur, † ipſe eum furem feciſſe dicitur, *l. non impoſſi-*
bile, 50 alias 5 ff de pactis. Gomes *ad reg. Cancel. de trien-*
nal poſſeſſ. quæſt. 28 in Epilogo negligentia caſu 38. fol. 203.
Bonacoſ *de famulis, quæſt. 162.*

Quartò, qui tenetur pro alio, non poteſt condemna-
19 ri, niſi conſtet † per veras & legitimas probationes de
debito principalis, Surd 1 8 *per totam*, maximè *ſub nu* 8.
& in ſpecie tradit Boſ de Cancer *nu* 58. & aliàs fuſius di-
xi ſed hic dato etiam, quod fuiſſet probatum Hippolitum
vendidiſſe frumentum, tamen non conſtat, quod fece-
rit furtum, & quod pro hoc remaneat debitor, potuiſ-
ſet enim fortè vendere de commiſſione Domini, &
poſſet etiam eſſe, quod reſtituerit illi pretium, vnde
cum hoc poſſibile ſit, probatio Actoris non dicitur
20 neceſſaria, & concludens, † & per conſequens non re-
leuat, *l. non hoc, 4* vbi Bald. *C. vnde legitimi*, & ſi adeſſet
ipſe Hippolitus, forte poſſet probare prædicta, ſcilicet
reſtitutionem pretij, & venditionem de commiſſione
Domini, propterea eo abſente non poteſt aliqua ſequi
condemnatio contra eum, qui pro illo tenetur, ſicuti
dicunt Doctores de eo, qui promiſit ſoluere quidquid
21 conſtaret Titium debere, non poſſe condemnari † de
eo, quod conſtaret debitore mortuo, ſed tantum eo vi-
uo, quia forte ſi viueret poſſet ſe defendere vel pro-
bare ſolutiones. ita tradunt Angel Caſtr. Iaſ *nu. 6.* Alciat.
num. 5. in l qui Romæ, 122. §. Augerius ff. de verb. oblig. Pe-
tra Sanct. *ſing. ul. 17* Gomeſ. *in §. actiones autem, num. 11.*
inſtitut. de actio.

ARGVMENTVM.

Iudæus baptizatus tenetur de bonis ex poſt quæſitis
ſoluere debita contracta in Iudaiſmo, deducto tamen ne
egeat. Debitor an per ingreſſum Religionis liberetur à
ſuis creditoribus. Debitor etiam fur propter impoſſibili-
tatem ſoluendi, vel reſtituendi excuſatur, ſi habeat de-
liberatam intentionem ſatisfaciendi data poſſibilitate, &
ſi ei mori contingeret, non damnaretur.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Iudæus factus Chriſtianus eſt homo nouus. Declaratur numer. 12.*
2 *Hebræus factus Chriſtianus tenetur reſtituere vſuras extortas tempore, quo erat Hebræus.*
3 *Hebræus factus Chriſtianus tenetur reſtituere res furatas tempore Iudaiſmi, & num. 32.*
4 *Baptiſmo tolluntur peccata reſpectu offenſionis Dei, non autem debitum reſtitutionis erga proximum.*
5 *Iudæus per Baptiſmum ſuſceptum non poteſt præiudicare iuri alteri quæſito, & num. 28.*
6 *Baptiſmi priuilegium allegare ad tollenda iura tertij eſt iniquiſſimum.*
7 *Argumentum valet à contractibus ad delicta, & e contra nu. 8. maximè quando viget eadem ratio, num. 9.*
10 *Aequiparatio inter contractus, & delicta habet locum ad inducendam obligationem.*
11 *Argumentum à minori ad maius valet.*
12 *Iudæus factus Chriſtianus fit nouus homo quoad Deum, ſecus quoad præiudicium tertij, de cuius intereſſe agitur.*
13 *Baptiſmo non tolluntur obligationes erga proximum, & numer. 20. 21. 29. & 30.*
14 *Debitor, qui ceſſit bonis, non liberatur, ſi ex poſt bona acquirat, & fiat ſoluendo, & num. 22. Deducto tamen ne egeat pro victu, num. 15. Declaratur num. 18. & 19.*
15 *Iudæus factus Chriſtianus tenetur ſoluere debita contracta in Iudaiſmo de bonis ex poſt acquiſitis, deductis tamen neceſſarijs pro victu.*
16 *Scholaris, Clericus, & milites ſunt priuilegiatis, ne eis libri, Breuiarium, & arma auferri poſſint pro debito.*
17 *Debitor, licèt admittatur ad gratiam pœnæ propter malè ablata ob impotentiam reſtituendi, tamen non liberatur à debito, quin teneatur, ſi deueniat ad pinguiorem fortunam.*
18 *Debitor, qui ceſſit bonis non tenetur præteritis creditoribus, niſi deducto ne egeat, futuris verò poſt ceſſionem obligatur inſolidum, num. 19.*
23 *Hebræus, dum eſt in Iudaiſmo, obligatus eſt Deo & hominibus, quibus aliqua obligatione tenetur, & ideo plurium conſenſus in diſſolutione debiti requiritur, & num. 25.*
24 *Obligatio eſt iuris vinculum, quo neceſſitate aſtringimur alicuius rei ſoluendæ ſecundum noſtræ ciuitatis iura.*
25 *Debitor plurium in diſſoluendis obligationibus habet neceſſe conſenſu omnium.*
26 *Ius noſtrum à nobis ſine facto noſtro auferri nequit.*
27 *In Baptiſmo agitur tantùm de obligatione erga Deum, quia reſpicit animam, & tollit peccatum, & pœnam peccati quoad Deum.*
31 *Baptizatus debent iniungi, vt ſatisfaciant proximo, quia ei ſatisfacere eſt ceſſare à peccato.*
33 *Iudæus baptizatus tenetur reſtituere dotem vxori.*
34 *Baptiſmo alijs non tollitur ius ſuum.*
35 *Debitor per ingreſſum Religionis an liberetur à ſuis creditoribus.*
36 *Debitor, & etiam fur, ſi non habeat poſſibilitatem ſatisfaciendi, habeat tamen deliberatam intentionem, ſi ſibi poſſibile foret, vel quandoque eris præſtandi debitam ſatisfactionem, excuſatur, & ſi moreretur, eius anima ob id non damnaretur.*

CONTROVERSIA LXXXVI.

QVidam Hæbreus grauatus ære alieno effectus eſt Chriſtianus, & cum nunc temporis ſit ſoluendo eq uiſitus à creditore particulari, quod ſoluat debitum, negat ipſe ſolutionem, aſſerens ſe eſſe nouum ho-
1 minem, † iuxta *cap. primum, 16. diſtinct.* Quæritur quid iuris?

Ex veritati, ac breuitati ſtudendo, cum maximè nullam, vel ſaltem modicam indicio meo difficultatem patiatur propoſitus caſus, dico ipſum teneri indiſtinctè ſoluere æs alienum, ſiquidem habemus iure cautum, quod tenetur vſuras exortas tempore quo erat Hebræus,
2 reſtituere, † gloſ. *fin. in cap. Iudæi, 91. de co ſecr. diſtinct.* 4.
& ratio finalis illius gloſæ, & textus ab ea allegati, ea
certè aſſignatur, quia vſuræ non poſſunt dici ſuæ. Quæ
ratio cum militet in caſu propoſito, & in illo idem ius
erit ſtatuendum, & quod de vſuris fuit dictum, extenditur etiam ad res furtiuas; nam non dimittitur pecca-
3 tum, niſi reſtituatur ablatum, † *cap. cum tamen, 5. extra de*
vſuris, cap. 1. ſi res alien., 14. quaſi 6. regula peccatum, 4 de
reg. iur. in 6. & in furto ſcripſit Rum. *in conſ. 13.* caſus. de
quo quæritur *col. 1. vol. 5.* licet enim per baptiſmum omnia peccata deleantur, & remittantur pœnæ reſpectu
offenſionis Dei, tamen non tolluntur perſonalia, &
4 perſonæ inhærentia, nec tollitur peccatum, † in quod
incurrit non ſatisfaciendo per reſtitutionem ablatorum, gloſ. in verbo *poteris, in cap. gaudemus, 8. de diuortijs, d. cap. ſi res aliena,* vbi quaſi per verba generalia admonentur etiam Aduocati, & Procuratores, ne pro huiuſmodi hominibus interueniant, imò ipſos hortatur,
vt quantum honeſtè poſſint, eos compellant ad ſatisfactionem, aliàs enim inquit, quod ferè criminis ſocij
reputantur, cumque nemo negare valeat, quin ius ſit
Chriſtiano quæſitum, quando Hebræus ſe debitorem
conſtituit. Ideò dicitur vna cum gloſ. *in dict. cap. gaudemus,* 8. in verb. *poteris obijcere, de diuortijs*, cum qua omnes transeunt, quod Hebræus per Baptiſmum iam ſu-
5 ſceptum non potuit præiudicare † iuri alteri quæſito
iam ante baptiſmum, imò inquit ibi gloſ. quod allegare
6 priuilegium baptiſmi † ad tollenda iura tertij, eſt iniquiſſimum. Nec dicatur gloſ. illam omnino videndam
loqui de iure quæſito marito per fornicationem vxoris,
& ſic extra terminos noſtros, quia reſpondeo nullam
rationis diuerſitatem extare, cum ibi agatur de iure
quæſito per delictum, hic verò de iure quæſito per contractum, vnde ſuccedit regula, quod ſi valet argumen-
7 tum † à contractibus ad delicta. Euerard. *in ſua cent. loco*
8 20. & à delictis ad contractus, † Bartol. *in l. ciuitas, ff. ſi*
cert. pet. vbi, quod ſicut Ciuitas obligatur ex delicto, *l. metum, 9 § animaduertendum ff. quod metus cauſa,* ita obligatur ex contractu mutui, dicendum quoque, quod ſicut Hebræus obligatus remanet poſt baptiſmum ex
debito contracto per delictum, quod ita etiam remanet obligatus ex contractu, qui maximè per conſenſum celebratur, præcisè enim valet argumentum à contractibu ad delicta, & e contrà, quando eadem eſt ra-
9 tio in vtroque, † vt in caſu noſtro, vt declarat Salycet.
in l. vnica, C. vbi de poſſeſſ. agat. & eſt de mente Cyn. ibidem, & æquiparatio quæ fit inter contractus, & delicta
locum habet quantum ad obligationem inducendam,
10 † *l. omnem, 20. ff. de iudic.* Auth. *qua in prouincia, C. vbi de*
crim. agi oporteat, & ibi gloſ. Præterea ſi tenetur reſtituere vſuras, quas exegit, tanquam proprias tempore,
quo erat Hebræus, & bona fide, cum crederet ſe illas
poſſe exigere, abſque vllo metu, quantò magis tenetur
ſoluere æs alienum, cuius nunquam ignorauit ſe eſſe
11 debitorem? † Authent. *multo magis de Sacroſ. Eccleſ.* Nec
dicatur ipſum cenſeri nouum hominem, quia vna cum
Deccio *in conſil. 130* reſpondeo, quod cenſetur nouus
12 homo † quoad Deum, ſecus verò quoad præiudicium
aliorum, de quorum tractatur intereſſe, & hæc ſolutio
placuit etiam gloſ. *in d. cap. gaudemus*, 8. in verb. *poteris*
obijcere, circa medium, *de diuortiis:* per baptiſmum enim
13 nullo modo tolluntur obligationes † erga proximum,
gloſ. final. *in cap. Iudæi, 91. de con. ecr. diſtinct.* 4. ibi *quia*
obligationes in Baptiſmo non tolluntur.

Verùm, quia poſſet aliquis dubitare, an teneatur ſoluere de bonis acquiſitis poſt Baptiſmum, præſuppoſito quod renunciaſſet proprijs bonis ante quam baptizaretur; ideò, vt tollantur omnes difficultates; primo dico non apparere, quod ille, de quo tractatur, renunciauerit bona, ſed dato citra veri præiudicium rem ſic ſe habere, adhuc dicitur ipſum teneri ſoluere de proprijs bonis poſt Baptiſmum acquiſitis. Si quis enim ad carceres euitandas ceſſit bonis, non liberatur ab obliga-

tione

Digitized by Google

1 4tione iam facta, ſaltem reſpectu acquiſitorum. † text.
eſt in l. 1. C. qui bonis cedere poſſu. 1. & in l. qui bonis, 6. vbi
Bart. pro veritate ipſa ff. eod. tit. de ceſſion. bonor.

Ita igitur & Hebræus de iis, quæ acquiſiuit poſt Ba-
ptiſmum, tenetur ſoluere, dummodò tamen detrahatur
15 tantum, quod ne egerat pro victu, † iuxta text. in l. 4. ff.
eod. & plenè declarat gloſ. final. in cap. Odoardus, 3. extr. de
ſolut. & quod dicit Bald. in rubr. Cod. qui bonis cedere poſ-
ſunt, de armis, libris, & Breuiario non auferendis poſtea
acquiſitis per Scholarem Clericum, & militem, proce-
16 dit. † quia ſunt particulariter priuilegiati, ne illa ſibi poſ-
ſint auferri. Ideò infertur, quod, licet quis remittatur ad
gratiam pœnæ propter malè ablata ob impotentiam re-
17 ſtituendi, tamen non liberatur à debito, † adeò vt ſi ad
pinguiorem fortunam deuenerit, teneatur ſoluere, vel
reddere, quod abſtulit, ita gloſ. in verb. peccati, in cap. ſi
res, 14. quæſtio 6. & hoc per d. cap. Odoardus 5. extr. de ſo-
lut. & §. final. inſtitut. de action. vbi Iaſ. circa princip. firmat,
quòd eſt communis opinio, vt non liberetur cedens bo-
18 na, † ſi deuenerit ad fortunam pinguiorem, deducto, ne
egeat, tenetur primis creditoribus ſatisfacere, ſecus cre-
ditoribus poſt ceſſionem, quia ipſis tenetur in ſolidum,
19 & ita cenſeo ſaluo ſemper ſaniori iudicio &c.

Io. Baptiſta Morbiolus I.V.D.

EGo Nicolaus Groſſus I. V. D. concurro in eadem
ſententiam cum Excellentiſs. Do Morbiolo, & præ-
cipuè per dictas duas gloſas, ſcilicet gloſ. final. in d. cap.
Iudæi, 91. de conſecrat. diſt. 4. maximè ibi, quando obliga-
20 tiones in Baptiſmo non tolluntur, † & in d. cap. gaudemus,
8. de diuort. in verbo poterit, maximè ibi, iniquum enim
21 eſſet, quod Baptiſmus tolleret beneficium † alicui competens,
& licet ſupponeretur, quod iſte Hebræus in Baptiſmo re-
nunciaſſet bonis, vt malè acquiſitis, tamen reſpectu bo-
norum poſt Baptiſmum acquiſitorum non diceretur ab
22 ære alieno, & ſic à primis obligationibus liberatus † ad
inſtar ceſſionarij bonorum ad pinguiorem fortunam de-
uenientis, iuxta clarum text. in d. l. 1. C. qui bonis cedere poſſ.
& hoc cum temperamento, de quo per D. Morbiolum,
& ita cenſeo &c. ſaluo &c.

PLacet mihi quoque Franciſco Nigro Cyriaco I.V.D.
concluſio firmata per Excell. DD. Conſulentem, &
ſubſcribentem, quod Hebræus baptizatus, ſi in Baptiſ-
mo retineat aliqua bona, fortè licitè acquiſita, vel ſi om-
nibus bonis renunciet, & factus Chriſtianus, deinde de-
uenerit ad pinguiorem fortunam, teneatur ſoluere debi-
ta contracta, in Iudaiſmo, & moueor, quia talis Iudæus
23 ante Baptiſmum pluribus aſtrictus reperitur, † Deo vi-
delicet per peccatum, & hominibus, cum quibus con-
traxerit, vel quaſi contraxerit, quibus ius dicitur quæſi-
24 tum, quia obligatio eſt iuris vinculum, † quo neceſſitate
aſtringimur alicuius rei ſoluendæ ſecundum noſtræ ciui-
tatis iura, Inſtitut. de oblgat. in princip. Idcirco ad diſſol-
uendas plurium obligationes requiritur etiam omnium
25 conſenſus, † nec ſufficit vnius tantùm, vt probat text.
Inſtit. quibus mod. tollitur obligatio in princip. & regula, quod
26 ius noſtrum à nobis ſine facto noſtro auferri non poteſt, † l. fi-
nali ff. de pact. l. id quod noſtrum, 11. ff. de regul. iur. proinde,
cùm in Baptiſmo agatur tantùm de obligatione erga
Deum, quia Sacramentum Baptiſmi reſpicit animam, &
27 tollit peccatum, & pœnam peccati quoad Deum, † cap.
fina. de pœniten. diſtinct. 7. quem text. adhoc citat Decian.
conſil. 130. colum. 2. in princip. non autem interueniat con-
ſenſus aliorum, quibus obſtrictus eſt baptizatus, libe-
ratur tantùm reſpectu Dei, non autem præiudicat ter-
28 tio, † cui quæſitum eſt ius, vt per Decian. d. conſil. 130.
volum. 1. & per eundem latè in cap. quæ in Eccleſiarum, 7.
numer. mihi 82. verſic. & propter hoc dicebam ſuperioribus
annis. & ibidem Antonius Burgos, numer. 101. & 102. de
conſtit. & ob dicit gloſ. vltima in fine in capit. Iudæi, 91. de
conſecrat. diſt. 4. quod obligationes in Baptiſmo non tolluntur,
29 † debet intelligi reſpectu tertij, non autem reſpectu Dei,
30 quia in hoc Deus conſenſit, † & ita declarat, & diſtin-
guit alia gloſ. in verbo poterit in cap. gaudemus, 8. de diuor-
tijs, & quæſtionem videtur decidere D. Thomas in ſua
ſumma in tertia parte quæſt. 68. artic. 5. in reſponſione ad ter-
tium argumentum. dum inquit, quod ſatisfacere proxi-
31 mo eſt ceſſare à peccato, & propterea, † quod peccatoribus
baptizatis debet iniungi, vt ſatisfaciant proximis; facit
bene Ruin. in conſil. 13. vol. 5. qui reſpondit Iudæum ba-
32 ptizatum teneri ad reſtitutionem furti, † quod fecit in
Iudaiſmo, quod voluit etiam Decian. d. conſil. 130. maxi-
mè ſub num. 3.

Et in fortioribus terminis Euerard. iun. conſil. 46. in pri-
mo dubio reſpondit, Hebræum baptizatum teneri reſti-
33 tuere dotem vxori, † vbi num. 6. ex Innocentio in cap. gau-
demus, 8. ſub numer. 3. de diuortijs, ſubdit per Baptiſmum
34 † alijs non tolli ius ſuum.

Non obſtat, quod fortè Hebræus renunciauerit omni-
bus bonis in Baptiſmo, quia neceſſe eſt, quod id fecerit,
quia erant malè acquiſita, aliàs ea potuiſſet retinere, vn-
de dicitur reſtituiſſe alienum reſpectu aliquorum, ſed non
omnium.

Non obſtat etiam, quod diſputant Theologi, An per
ingreſſum religionis, quis liberetur à ſuis creditoribus
35 † alijs aientibus, alijs negantibus, alijs diſtinguentibus;
vt videre eſt apud Petr. Nau. de reſtitution. ablator. libr. 4.
c. 4. n. 30. fol. 329.

Quia omnes conueniunt, quod ſi habet bona, ea de-
beat cedere ipſis creditoribus, & illis ſatis facere, & con-
trouerſia tantum verſatur, an poſt ingreſſum perſonali-
ter teneatur; in quæſtione autem propoſita ſupponitur
debitorem habere bona ſufficientia.

Quod autem dixi baptizatum liberari quoad Deum,
non autem quoad proximum, cautè volo intelligi, vbi
habeat poſſibilitatem ſatisfaciendi; nam ſi quis etiam
fur non haberet dictam poſſibilitatem, non per hoc
36 eius anima damnaretur, † & ſufficeret deliberata in-
tentio ſatisfaciendi ſi quandoque daretur facultas, vt
determinat Diuus Thom. in 2. quæſtione 62. artic. 2. in re-
ſponſione ad primum, & articul 8. & ibi clarius Caietan.
ad dictum articulum 8. & ibidem Michael Salon. ſuper
eodem articul. 8. controuerſ. 4. Ioannes Medin. in Codice de
rebus reſtituend. quæſt. 3. in prima cauſa, ex qua liberatur
debitor ab onere reſtituendi, tom. 2. fol. 28. Tolet. in ſua
ſumma lib. 5. cap. 17. Leſſius de iuſt. & iur. lib. 2. cap. 16. du-
bita. 1. Rebel. de obligationib. iuſtit. libr. 2. quæſt. 7. ſectio.
4. fol. 131. Io. Azorius Inſtit. Moralium parte tertia libr. 4.
cap. 39. Petr Nauar. de reſtitut. ablator. lib. 4. cap. 4. num. 19.
20. & 21.

ARGVMENTVM.

Pacta oneroſa conductori faciunt minuere mercedem
conductionis, & attenduntur in conſideranda læſione.
Vſura an dicatur, ſi quis minoris conducat rem propter
anticipatam pæcuniæ quantitatem traditam locatori te-
nendam durante locatione.

SVMMARIVM.

1 *Remedium l. 2. C. de reſcind. vend. competit etiam in contractu locationis.*
2 *Læſio vltra dimidiam in locatione conſideratur, ſi locator non recipit dimidiam iuſtæ mercedis, & penſionis.*
3 *Decipere ſe inuicem licet contrahentibus intra dimidiam, & ſpecificè in locatione.*
4 *Læſio in locatione non conſideratur attenta ſimpliciter iuſta mercede ſed omnibus circumſtantijs, & grauaminibus conuentis in ipſo contractu, & nu. 12.*
5 *Læſione in conſideranda inſpicitur vniuerſus contractus.*
6 *Pacta appoſita in contractu ſunt pars illius, & ſuccedunt loco pretij deficientis, & num. 8.*
7 *Pretium augetur, & minuitur habita ratione qualitatis, & annexorum rei.*
8 *Pretij pars dicitur, ſi aliquod grauamen apponitur contrahenti.*

9 Fide-

Digitized by Google

9 *Fideiuſſorem de euictione ſi quis cogitur dare, veriſimile eſt vendere aliquid plus iuſto pretio ob hoc grauamen.*

10 *Vendi tantò magis creditur res, quantò minus grauatur emptor.*

11 *Vendere plus dicitur quantò maturius quis recipit pretium.*

12 *Locator non poteſt reſcindere contractum ex remedio* l.2. C. de reſcind. vendit. *ſi impoſuit aliqua onera conductori, propter quæ fuit diminuta iuſta penſio, & num.4.*

13 *Probans melius, & per plures teſtes, obtinet.*

14 *Probatio rei præualet, nedum quando eſt fortior, ſed etiam quando eſt dubia.*

15 *Vſura eſt, ſi propter anticipatam ſolutionem diminuatur penſio locationis. Declaratur ibidem, & num.16. & 17.*

16 *Vſuram non parit mutuum factum in locatione, etiam ſi penſio non eſſet omnino iuſta, quando fit contemplatione contractus.*

18 *Vſura non dicitur, vbi non eſt manifeſta, ſi ita fert vſus regionis.*

19 *Læſus non dicitur qui ita ſperat lucrum, ſicut poteſt timere damnum.*

CONTROVERSIA LXXXVII.

Licet remedium *l.2. C. de reſcinden. vendition.* compe-
1 tat etiam in contractu locationis, † gloſ. vlt. *in l. ſi ea pactione, 14. C. de vſur. & in l. ſi olei, 21.* in verbo *obtulit, C. de locato,* cum multis alijs relatis tam à Pinel. *in dict. leg. 2 par. 1 cap. 3 num* 17. quàm à Carot *in tract. d. locat. par. 1. ſub tit. de reſcind. vend num 2 fol. mihi 46. in magna impreſſione Veneta anni* 1592 prout fuit intentatum à Dominis Ludouico, & Bartholomæo fratribus de Tridapaleis tanquam læſis vltra dimidiam in locatione facta Domino Gughelmo Marcheſio eorum auunculo; tamen ad hoc, vt actor obtinere poſſit, non ſufficit probare quam-
2 cunque læſionem, † ſed neceſſe habet probare ſe non accepiſſe a conductore dimidiam iuſtæ penſionis, & mercedis, qua res locata communiter locari potuiſſet, *d. l. 1.* & ibi Pinel. *in 1. parte d. cap. 3. ſub nu. 18.* & cæteri ſcribentes *C. de reſcind. vendition.* Roman. *conſil 423 ſub num. 2.* quia intra dimidiam, ſicuti generaliter traditum eſt, licere contrahentibus inuicem ſe decipere: ita & in ſpecie
3 hoc licitum eſſe conductori, † & locatori, eſt text *in l. item ſi pretio, 15. § final. ff. locat.* & ſcribit gloſ. *in dict. l. ſi ea pactione, 14* in verbo *conducta, C. de vſu.* Roman. *d. conſil. 423. ſub num. 2.*

Quinimò non ſufficit, quod locator ſimpliciter probet ſe non accepiſſe dimidiam iuſtæ penſionis conſuetæ, ſed opus eſt, quod probet ſe læſum in dicta quanti-
4 tate, attentis † etiam omnibus circunſtantijs, pactis, & qualitatibus locationis, Ang. *in d. l. 2 ſub num. 7.* & Panthal. de Crem *numer.* 48 quia ad conſiderandam læſio-
5 nem inſpicitur vniuerſus contractus, † *l. ſi duorum, 43. in fi. ff. de action. empt. l. ædiles, 38 §. ſi fortè iugum mularum, ff. de ædilit. edict.* Surd. *conſil. 17 per totum. & dict. 155. num. 5. & 7.* ex quo pacta in contractu appoſita ſunt pars ipſius contractus, & loco deficientis pretij ſuccedunt,
6 † l. *fundi partem, 79.* vbi hoc notat Baldus. *ff. de contrah. emptio l. ſi venditor, 6. in fin. ff. de ſeruis exportand. leg. penult. ff. de hered. vel action. vend. l. ſi ſterilis, 22. § ſi tibi fundum, ff. de actio. empt.* pretium enim augetur, &
7 minuitur habita ratione † qualitatis, & annexorum rei, *leg. ſi quis, 16 C. de reſcind. vendit.* Panthal. de Crem. *in d. l. 2. num. 165. C. eod. tit.* Surd. *conſil* 282. *nu.* 16. Rimin.
iun. *conſil. 27. ſub numer. 59.* Maſcard. *concluſ. mihi* 1403. *numer. 14.*

Vnde Panthaleon de Crema in ſæpe *dicta leg. 2. Codic. de reſcind. vendit. numer* 251. *cum ſeqq.* infert ad plura propoſitæ noſtræ quæſtioni conferentia, quod vbi ali-
8 quod grauamen imponitur † contrahenti, illud cenſetur pars pretij, & ſuccedit loco eius, quod minus ſoluitur de vero pretio.

Subijcitque *ſub numer.* 253. quod ſi quis cogitur dare
9 fideiuſſionem de euictione, † ob id credendum eſt etiam pluris vendere, quàm ſit iuſtum pretium ob hoc onus: & è conuerſo, quanto minori grauamine impoſito emptori res venditur, tanto maiori pretio vendi dicitur,
10 vnde † ſentit, quod ex onere alicui impoſito pretium diminui poſſit.

Et denique *ſub numer.* 254. inquit, quod quanto ma-
11 turius quis recipit pretium, dicitur † maiori pretio rem vendere, ſeu meliori, adeò vt, ſi quid detrahatur de vero, & iuſto pretio, adhuc propter illam anticipatam ſolutionem, quis non dicatur læſus, quæ omnia probauit etiam Angel. *in l. pretia rerum, 63. ff ad legem falcid.* à quo ea mutuatus eſt Panthaleon, ſuprà citatis locis.

Idem in terminis locationis ſcripſit Carotius *de locato ſub tit. de reſcind. locat. ſub num. 14. verſ. ſubdit etiam Baldus, fol. mihi 46.* quo loci inquit, in conſideranda
12 iuſta penſione debere haberi reſpectum † ad onera impoſita conductori, & licet aliquid diminuatur de ea propter dicta grauamina, locationem non poſſe reſcindi, nec agi ad ſupplendum mercedem ex remedio, *l. 2. C. de reſcind. vendit.* Maſtril. *deciſ. 245. num. 24 57. & 58.* Gratian. *diſcept. forenſ. 185. num. 3. cum ſeqq.*

Cum igitur in caſu noſtro Actores in contractu locationis appoſuerint onus grauiſſimum conductori ſoluendi ſcutos mille anticipatè, prout patet in inſtrumento, ibi, *Vogliamo alla mano ſcuti mille di conuentione*, nec non idemmet conductor ſoluerit etiam integros affictus totius locationis ſecundo anno, vtique propter illud graue onus anticipatæ ſolutionis ſcutorum mille, ſecundum prædicta, fuit aliquid diminuendum de mercede, quæ alias communiter perſolui debuiſſet, prout etiam ita vſu obſeruari deponunt teſtes hinc inde examinati.

Vnde videndum eſt, an attento huiuſmodi onere probata fuerit læſio vltra dimidiam per Dominos Tridapaleos, quam profectò non eſſe probatam ex lectura teſtium ab vtraque parte examinatorum dignoſci facilè poteſt, nam illud certum eſt, quod is, qui melius probat,
13 & per plures teſtes, † is obtinere debet *capit. in noſtra 32. verſic. mandamus,* vb. gloſ. in verb. *aduerſa, extra de teſtibus. cap. licet cauſam, 9 verſ ex præmiſſis, extr. de probation.* Farinac *de teſtibus quæſt 65. num. 106.* maximè quando deponunt pro reo, quia nedum præualet eius proba-
14 tio, vbi eſt fortior, † ſed etiam, vbi eſt dubia, *d. gloſ. in cap. in noſtra 32.* in verbo *aduerſa. verſ. Si verò teſtes ex vtraque.* Farinac *d. quæſt. 65. num. 152.* propterea cum longè plures ſint teſtes concludentes pro Do. Marcheſio reo conuento, quàm pro Dominis Tridapaleis actoribus, deueniendum eſt in eam ſententiam, quod ipſe ſit abſoluendus, & reformari debeat ſententia Illuſtr. Domini Ordinarij.

Cum enim Dom. Guglielmus conuenerit apparenter non iniuſtam mercedem debuiſſet probari per actores dictas terras communiter locari potuiſſe cum dicto onere anticipatæ ſolutionis ſcutorum mille, vltra tantundem penſionis conuentæ, & ſic non recepiſſe dimidiam iuſtæ mercedis, quod tamen factum non eſt, ſed potius per reum conuentum contrarium probatum eſt.

Neque mihi obijciatur non eſſe habendam aliquam rationem dictæ ſolutionis anticipatæ ad diminuendum
15 iuſtum pretium, cum ex hoc reſultaret vſura, † vt tenet Nauar. *de vſur. notabili 13. num. 26.* & in Manuali *cap. 17. num. 210.* Vgolin. *in tractat. de vſur. cap. 14. in princ. ſub num. 1. fol. 355.* & facit Natt *conſil. 670. num. 9.*

Tum quia reſpondetur hic non intrare hanc diſputationem, an hæc ſit vſura, necne, ſed an cum tali paga potuiſſent dictæ terræ communiter locari, id, quod prætendunt actores, & teſtes hoc negant. Vnde dato (quod non admittitur) de iure diminutionem fieri non poſſe, ſufficit, quod communiter tanti non fuiſſent conductæ cum tali paga, & in probanda hac læſione attenditur id, quod communiter potuiſſet ab alijs conſequi locator.

Tum, quia non eſt vetitum, quod poſſit dici vſura hoc in caſu, vbi intentio non eſt deprauata, quia eſt vni-

cus

eius contractus, & mutuum ſit contemplatione locatio-
16 nis, & lucrum attribuitur † dictæ locationis, & oneri impoſito conductori, vt eſt pulchrum conſilium ad rem hanc Abb. *conſil.* 15. *volum.* 1. quem ſequitur Bertaz. *conſ. criminal.* 297. *num.* 6. Gratian. *diſcept. forenſ.* 185. *num.* 3. Rota *deciſ.* 119. *part.* 1. *crimin. editarum à Farinac.* vbi Adden. dicit hoc verum, etiamſi penſio non eſſet iuſta, & opinio Nauarræ, & Vgolini poteſt procedere, quando
17 conductor offerret † pagā anticipatam, vt diminueretur iuſta penſio animo lucrandi cum dicta pecunia, non autem quando onus imponitur à locatione dandi tantam quantitatem cum oblatione locandi pro tanta mercede, vt euenit in caſu iſto.

18 Tum denique quia, vbi ita fert vſus † regionis, non dicitur vſura, Abbad. *conſ.* 15. *num.* 1. *in fine*, *volum.* 1. Io. de Amic. *conſil.* 138. *numer.* 5. Rimin. iun. *conſil.* 75. *numer.* 43. *volum.* 1. Cranet. *conſil.* 145. *numer.* 12. Cæphal. *conſil.* 237 *numer.* 28.

Multò minus autem poſſunt obtinere actores, quia locatio fuit facta ad corpus, non autem ad menſuram; vnde, ſicuti longè pauciores fuiſſent bubulcæ, nihilominus Do. Marcheſius fuiſſet obligatus ſoluere mercedem conuentam, ita etiam, ſi ſunt in quantitate enuntiata, non debet teneri ad maiorem portionem, quia vbi quis ita ſtat
19 ad lucrum ſicut ad damnum, non dicitur † læſus, *leg. de fideicommiſſo*, 11. *Cod. de tranſact.* Rimin. iun. *conſil.* 97. *num.* 12, *repetitio conſil.* 317. Decian *conſ.* 39 *num* 112 *vol.* 2. Gabr. *conſil.* 6. *num.* 4. *vol.* 2. & ad rem hanc Burſat. *conſil.* 168. *nu.* 10. vſque ad 15. & facit ad rem Rota *d. deciſ.* 119. *in fin. par.* 1. *crimin. editarum à Farinac.* dum vult iuſtificari contractum ex incertitudine fructuum.

ARGVMENTVM.

Pactum, quando ſit de futura ſucceſſione, & reprobatum, & quando ſecus, Promiſſio dotis collata in tempus, quo matrimonium ſoluitur, non valet. Promiſſio hæreditatis etiam per viam contractus oneroſi non obligat. Pactum de futura ſucceſſione, nec etiam iuratum, nec in contractu matrimonij, nec fauore dotis, valet.

SVMMARIVM.

1 *Pactum an ſit de futura ſucceſſione, & reprobatum, diligenter ſunt inſpicienda verba conuentionis; & promiſſionis.*
2 *Dotis promiſſio collata in tempus ſoluti matrimonij non valet.*
3 *Pactum continens obuentionem hæreditatis, & de futura ſucceſſione eſt nullum.*
4 *Pactum, quo obligatio omnium bonorum incipit de præſenti, ſed executio differtur poſt mortem promittentis, vel quo obligatio incipit ab hæredibus ab eis quoque diſſoluenda non dicitur de futura ſucceſſione; & valet, ſi eſt ex cauſa oneroſa, & numer.* 18. *ex cauſa verò lucratiua, quia continet donationem omnium bonorum regulariter non valet, & num.* 5.
6 *Pactum continens obuentionem bonorum poſt mortem, & ſucceſſionem eſt prohibitum, vt de futura ſucceſſione, & ibi habentur exempla. Contrarium, & malè, alij voluerunt, vt num.* 18. *&* 19.
7 *Hæreditas nulla eſt viuentis.*
8 *Hæreditas comprehendit omnia bona, iura, & actiones, & quidquid fuit eius, de cuius hæreditate agitur.*
9 *Bonorum mentio collata poſt mortem denotat hæreditatem, declaratur num.* 20. *&* 23.
10 *Pactum de futura ſucceſſione dicitur, quando conuentio ſtat, quod futurus ſit hæres, vel quod erit hæres, vel habebit bona, quia faciet eum hæredem.*
11 *Pactum de futura ſucceſſione an valeat fauore dotis aliqui tenent affirmatiuam, ſed negatiua verior, & communior eſt opinio, num.* 12.
13 *Pactum de futura ſucceſſione etiam in contractu matrimonij non valet, licet ſocer dolosè induxiſſet generum ad ducendam filiam ſuam ſub tali promiſſione.*
14 *Pactum de futura ſucceſſione non parit nec etiam naturalem obligationem.*
15 *Pactum de futura ſucceſſione, an validetur iuramento aliqui affirmant. Communis negat opinio, num.* 16.
17 *Iura actiua & paſſiua tranſeunt cum hæreditate.*
20 Hæreditatis *verbum quandoque accipitur pro bonis, declaratur num.* 23.
21 *Silvani* conſil. 90. ſub num. 3. & 4. *declaratum.*
23 *Menoch* conſ. 794. num. 3. & conſ. 1028. num. 19. 10. & 11. *reprobatur.*

CONTROVERSIA LXXXVIII.

1 QVia præcipuus modus cognoſcendi, an pactum ſit † de futura ſucceſſione, & probatum, conſiſtit in diligenter inſpiciendo verba conuentionis, & quomodo ſint concepta, Cagnol. *in l. fi.* numer. 213 *Cod. de pact.* Decian. *in l.* 3. *ſub numer.* 3. *Cod. de collation.* Neuizan. *in additione ad conſil.* 11. *Bruni, ſub num.* 2. Anguil. *conſ.* 6. *nu.* 25. Gabr. *conſ.* 137. *numer.* 11. *& ſub num.* 16. *verſ. Conceptio igitur verborum, vol.* 1.

Et quia in ſententia per D. Prætorem Auellanum, qui poſtea fuit meritiſſimus Præſes Senatus, & Magnus Cancellarius in Monteferrato, lata ſub die 27. Aprilis 1590. dictum fuit, *Dominum Antonium Trigium obligatum eſſe verſus iugales de Mazzolinis conficere publicum inſtrumentum de, & ſuper conuentione inter eos inita pro dotibus Dominæ Olympiæ eius filiæ, iuxta atteſtationes teſtium ad inſtantiam dictorum de Mazzolinis examinatorum*, ex quorum teſtium dictis deducitur conuentio, quæ nunc venit in controuerſiam, an ſit de futura ſucceſſione, necne.

Idcirco neceſſarium duxi præmittere verba formalia ipſorum teſtium, vt poſtea facilius cognoſci poſſit quodnam ſit illud pactum.

Primus teſtis, qui eſt Dominus Scipio Stanghellinus, deponit, *Detto M. Antonio promiſe in preſenza di tutti li ſopranominati di dar ſcuti tre milla per dote di detta ſua figliuola eſſo, in caſo, che foſſe morta come di ſopra*, idest ſine filijs, *& queſti doppo la lui morte, ma s'haueſſe hauuto figliuoli detta Signora Olympia, ſi reſtaſſe ne i primi termini della promeſſa, cioè c'haueſſe d'hauere doppo la lui morte tutti li beni, ch'eſſo haueſſe, percioche diſſe all'hora che voleua, che fuſſe ſua herede vniuerſale.*

Secundus teſtis Do. Laurentius Luna. *Si reſtò tra eſſe parti in concluſione di detto matrimonio con queſte conditioni, che detto M. Antonio Trigio teneua in caſa ſu figliola, & il genero veſtendola à ſue ſpeſe, & mantenendola, & in caſo che foſſe venuta à morte ſenza figlioli, prometteua di dargli ſcuti tre milla per dote dopò la lui morte, ma ſe foſſe morta con figlioli, haueua ad eſſer ſua herede vniuerſale.*

Tertius teſtis Dominus Bernardinus Iulianus, *ſi venne in concluſione, & appuntamento di detto matrimonio, cioè che detto Trigi maritaua la figliola in caſa, tenendo appreſſo di ſe il genero, & veſtendo di tutto punto la ſpoſa, & mantenerli, & con promeſſa, & conſtitutione di dote in caſo, che detta figliola foſſe morta ſenza figlioli, di ſcuti tre milla doppo la lui morte, & mentre che foſſe morta con figlioli, la vniuerſal robba, perche voleua che foſſe ſua herede di ciò che haueua.*

Sexta teſtis Domina Iulia, vxor prædicti D. Laurentij Lunæ, deponit de auditu tamen à prædicto ſuo marito, & à Domino Ludouico Iuliano, cuius dictum ob id debet intelligi iuxta depoſitionem dicti ſui mariti, quatenus diſcordarent.

Promettendoli anco, che mentre foſſe morta detta Signora Olympia ſenzo figlioli, eſſo ſuo marito haurebbe hauuto ſcuti tre milla di dote, ma morendo con figlioli haurebbe hauuto le ſue facoltadi, che à lei, & à ſuoi deſcendenti s'aſpettauano, & tutto ciò doppo la morte di lui.

Septi-

Septima teſtis Lucretia de Fabâ loquitur de tractatu à ſe facto multo ante concluſionem, ſed non interuenit in dicta concluſione matrimonij, & promiſſionis dotis, & ideò nihil concludit. De dicto autem tractatu ita deponit.

Da quello (ideſt Domino Antonio Triggio) *canò & di propria bocca intereſſe, che gli haurebbe dato i detti ſcuti tre milla, & poi le ſue facoltadi, ch'erano in tutto, come ha detto, di ſedeci milla ſcudi doppo però la lui morte, & hauendo lei teſtimonia queſt'iſteſſo replicato al Mazzolino altro più non inteſe, ne ſe ne ingerì lei teſtimonia, ſe non che dopoi, fu concluſo il detto matrimonio da M. Lorenzo Luna, & da altri.*

Octaua teſtis D. Iulia de Paganinis de auditu à Domino Ludouico Iuliano qui non fuit examinatus, & de cuius dicto nullibi apparet.

Eſſendo venuta da baſſo detto Iuliano, qual'era Zio di lei teſtimonia, & ricercato cio che haueuano fatto di queſto tal matrimonio, & da quello inteſe ch'era concluſo in queſto modo, cioè che teneua detto Triggo il Genero, figliola, & ſue ſeruitude in caſa, & la veſtiua da ſpoſa, & faceua ogn'altra coſa à lei neceſſaria del ſuo, perche non gli daua danari in vita per la dote promeſſa, ma dopò la ſua morte ſcuti tre milla, caſo che detta ſua figliuola foſſe morta ſenza figliuoli, ma morendo con figliuoli haueſſe tutta la ſua facultà tde ...

Notarius autem, qui ex officio confecit inſtrumentum dictæ promiſſionis ſine interuentu dicti D. Antonij Trigij, in eius contumaciam, & qui illud debebat conficere iuxta atteſtationes prædictas ipſorum teſtium, ita exarauit promiſſionem.

Promiſit nomine dicti de Trigijs, & hæredem ſuorum, quòd prædictus D. Antonius Trigius, vel eius hæredes realiter, & cum effectu ſoluet eiſdem Mazzolinis, vel eorum hæredibus in dotem, & pro dote & dotis nomine prædictæ Do. Olympiæ filiæ eiuſdem de Trigijs, & vxoris prædicti Do. Io. Baptiſtæ, & nurus eiuſdem D. I. Franciſci in euentum in quem ipſa ſine liberis moriatur, ſcutos ter mille, ſecuta tamen morte prædicti Do. Antonij Trigij. In euentum autem in quem ipſa Domina Olympia moriatur cum liberis, promiſit, & promittit, quod ipſa habebit vniuerſa prædicti D. Trigij bona vltra ſupradictos ſcutos ter mille.

His præmiſſis, in propoſita quæſtione vertente inter creditores prædicti qu. Do Antonij Trigij, & filios Dom. Olympiæ eius filiæ, cui facta fuit dicta promiſſio, exiſtimo eandem promiſſionem vniuerſorum bonorum ab eo factam, quia valebat quod eſſet ipſius hæres, viribus non ſubſiſtere.

Primò, quia promiſſum fuit, quòd haberet pro dote dicta bona poſt mortem D. Olympiæ, quo tempore, matrimonium amplius futurum non erat, quo caſu do-
2 tis promiſſio in tempus ſoluti matrimonij eſt nulla, † cùm tunc dos, & matrimonium eſſe deſinat, *l. Iulianus ſcribit*, 20. vbi Bald. Fulgoſ. Bart. & Iacobin. *ff. de iur. dot.* gloſ. *in l. hæreditas, 4.* in verbo *interpoſitum*, ibi, *vel ſic ſecunda*, *Codic. de pact. conuent.* facit text. *in l. vſumfructum, 5. ff. de vſufruct. legat.* & text. *in leg. Titio cum moreretur*, 51. aliàs *57. ff. de vſufruct.* & confert bene Rimin. iun. *conſil. 609. num. 1. 2. & 3.*

Secundo moueor, quia, vt aliàs dicebam, iſtud pactum continet obuentionem hæreditatis, & eſt de futu-
3 ra ſucceſſione, quod propterea nullum † eſt, *leg. pactum quod dotali 15. l. licet, 19. l. final. Cod. de pact. leg. hæreditas, 5. C. de pact. conuent. l. cum donationes, 34. in fine, C. de transaction. leg. ex eo, 4. C. de inutil. ſtipulation. leg. fin. ff. de ſuis, & legit. leg. ſtipulatio hoc modo concepta, 61. ff. de verbor. obligat.* & Doctores omnes in prædictis locis, maximè *in d. l. pactum, quod dotali, 15. & d. l. fin. C. de pact. & d. l. ſtipulatio hoc modo*, & alij inferius allegandi. Quod autem talis ſit hæc promiſſio, ita demonſtro

4 Recepta. Eſt enim Doctorum diſtinctio † in propoſita materia, quod aut pactum, per quod conferuntur bona alicuius poſt mortem in alium, fundatur in perſona paciſcentis, vel quia de præſenti promittat, & oriatur obligatio, ſed executio, & ſolutio differatur poſt mortem promiſſoris per hæredes conſumanda, iuxta textum *in l. centeſimis, 46. in princip. ff. de verbor. oblig. & in d. leg. Iulianus ſcribit, 20.* ibi, *quia & paciſci ſoleat ne à viro exhibeatur, ff. de iur. dotium.*

Vel quia paciſcens conferat natiuitatem obligationis
5 † in hæredes puta promittendo poſt mortem ſuam, quo caſu obligatio incipit ab hæredibus, ab eis quoque diſſoluenda, iuxta text. *in leg. 1. C. vt action. ad hæredib. & contr. hæred. l. ſcrupuloſam, 11. l. fin. C. de contrahend. ſtipulatione, §. poſt mortem, Inſtit. de legat. & §. poſt mortem, inſtit. de inutilib. ſtipulat.*

Et tunc promiſſio, & pactum factum ex cauſa oneroſa valet, ex cauſa verò lucratiua, quia vbi eſſet irreuocabile, contineret donationem omnium bonorum præſentium, & futurorum, regulariter non valeret, & hic non eſt caſus noſter, vt ex inferius dicendis patebit.

Aut pactum continet bonorum obuentionem poſt
6 mortem, & ſucceſſionem, & tunc dicitur prohibitum, † vti de futura ſucceſſione, & non valet, hicque eſt caſus noſter, vt ex Doctorum exemplis patebit. Ita diſtinguit Bartol. *in conſil. 212. promitto tibi, volu. 1.* vbi affert exempla pacti reprobati, putà, *ſi dicatur, quod res ſint illius, cum quo initur pactum, vel quod tibi poſt mortem tuam ſim hæres, & tu dicas, Volo, & promittis mihi relinquere poſt mortem tuam*, & Bartolum ſequuntur Curt. iun. qui magiſtraliter declarat dictam eius doctrinam, *conſ. 15. ſub num. 3. & 4.* vbi, *ſi dictum ſit, quod bona in alios perueniant*, vt ſub nu. 1. *vel promitto tibi, quod poſt mortem meam bona mea perueniant, vel deueniant in te, vel quod ſuperdites liberi bona habeant*, vt ſub num. 3. & ſub num. 4. *promitto tibi, quod poſt mortem meam mihi ſuccedas*, in quo exemplo, quod caſui noſtro conforme eſt, dicit omnes conuenire, quod non valeat, *& ſub num. 5.* vbi, *quod alter ſuccedat, vel alterius rebus potiatur, vel morientis res ad aliquem pertinerent*, Curt. iun. *conſ. 25. num. 7. in pacto, quod præmoriente Iſabella, omnia bona pleno iure pertineant Domino Antonio, & eius hæredibus*, & eadem exempla latè repetit dictam diſtinctionem confirmando idem Curt. iun. *conſ. 81.* Alciat. *conſil. 114. numer. 2.* aliàs eſt *conſil. 9. lib. 9. quando dictum erat, vt filia haberet tertiam partem bonorum, aliæ vero duæ partes peruenirent ad maſculos*, Bero. *conſil. 10. ſub num. 28. volu. 3. quando bona dantur vel per verba directa, vel communia, puta, promitto hæreditatem, vel quod ſit hæres meus, bona perueniant, ſpectent, deuoluantur, bona ſua ſint, vel eſſe debeant*, ſubdens hæc verba non poſſe dici executiua promiſſionis, & obligationis iam factæ, & adimplendæ; & infrà, *ſi promiſſio ſit, quod bona fiant alicuius directò, vel iure fideicommiſſi, vel aliter, ſi paciſcor, quòd ſuccedam, vel non ſuccedam, vel certo modo ſuccedam*, Burſat. *conſ. 136. num. 4. 5. 6. & 7. vbi quibuſcunque verbis conſpiatur pactum reſpiciens bona ſimpliciter obuentura, non autem obligans hæredes ad dandum, dicitur de futura ſucceſſione, & non valet*, Siluan. *conſ. 90.* vbi, *quod ſi bona dantur poſt mortem iure contractus valet, ſecus ſi iure ſucceſſionis*, vt hic, vbi teſtes dicunt, quod haberet omnia bona tanquam hæres, *& num. 6* exemplificat, *ſi dictum ſit, vbi aliquis decederet cum fœminis, ſuperſtitibus maſculis, maſculi habeant in totum eorum bona, ſubdens, quod cum non expreſſerit vigore præſentis contractus, & verba poſſint intelligi iure ſucceſſionis, pactum non valet, & imputandum eſt eis, qui aptius pactum concipere neſciuerunt*, Gabr. *conſ. 137. num. 16. vol. 1.* vbi, *quando pactum verbis directis, vel communibus reſpicit obuentionem bonorum, non perſonam, quæ debeat dare, importat hæreditatis dationem cum omnibus iuribus actiuè, & paſſiuè, & non valet*, Simon. de Præt. *conſ. 123. numer. 10. & 11. volum. 1.* vbi, *poſt mortem talis ſuccedat, vel ad eum bona perueniant, vel ſint talis.* Anguil. *conſil. 6. num. 31. & 32. quando verba reſpiciunt obuentionem, & poſſunt intelligi de hæreditate, puta, quod res ſint talis, nam intelliguntur de omnibus, de tempore obuentionis, & ſic de hæreditate, & ſucceſſione*, Riminald. iun. *conſil. 60. per totum*, maximè *numer. 10. & 11. in promiſſione dotis, di tutto quello, che di mobile, o ſe mouente, & di ſtabili, denari, & crediti ſi ritrouerà nel ſuo dominio, ò poſſeſſione al*

Digitized by Google

ne al tempo della ſua morte, Menoch. *conſil.794. numer.4. quod res, vel hæreditas ſit ſuperſtiti, & numer.8. & conſil.* 1028. *numer.3. &* 8. vbi refert eadem exempla, & teſtatur hanc diſtinctionem eſſe communem referens viginti tres Authores, Raudenſ. *conſil.26. num* 89. *&* 90 *volu.1.* Honded. *conſil.40. num.12. volum.1.* vbi, *quando dictum fuit, quod bona deueniant in ſuperſtitem*, & ſub numer.55. *quando facta eſt diſpoſitio bonorum vniuerſaliter, quæ vniuerſalem ſucceſſionem amplecti poteſt*, Antonin. *lib.2. reſolution. 59. caſu 21. in fine, fol.385. in pacto, quod poſt mortem, hæreditas, vel eius quota deueniat ad talem*, Fachin. *libr.5. controu. iur. cap.85. in princip.* vbi, *quando dicitur, Promitto tibi, quod poſt mortem meam bona mea ad te peruenient*, qui tamen probat ſine vlla diſtinctione huiuſmodi pactum non valere, etiam quando fundatur in perſona paciſcentis, & latè dictam diſtinctionem explicat Crauet. *conſil.139.* vbi inquit *quod cum viuentis nulla ſit hæreditas, ſi non ſit aliud hæres, qui teneatur alteri tradere, ſed is, cum quo ſit pactum, futurus ſit hæres, non valet, ſed ſi promittatur bona ſimpliciter, quia intelliguntur de præſentibus tantum, & poteſt fieri alter hæres, qui obligabitur ea præſtare, tunc ſuſtinetur.*

In propoſito autem caſu, ſi inſpiciamus dicta teſtium, ſecundum quorum tenorem conficiendum erat inſtrumentum, vtique pactum fuit de ſucceſſione, & hæreditate, quia promiſſio fuit, quod haberet omnia bona; ſed quomodo ex habitura eſſet, declarant omnes teſtes, mediante ſucceſſione, quia volebat, quod
7 eſſet eius hæres, & cum hæreditas non ſit † viuentis, *leg 1. ff. de hæreditat. vel action. vend.* & comprehendat
8 omnia bona, iura, & actiones, & quicquid habet is, † de cuius hæreditate agitur, *l. hæreditas, 62. ff. de regul. iur. l. nihil eſt aliud, 24. ff. de verbor. ſignificat.* Curt. iun. *in l. final. num.48. C. de pact.* Honded. *conſ.40. num.31. in fin. volum.1.* dici non poteſt non eſſe, niſi pactum futuræ ſucceſſionis, quando quis tanquam hæres habiturus eſt bona omnia.

Sed idem dicendum eſſet, vbi attenderemus Inſtrumentum, quod tamen non admitto, cum deberet fieri iuxta dicta teſtium, quia denotat præcisè obuentionem bonorum per illa verba *ipſa habebit vniuerſa bona*, vt in exemplis ſuperius recenſitis *ſub num.6.* videre eſt, & tali
9 caſu verbum *bona* † importat hæreditatem, quia reſpicit bona de tempore mortis, Alciat. *conſil 14 num.8. & ſub num.12. libr.5.* aliàs eſt *conſil.122.* qui citat bonum textum *in l. hæreditatis, 5. Cod. de pact. conuent.*

10 Et quod pactum ſit de futura ſucceſſione, † & reprobatum, quod conuentio ſtat, *quod futurus ſit hæredes, vel quod erit hæres, vel habebit bona, quia eum faciet hæredem*, tradunt. Bart. *in leg. final. numer.10. in fine*, & ibi Cagnol. *num.213. Cod. de pact.* Ancharan. *in rubr extra de teſtam.* vbi etiam Imola, vterque in fine, Capel Tholoſ *quæſt.453.* quæ loquitur in contractu matrimonij, Alex. *conſil.28. ſub num.11. volum.3.* Decian. *conſil.488. ſub numer.19 & 20.* Ruber. *conſil.130. ſub num.3.* Alciat. *conſil.74. libr.8.* aliàs eſt *conſil.576.* Purpur. *in l. licet, ſub numer.43. Cod. de pact.* Socin. iun. *conſil 44. num.12. volum.2.* Bero. *conſ 30. ſub num.28 poſt princip. dicti numeri, volum.3.* Pariſ. *conſil. 26. num.111. volum.2.* Vaſqui. *de ſucceſſion. creation. lib 2. §.110. ſub num.204. tom.1. fol.383.* Simon. de Præt. *conſil. 123. ſub num.11. volum.1.* & probant omnes text. citati ſuprà *in verſic. Secundò mouetur. num.3.*

Et licet nonnulli exiſtimauerint tale pactum ſuſtineri
11 † in contractu matrimonij fauore dotis. Anguil *conſ.6. num 6. & 7.* Crauet. *conſ 256. nu.2.* Menoch. *conſ.92. nu. 49. & 51.* Portius *conſ.36. in primo dubio.*

Tamen omiſſio, quod Crauet. & Menoch. & Portius non loquuntur in vniuerſali ſucceſſione, ſed vel in particularibus bonis, vel in quota tantum, dico, quod communi, & verior opinio eſt, quod nec pactum illud de futura ſucceſſione initum in contractu matri-
12 monij valeat, † vt probant text. *in l. quod dotali, 15. C. de pact. & leg. hæreditas, 5. Codic. de pact. conuent.* & tradunt Bald. *in dict. l. pactum quod dotali, inquiens ſe decipere illum, qui contemplatione ſimilis pacti accepit filiam alicuius in vxorem, & ſibi imputet*; idem tradit ibidem Salicet. *in princip. admonet, vt contemplatione talis pacti, quis non ducat alterius filiam in vxorem, ſubdens, hæreditatem viuentis non poſſe dari in dotem nec totam, nec quotam*, & ibi etiam Iaſ. *numer.1. & num.6.* Decian. pariter *num.6. C. de pact.* Tiraquel. *de iur. primogen. quæſt 6 num.17. 22. & num. 23* Capel Tholoſan. *quæſt.453.* Bellam. *conſil.17. num.14.* Alciat. *conſil.14 numer.8. & 12.* & per totum, *libr.5* aliàs eſt *conſil.122. & conſil 9 ſub numer.4. libr 9.* aliàs eſt *conſil. 124* Cæpol. *conſil.54.* aliàs eſt *conſil 55 volum.2. eiuſdem*, Pereg. *conſil.65 in primo dubio, volu.1.* Riminal. iun. *conſil. 600 per totum*, Ruber. *conſil.130.* Fachine. *controu. iur. lib. 5. cap.87.*

Quod adeo verum eſt, vt etiamſi ſocer induxiſſet doloſè generum ſub tali pacto ad ducendam filiam in vxo-
13 rem, adhuc non valeret, † & ipſe ſibi hoc imputare deberet, Bald. *in l. cum Archimedoram, 4. num.10. & 11. C. vt in poſſ. legator* Iaſ. *in dict. leg. pactum quod dotali, nu.2. in fine*, vbi etiam Alexand. *in fine*, Purpur. *ſub num 7* quid dicit eſſe communem opinionem, & *appellat talem maritum ſtultum.* Tiraquel. *de iur. primogen qu.6. num.17.* Paul. de Monte Pic. *conſ. 1. ſub num.99.*

14 Et hoc pactum eſt adeò reprobatum, † vt ex eo non oriatur etiam naturalis obligatio, Decian. *in dict. leg pactum quod dotali, 15. ſub numer 7. in ſeptima ampliatione, C. de pact.*

Non obſtat ſi fortè obiecereſur inſtrumentum factum ex officio de dicta promiſſione, & dotis conſtitutione fuiſſe iuratum, & iuramentum ſecundum multorum opi-
15 nionem validare pactum † de futura ſucceſſione, de quibus per Seraphin. *de iurament. priuil.20 ſub num.1.* Mancin. *in ſimili tract. de iurament. part.4. effect.61. nu.1* Theſaur. *deciſ.125. num.5.*

Tum quia in contrarium eſt verior, & magis communis opinio, quod tale pactum, etiam iuratum de hæ-
16 reditate promittentis non valeat, † quam probarunt Bart. *in l. final in prima lectura ſub numer.9.* & ibi Salicet. Alex. & alij, *Cod de pact.* Salicet. *in l. pactum, quod dotali, 15. ſub numer.5.* & ibi Iaſ. & Dec. vterque *ſub numer.3.* & ferè quot quot ibidem ſcripſere *C. eod. tit. de pact.* & multi alij quos referunt atteſtantes de magis communi, Mancin. *de iurament dicta part 4. effect.16. numer 2.* Seraphin. *de priuil 20 ſub num.1.* & omnes quos ſuperius longa ſerie citaui, & ſi crederem ſuper hoc fieri difficultatem, infinitam turbam congererem.

Tum etiam non obſtat iſtud obiectum, quia vbi validaret hoc pactum, non poſſet illud firmare, niſi eo modo quo fuit initum, & conceptum, quod in caſu iſto fuit, *vt filij Do Olympia ſuccederent tanquam hæredes*, & ſic vt bona iſta titulo hæreditario haberentur, quo caſu tran-
17 ſeunt † iura actiua, & paſſiua, *l. nihil eſt aliud, 4. ff de verb. ſignif.* Gabr. *conſ.137. ſub num.16. volum.1.* & conſequenter tenebuntur ſoluere æs alienum ex poſt per promiſſorem contractum.

Nec releuat, quod hac via eluderetur iſtud pactum, quia imputandum eſt ſtipulatori, qui contentus extitit de promiſſione hæreditatis, & ſpe, quod ſoluendo futura eſſet.

18 Non turbat etiam, quod hæreditas validè detur, † quando ex contractu promittitur de præſenti, ita quod vterque contrahentium obligetur tempore contractus, ſed effectus obligationis contractæ confertur poſt mortem, vt latè diſcurrit Siluan. *dicto conſil. 0. ſub num.3. & 4.* qui inquit diſtinctionem, quam faciunt Doctores, & de qua ſuprà *num 4. & 6. videlicet, quod pactum valeat, ſi promitto bona mea poſt mortem, ſecus ſi promitto, quod bona mea obuenient ad te poſt mortem, eſſe verbalem, ſed tantum in præcedum eſſe, an detur iure contractus, prout promiſſa fuit in caſu iſto, & tunc valeat, an verò iure ſucceſſionis, & tunc non ſubſiſtat.*

19 Et quod hæreditatis promiſſio † valeat quando datur iure contractus, & verba promiſſionis fundantur in perſona paciſcentis, tradit explicitè Menoch. *conſil. 794 num 3. & conſ 1028. num.2. 9. 10. 11.* vbi exemplificat, *ſi dicat: Promitto tibi bona mea, vel hæreditatem meam*

Digitized by Google

poſt mortem meam, & ratio poteſt deduci ex Purpurat,
*i l. de quaſtione, numer.*225. *Cod. de pact.* & Gabr. *conſ.*
137 *ſub numer.*20. *&* 2 *volum.*1. dum dicitur, quod vbi
datur hæreditas per viam contractus, valet pactum, li-
cèt quis vtatur in verbis vniuerſalibus, quæ etiam iura
20 compiecti poſſ nt & ve bo *hæreditatis*, quia tunc † per
illud verbum *hæreditatis*, contrahentes putantur intel-
lexiſſe de bonis, non autem voluiſſe facere hæredem, &
quia verba etiam vniuerſalia omnium bonorum reſtrin-
guntur ad præſentia tantum, non autem comprehen-
dunt futura, vt per Doctores in d. *ſ. a leg. fin.* vbi Salicet.
*numer.*6 & Alexand, *numer.*., *add. de pact.* Crauet *con-
ſil.*139 *numer* 7. Nom. *conſil.*43. *numer.*5 Boer. *conſ.*104.
numer 36. Honded. *conſil* 40. *numer*, 12. *volum*, 1. ſuſtine-
tur promiſſio,

Reſpondeo enim ſatis ſuperius demonſtratum fuiſſe
ex verbis claris teſtium D Antonium promiſiſſe bona
ſua iure ſucceſſionis, & obuentionis, quia dixit, quod
volebat filiam, ſeu nepotes fore ſuos hæredes, non au-
tem præſenti obligatione ea dediſſe, nam aliud eſt pro-
mittere facere hæredem, quod eſſe non poteſt, niſi in
futurum, cum viuentis nulla ſit hæreditas, aliud eſt
transferre ius bonorum de præſenti tradendorum poſtea
21 in futurum; & Siluani † doctrina non obſtat, tum quia
ipſe non loquitur, quando promittitur hæreditas, quia
tunc contingere non poteſt, niſi iure ſucceſſionis; ſed
quando promittuntur bona, quo caſu quia verbum *bona*
poteſt adaptari & iuri ſucceſſionis, & iuri contractus, in-
trat eius diſtinctio, vt non valeat promiſſio primo caſu,
ſecus in ſecundo, quæ tamen diſtinctio eſt eadem cum
communi diſtinctione aliorum ſuperius relata, licet pu-
tet hanc eſſe nouam ſuam opinionem.

Menochius verò oſcitanter locutus eſt, dum non fecit
differentiam, an quis promittat bona, vel hæreditatem,
22 † nam Doctores, quos allegat, loquuntur in promiſſio-
ne bonorum, vt videre eſt apud gloſ. *in leg fin. in verb. ac-
com. ouerit, in fi. e*, vbi ſcribentes omnes, *Cod. de pactis*,
&. apud Oldrad. *conſil.* 39. & apud cæteros per eum al-
legatos, quia, vt dicebam, bonorum datio poteſt fieri
tam iure contractus, quam ſucceſſionis, non autem hæ-
reditatis promiſſio, quæ niſi iure ſucceſſionis datur, nam
inter modos dandi hæreditatem, quos præſcripſit lex,
non reperitur quod per contractum dari poſſit, ſed tan-
tum per vltimam voluntatem. vt hanc rationem ad-
ducunt omnes ſuperius allegati, & præcipuè Siluan. *i-
llo conſil.*90 *numer.*, & Menoch. qui latè explicat *dicto
conſil.* 1028 *numer.*8.

23 Nec refert, quod verbum *hæreditatis*, accipiatur † pro
bonis ſecundum ſubiectam materiam, vt dicebam *num.*
19 ex Purpurato, & Gabriellio. Tum quia in caſu no-
ſtro non eſt facta mentio hæreditatis, vel quod promit-
teret hæreditatem, ſed quod volebat eſſe ſuam hæredem,
quæ promiſſio non patitur illam conuerſionem, & intel-
ligentiam. Tum etiam, quia vbi clarè conſtat de mente
promittentis, quod voluerit facere hæredem, tunc non
eſt locus interpretationi, vt dicit Gabr. *dicto conſil* 137.
*num.*22. *&* 23 nulla autem eſt maior declaratio, & inter-
pretatio mentis D Antonij quam eiuſmet gloſatio, dum
explicabat, quomodo volebat filiam habere ſua bona,
ſcilicet quia intelligebat eam fore ſuam hæredem.

Ex quibus omnibus conſequitur ius creditorum Do.
Antonij præualere iuri nepotum reſultanti ex dicta pro-
miſſione, & propterea iure merito potuiſſe Sereniſſimum
Do. Ducem Vincentium concedere creditoribus reſcri-
pta, de quorum validitate nunc diſputatur, alterum nem-
pe, *Senatus ublat errori us, ſi qui exta t, iuſtitiam fa-
c at*, de quo *fol.*427 Alterum, *Senatus habita ratione ſup-
plicatorum tam de iure quam de æquitate, Iuſtitiam faciat,
aliquo non obſtante*, de quo *fol* 454.

Et ita referendum eſſe exiſtimo in relatione nunc fa-
cienda Sereniſſimo Domino Noſtro.

ARGVMENTVM.

Piſces duorum, ſi caſu commiſcenter, & alter, ante-
quam diuidantur alio non vocato, eos vendat, datur con-
tra eum iuramentum in litem. Probatio quando admit-
tatur contra iuramentum in litem, quando ſecus. Senten-
tia non poteſt argui de aliquo defectu, quando cauſa fuit
expedita oretenus. Sententia reuocari nequit ex proba-
tionibus imperfectis, vel iuramento.

SVMMARIVM.

1 *Sententia argui nequit de aliquo defectu, quando cauſa fuit definita extraiudicialiter ſine aliqua ſcriptura.*
2 *Sententia præſumitur rite, & rectè lata tam quoad merita cauſæ, quam reſpectu ordinis iudiciarij, & nu.* 3.
4 *Sententia habet præſumptionem pro ſe etiam quoad acta probatoria.*
5 *Pro ſententia præſumitur, quamuis fuerit ab ea appellatum.*
6 *Iuramentum in litem datur Domino contra colonum partiarium, qui eo non vocato fructus colligit.*
7 *Piſces duorum, vel auicula, aut alia ſimiles ſpecies, quando ita commixta ſunt, vt difficilis ſit ſeparatio, ſi alter acceptat partem ex eis non vocato ſocio, ita quod omnes exhiberi nequeant, datur contra eum iuramentum in litem.*
8 *Species duorum quando caſu commiſcentur, Iudex debet arbitrari, & æſtimare quale, & quantum fuerit id, quod cuiuſque erat, & num.* 9.
10 *Doloſus dicitur, qui ſpreta denuntiatione aliquid agit.*
11 *Probatio omnis admittit probationem contrariam.*
12 *Iuramentum in litem admittit probationem contrariam. Contrarium voluere multi, nu.* 13. *limit. nu.* 14.
14 *Probatio non admittitur contra iuramentum in litem, quando quis iurauit parte præſente, & ipſa non contradixit, contrarium voluere tamen aliqui, nu.* 15.
16 *Princeps ſuper petitione, quæ non eſt de iuſtitia ſi reſcribat:* Iudex iuſtitiam faciat, *non debet orator audiri, quia ita poſtulat iuſtitia.*
17 *Clauſula ſaluis iuribus, & exceptionibus partium in fine litis operatur, vt actus non habeatur pro admiſſo, ſi reperiatur non admiſſibilis.*
18 *Teſtes poſiti ad partem habentur pro non examinatis, & de practica ponendi teſtes ad partem, ibidem remiſſiuè.*
19 *Citare debet pars, quando teſtes poſiti ad partem rediguntur in actis.*
20 *Teſtis, qui patitur plures defectus, non admittitur, nec etiam in caſibus, in quibus alias teſtes inhabiles admitterentur.*
21 *Tempus, quando eſt de ſubſtantia, teſtis non feriens, illud non probat.*
22 *Teſtes dicentes rem eſſe tanti ponderis, quia eam viderunt, non probant.*
23 *Probatio vna non tollit aliam, niſi ſit fortior.*
24 *Probationes claræ, & perfectæ, & plenæ, neceſſariæ ſunt, quando agitur de reuocanda ſententia, nec ſufficiunt imperfectæ, & non concludentes, adeò ut nec admittatur iuramentum.*

CONTROVERSIA LXXXIX.

NOn obſtantibus nouiter deductis per Io. Baptiſtam Tabaccum, & ſocios, confirmanda eſt prior ſententia lata ad fauorem Romani del Veſcouo, & procedendum ad executionem illius,

Cum enim de mandato Sereniſſimi Domini Noſtri fuerit expedicta cauſa ſine lite, & proceſſu, oretenus tantum auditis partibus, præſupponendum eſt tale quid deductum, & probatum fuiſſe, vel per partium confeſſionem, vel alio modo, vt fuerit dandum iuramentum in litem ipſi Romano pro quantitate trigintaquinque pen-

Digitized by Google

penſium piſcium, prout fuit præſtitum contra ipſum
Tabaccum, & ſocios, ex adductis per Rotam *deciſ.*210.
*numer.*2.*part.*1.*vltim. Farinac.* vbi dicit quod in extrain-
1 dicialiter geſtus, † de quibus non ſit ſcriptura, non po-
teſt probari aliquem defectum interueniſſe, & quia
etiam pro ſententia Iudicis ſemper præſumitur quod
2 fuerit ritè, & iniuſtè lata, † *l.Herennius.* 63 §.*Gaia.* vbi
gloſ. finalis *in fine, ff de euction.* tam quoad veritatem, &
iuſtitiam ſententiæ, quàm reſpectu ordinis iudiciarij,
3 Cranet. *de antiquit. tempor par.*2. *ſectione incipiente ex præ-
miſſis, num.*52. Menoch. *libr.*2. *præſumpt.*67. *num.*22. Surd.
*conſ.*186. *num.*8. *& conſil* 390. *num.*14. Beccius *conſil.*70.
*num.*7. Gabr. *de ſenten. concluſ.*6. Maſcard. *de probation.
concluſ. mihi* 1302. *num.*35.

Et ob id habet pro ſe præſumptionem etiam quoad
4 acta probatoria, † Menoch. *conſ.*100. *num.*134. quia, vt
ipſe ſubdit ex Crauetta, non eſt veriſimile, quod Iudex
tulerit ſententiam ſine probationibus.

Idque procedit, quamuis ab ipſa ſententia fuiſſet
5 appellatum, † quod tamen non eſt factum hic, ſed tan-
tùm recurſum ad Principem poſtquam tranſiuerat in
iudicatum, *cap in præſentia*, 6. *de renunciation. cap. bona*
23. ibi, *erat interpoſita appellatio, de election* Alciat. *de
præſumpt. regul.*3. *præſump.*9. *ſub num.*4. Menoch. *in ſimili
tract. lib.*2. *præſumpt* 67. *nu* 45. Pacian *conſil* 163. *nu.*13. *&*
14. & ſentit Decian. *conſ.*103. *n.*8. *vol.*3 dum inquit, quod
ſententia dat maiores præſumptionem pro appellato,
quam pro appellante, licet hæc opinio non tranſeat ſine
controuerſia.

Quod eò facilius admittendum eſt in caſu iſto, quia
partes erant præſentes, & acquieuerunt, & licèt No-
tarius non dicat fuiſſe latam in præſentia partium, tamen
hoc colligitur ex eo, quod factum fuit præceptum in fa-
ciem aduerſarij, quatenus ſoluere deberet dictos trigin-
ta quinque penſes piſcium.

Sed & vltra præſumptionem iuris poteſt demonſtrari
iuſtitia huius ſententiæ, tam reſpectu delati iuramenti,
quàm etiam quantitatis piſcium.

Cum enim, vt præſupponitur in facto, (& hoc no-
tum eſt ipſis Dominis Iudicibus, coram quibus orete-
nus fuit conuentum inter partes circa facti narratio-
nem) Tabacchus & ſocij acceperint piſces ex ſcafa, in
qua mixti fuerunt piſces vtriuſque partis ſine volun-
tate earum, non vocato illo del Veſcouo, qui habebat
partem in illis, vt adeſſet pro conueniendo in illis di-
uidendis, vel videndo quantitatem, quæ extrahebatur,
dicuntur dolosè feciſſe, & contra eos debuit deferri
iuramentum in litem alteri ſocio habenti partem in il-
lis, quia non vocato illo cenſentur clandeſtinè feciſſe,
6 † ita latè probat Plot. *in tractat. de in litem iurando*, §. 4.
ſub num. 13. 15. *&* 17. vbi inquit, quod contra colonum
partiarium, qui non vocato Domino colligit blada, da-
tur iuramentum in litem, quia dicitur clandeſtinè face-
re non vocando eum, qui habet intereſſe, vt videat iu-
ra ſua.

Quod combrobatur, quia, vbi duorum ſpecies ita
commixtæ ſunt, vt impoſſibilis ferè ſit ſeparatio, & di-
ſtinctio, puta, quando duorum frumentum, (vel vt
exemplificat Angel. *in l. idem Pomponius*, 5. §. *ſed ſi
plumbum, ff. de rei vendicat.* & Io. de Plate. *in* §. *ſi duo-
rum, ſub numer.*55. *inſtit. de rerum diuiſ.* quando duorum
7 piſces, vel auiculæ eiuſdem generis commiſcentur. †)
tunc ſi per vnum ex eis, quorum ſpecies commixtæ
ſunt, factum eſt, vt non poſſint exhiberi pro illis diui-
dendis, & vindicanda ſua parte ab vnoquoque ſicuti
euenit hic, cum pars fuerit vendita à Tabacco non vo-
cato illo del Veſcouo, datur iuramentum in litem con-
tra illum, qui fecit, vt tota quantitas exhiberi non poſ-
ſet, gloſ. *in l. quo quidem.*4. *in verbo haberi*, & ibi Angel.
ff. de rei vindicatione.

Quo vero ad quantitatem, pro qua fuit iuratum,
hæc pariter non fuit exceſſiua, nam ex fide producta
conſtat ipſum Romanum del Veſcouo conduxiſſe è
Ciuitate Ferrariæ de tempore, quo hi piſces mixti ſunt,
penſes 158. & libr. 2?. piſcium, & alios penſes 9. & libr.
20. anguillarum, atque in itinere non diſtribuiſſe, ſeu
vendidiſſe aliquam quantitatem, ſed tantum conſum-
pſiſſe illam paruam quantitatem, quæ conſueuit dari
pro regalijs datiarijs, & fortè comediſſe aliquot parua
capita, vt ex teſtibus examinatis in loco Ficaroli, quæ
piſcium quantitates aſcendunt ad penſes 168. libr. 15. &
cum libra Ferrariæ creſcat Mantuæ in rationem de-
cem pro centenario, dant penſes 184. & vltra, quorum
tempore huius commixtionis, quæ fuit die 14. Martij
1607. Romanus vendiderat tantum penſes 12?. libr. 13.
vt ex fide Seghini notarij ad datium, ita vt deducta
quantitate vendita, & illis datis pro regalijs, & bonum
pondus, quod ſolet fieri ad datium, vt forenſes inuiten-
tur ad conducendum piſces, adhuc patet ipſi Romano
defeciſſe maiorem quantitatem, quam fuerit illa, pro
qua iurauit.

Sed eò minus poteſt dici exceſſiua, & iniuſta, quia
(vt benè notum eſt Dominis Iudicibus) dicta quanti-
tas fuit ita limitata de conſenſu partium tunc tempo-
ris, & ob id nihil fuit reclamatum, nec contradictum
ab aduerſario in prolatione ſententiæ, & iuramento
ſuſceptò, quamuis eſſet præſens, ad quod maxime ha-
bent aduertere Domini iudicantes, quia probationes
ipſius Romani aliter conſtare non poſſunt, ex quo cauſa
fuit expedicta ſine proceſſu, ita mandante Sereniſſimo
Domino.

Accedat, quod vbi duorum ſpecies commiſcentur,
8 tunc Iudicis arbitrium eſt † æſtimare quale, & quan-
tum fuerit id, quod cuiuſque commixtum eſt, §. *ſi duo-
rum verſic. quod ſi frumentum in fine, inſtit. de rerum
diuiſ.* vbi Angel. Aretin. Io. de Platea, & alij intelli-
gunt arbitrium Iudicis verſari, nedum circa qualita-
tem, vt videtur innuere textus, ſed etiam circa quan-
9 titatem, vnde † tam ex adductis ſuperius, quàm ex ar-
bitrio Magiſtratus declaratio, non poteſt dici, niſi quod
ille del Veſcouo plene, & concludenter probauerit ex
parte ſua propriam intentionem, & quod illam funda-
tam habeat, adeò vt exequenda ſit ſententia ad eius fa-
uorem lata.

Non obſtat, quod ex probationibus facti à Tabac-
co videatur excluſus dolus, cum conſtet non ab illo,
ſed à famulo ignoranter commixtos fuiſſe piſces, &
propterea non potuerit eſſe locus iuramento in litem,
quia omiſſo, quod famulus ille, antequam aperiret ſca-
fam fuit commonitus, quod abſtineret, vt deponunt
duo primi teſtes ab eo examinati, qui contra eum ple-
nè probant, præcipuè, quia adeſt ille, qui de facto
proprio deponit, quamuis nonnulli alij dicant id fuiſſe
poſtquam ſcafam aperuiſſet, & propterea dicitur in do-
lo, quia doloſus eſt, qui, ſpreta denuntiatione, aliquid
10 agit, † Maſcard. *concluſ.*53. *num.*53. *& nu.*147. Farinac.
*quæſt.*39. *nu.*142. Surd. *conſ.*512 *num* 9.

Hoc, inquam, omiſſo dupliciter reſpondeo; primò
quod Tabaccus non ſupplicauit de reuiſione contra iu-
ramentum in litem delatum, nec conqueſtus eſt de iniu-
ſtitia circa hoc, ſed tantum quod admitteretur ad pro-
bandum contrarium quantitatis iuratæ, vnde durat ad-
huc vis iuramenti, contrario non docto.

Secundò reſpondeo, quod licèt non potuiſſet deferri
ratione aperturæ ipſius ſcafæ, tamen potuit deferri, eò
quia, cognito errore, amoti fuerunt piſces non vocato
dicto Romano, vt probaui ſuprà *in verſic. cum enim, vt
præſupponitur.*

Non obſtat pariter, quod licèt iuratum fuerit de di-
cta quantitate penſium 35 piſcium, quod nihilominus
ex aduerſo probatum ſit de multo minori quantitate,
& non eſſe dubium omnem probationem admittere
11 probationem in contrarium, † *l. ſiue poſſidetis*, 16. *Cod.
de probation.* Caſtrenſ. *conſil* 46. *colum.*3. poſt medium
*verſic. conſtat autem, volum.*2. Abbas, & Dec *in capit. poſt
ceſſionem*, 7. *vterque in* 3. *notabili extra de probation.* Tira-
quel. *de retract. conſanguin.* §. 4. *gloſ.*1. *ſub num.* 10 *verſic.
& ſemper aliàs.*

Et in ſpecie, quod contra iuramentum in litem ad-
12 mittatur probatio contraria, † tradunt infiniti relati à

Tiraquel. *d.* §. *4. gloſ. 1. num* 30. illis addo Plot. *in l. in litem
iurand.* § 52. *num.* 7. Mancin. *de iuramen. part. 2. artic.* 8.
num. 32. fol. 134.

Namque omiſſo, quod admodum controuerſum eſt,
33 † an admittatur probatio contra iuramentum in litem,
vt per Tiraquel. vbi ſupra, *numer* 28 vbi multos contra-
rium tenentes allegat; primò reſpondeo, quod, vbi
pars fuit præſens, quando aduerſarius iurauit, & non
contradixit, ſicuti euenit in caſu iſto, tunc non admit-
34 titur † poſtea amplius probatio contra iuramentum in
litem, Caldern. *in cap. ſtatutum,* 11. §. *cùm verò*, & ibi
Dominicus, *ſub numer* 8 *verſic. lo. alderiuns hoc diſtin-
guitur*. & Philippus Francus *ſub numer.* 14. *de reſcript. in*
6. Felin. *in capit. propoſuiſti, 4. numer 5. verſic. tertio limita,
extra de probation,* Stephan. Aufrer. *ad Capel. Tholoſan.
quæſt* 256.

Et licèt Decius *in dict. cap. propoſuiſti*, 4. & Tiraquel. *de
retract. conſangu.* § *4. gloſ. 1. num* 35. oppoſitum tenue-
35 rint, † tamen vltra quod non videtur recedendum ab
opinione plurium, dico, quod hic ceſſat omnis ambi-
guitas, ex quo de conſenſu partium fuit à Dominis Iudi-
cibus limitata dicta quantitas, vt ſuperius deduxi. Vn-
de cùm reſcriptum Sereniſſimi mandet tantùm iuſtitiam
fieri, nec præcisè iubeat admitti has probationes, ſequi-
tur, quod cum iuſtitia hoc non ſuadeat, non debuerint
36 † admitti, Simon de Præt. *de interpr. vltim. volunt. lib. 1. in-
terpr. 1. dubit. 5. ſolut. 1. numer. 2. fol* 45. Io. Vinc. de Anna,
ſingul 448. Fabi. de Anna *conſil.* 73. & propterea, cum fue-
rint admiſſæ ſaluis iuribus, & reſeruatis exceptionibus
37 in fine litis, quod habeantur pro non admiſſis, † Curt.
ſen. *in repetit. l. 2.* §. *quod ob. eam vi, in fine nona breuiloqu.
Cod. de iureiurand. propter calum.* Pariſ. *conſil.* 58 *num.* 55.
& 54. *volum.* 4. Grat. *conſ.* 115. *num.* 37. *volum.* 1. Gail. *lib.* 1.
obſeruat. 81. *nu.* 12 *part* 1.

Secundò reſpondeo, quod teſtes examinati pro Tabac-
co non probant, nedum ex eo, quod ordinatum fuerat
eorum teſtificata poni ad partes, quæ poſtea fuerunt re-
dacta in actis parte non citata, & per conſequens nulli-
ter, quia teſtes poſiti ad partes habentur pro non exami-
18 natis, † Veltr. *in ſua pract. libr 6. cap. 2 numer.* 24 Surd.
conſil. 311. *nu* 74. Rota *deciſ.* 325. *ſub num 3 part. 3 vlti-
mar. editar. à Farinac* de qua præct. ponendi teſtes ad par-
tem tractat Scaccia *lib. 1 cap. 97. nu* 202 vnde, cùm actus
redigendi eos in actis ſit præiudicialis, pars citari debet
19 † ad *l. de vnoquoque 47 ff. de re iudic* & ob id vti facta nul-
liter de actis non habent nocere, cùm actus nullus repu-
tetur, ac ſi non eſſet, ſed etiam quia ex ſeptem teſtibus
examinatis, ſecundus, & ſextus nihil deponunt circa
quantitatem: aliorum verò quartus, & quintus omnino
repelluntur, nam quartus eſt redactus in actis nulliter,
agit de proprio intereſſe, quia reſerauit ſcafam, & con-
tra eum reſeruata cenſentur iura, quæ fuerunt reſerua-
ta, contra quos de iure eſt famulus ſalariatus pro dicen-
tis, & denique non eſt confeſſus, nec communicatus; te-
ſtem autem plures defectus patientem non admitti, nec
in caſibus, in quibus aliàs teſtes inhabiles admitterentur,
20 † (quo tamen in caſu nos non verſamur) notiſſimi iuris
eſt, Natt. *conſil* 398 *nu.* 6. Gabr. *de teſtib. co. c. uſ. 7. num.*
10. Farinac. *quæſt.* 62. *nu.* 80. *&* *num.* 381. Burſat *conſ.* 69.
num. 25. *& conſil.* 216. *num.* 44 Quintus pariter agit de ſuo
intereſſe, quia auxilium præſtitit quarto ad aperiendum
ſcafam, eſt famulus ſalariatus, nec confeſſus, nec commu-
nicatus. Vltimus non deponit de tempore, de quo agi-
21 tur, & cum ius ſit in tempore non probat † ad tradita à
Maſcard *in verb præſentatio concl. mihi* 1223. *nu* 2. Primus
& tertius remanent ſoli, quibus, cum deponant de iudi-
cio, & non ſint piſcatores, & ſic non ſint periti, non vi-
detur adhibenda fides in his, quæ non pertinent ad eo-
rum exercitium, & in quibus neceſſe eſt deponere de iu-
dicio & tantò minus probant, quia omnes conclu-
dunt quod ad æſtimandum piſces, opus eſt peritia, &
practica, Imò teſtes dicentes rem non eſſe tanti ponde-
22 ris, quia eam viderunt non probare, † tradit Maſcard.
in verb. Pondus, concl. mihi 80 *nu.* 1.

Sed cum, vt ſuperius deduxi, perfectæ, & plenæ
ſtent probatione pro Actore, non poſſunt debilitari ex
imperfectis aduerſantis, quia vna probatio non tollit
23 aliam, niſi ſit fortior, † Decian. *conſil.* 12. *num.* 20. *vol.* 1.
& conſil 1. *num.* 47 *volum.* 2.

Et quoties agitur de reuocanda ſententia, tunc non
ſufficiunt probationes imperfectæ, & non concludentes,
ſed neceſſariæ ſunt claræ, perfectæ & plenæ, adeò vt nec
24 admittatur iuramentum, † Bald. *in l. fin. numer. 1. Cod. ſi
minor ſe maiorem dixer.* quem ſequitur Iaſ. ſaltem quan-
do ſententia retractanda eſt per remedium ſupplicatio-
nis *in repetition. l. admonendi, 3. num.* 189 *verſic. Quinto, ff.
de iureiurand.*

ARGVMENTVM.

Neptis, quæ renuntiauit bonis paternis, auitis, &
maternis pro dote conſtituta ab Auo, ſpecificata certa
quantitate pro bonis paternis, & auitis, & alia certa
pro bonis maternis poteſt impugnare alteram ex dictis
renuntiationibus, & alteram approbare. Nec tenetur
totum inſtrumentum approbare, vel à toto recedere.
Contractus vnus, vel plures, quando dicatur deductis
pluribus rebus, vel diſpoſitionibus in vnico inſtrumento.

SVMMARIVM.

1 *Minor contrahens etiam cum debitis ſolemnitatibus, ſi læ-
datur, reſtituitur in integrum, tam ex ſtatuto Mantuæ,
quàm de iure communi, & num. 2.*
3 *Filia, quæ propter dotem renuntiat pluribus ſucceſſionibus,
vel bonis ſibi debitis, ſi lædatur enormiter, poteſt con-
trauenire.*
4 *Dotare tenetur Auus Paternus Neptem.*
5 *Pater dotans filiam, ſi vult cautè agere, debet declarare,
quantum det de ſuo, & quantum de bonis maternis.*
6 *Pater dotans filiam, & exprimens ſimpliciter ſe dotare de
propria ſubſtantia, & de bonis maternis, tenetur tantùm
de ſuo, niſi declaret quantum velit dare de proprio, & quan-
tum de bonis matris, & num. 7. & num. 31.*
8 *Fœmina in patria Mantuana non eſt excluſa per maſculos ab
hæreditate matris, vel auiæ maternæ.*
9 *Filia quando dicatur enormiſſimè læſa in dotatione.*
10 *Filia, vel neptis ex ſtatuto Mantuano debet eſſe contenta
dote ſibi conſtituta à Patre, vel ab Auo.*
11 *Correſpectiuorum vno non ſubſiſtente, & corruit & alterum.*
12 *Contractus, annullata, ſiue reſciſſa vna parte, annullatur,
vel reſcinditur in totum.*
13 *Contractus ſui natura dicitur indiuiduus. Declaratur nu-
mer. 36.*
14 *Contractus dicitur vnicus, licèt contineat plura pacta, vel ca-
pitula, quando eodem contextu omnia facta ſunt.*
15 *Contractus debet vel in totum approbari, vel in totum repro-
bari, non autem pro parte tantum. Declaratur num. 36.*
16 *Minor tenetur vel in totum approbare contractum, & nego-
tium, vel in totum ab eo recedere, & num. 19.*
17 *Læſione in æſtimanda inſpici debet totus contractus, non au-
tem vna pars tantùm. Declaratur nu. 32. & 35.*
18 *Minor cogi poteſt ad declarandum, an velit ſtare in totum
contractu, vel ab eo recedere.*
20 *Dotatio pro bonis paternis, & pro bonis maternis inducit di-
ſpoſitiones ſeparatas, & diuerſas, & diuerſæ naturæ.*
21 *Diuidua dicitur obligatio, vel alia diſpoſitio ſecundum na-
turam rei in ea deductæ.*
22 *Indiuiduum eſt, cuius effectus vnica, & impartibilis eſt.*
23 *Venditiones tot cenſentur, quot ſunt res in contractu dedu-
ctæ pretio diuerſo in ſingulas conſtituto.*
24 *Stipulationes plures, & diuiduæ dicuntur, quando plures res
diuerſæ in contractu vnico deducuntur, & num. 29.*
25 *Correſpectiua non dicuntur inuicem plures res in contractum
deductæ.*
26 *Actus plures, vbi ſunt diuerſæ naturæ, & vnus non habet
neceſſariam dependentiam ab alio, non dicuntur correſpe-
ctiui.*

Digitized by Google

ctiui, vtcunque in eodem contractu, vel inſtrumento interueniant.

27 *Res plures datæ in dotem, quæ non ſunt eiuſdem naturæ, debent ſingulæ conſiderari ſecundum ſuam naturam.*

28 *Contractus, ſi reſpectu vnius rei reſcinditur, non reſcinditur in totum, ſed ſuſtinetur reſpectu aliarum.*

29 *Vtile per inutile non vitiatur in ſeparabilibus, & diuiduis.*

30 *Dotatio facta à patre, vel Auo, quamuis in plus, quàm teneretur, non tamen dicitur correſpectiua ad bona materna.*

31 *Dotationes pro bonis paternis, & maternis, cùm non dicantur inter ſe correſpectiuæ, & in conſideranda læſione vnius non habetur ratio alterius.*

33 *Baldus* in l. final. § præterea ſub num. 11. verſiculo ſi plures ſunt res, C. de iure dotium, *corruetus vitio impreſſoris, emendatur.*

34 *Venduntur ſi plures res diuerſis pretijs, & in vna ſit deceptus emptor vltra dimidiam, licèt aliæ plus valerent, adhuc reſpectu illius in qua eſt læſus, eſt locus diſpoſitionis* l. 2. C. de reſcindend. vendition.

35 *Surdi* conſilium 217. *reprobatum à Lancellotto Gallia* in conſ 40.

36 *Contractus dicitur indiuiduus, & in totum debet acceptari, vel id totum reprobari in correſpectiuis tantùm.*

37 *Adminiſtratio, & redditio rationum, licet contineant plura nomina debitorum ſeparata, & diuerſis temporibus contracta, tamen dicuntur vnicum negotium, & ibi intellectus* ad l. cùm quæritur, 16. aliàs 17. ff. de adminiſtratione tutorum.

38 *Dotata ab Auo dicitur etiam dotata à patre.*

39 *Pactum de renuntiando propter dotem bonis auitis, & maternis, intelligitur referendo ſingula ſingulis, videlicet de renuntiando bonis auitis ob dotem habitam ab Auo, & bonis maternis pro dote habenda à matre, & ſub num. 37. in fine.*

40 *Relatio in implicitis orationibus fieri debet, vt ſingula ſingulis referantur.*

41 *Statutum, quod dotata à patre, auo, fratre, vel patruo non ſuccedat patri, auo, fratri, vel patruo, intelligitur referendo ſingula ſingulis, & diuiſim, non autem coniunctim, ita vt dotata ab vno ex prædictis excludatur tantùm à ſucceſſione illius, non etiam à ſucceſſione omnium.*

42 *Pater, vel auus, ſi promittat dotem etiam vltra quàm teneretur, lex præſumit id facere ex ſua liberalitate, non autem correſpectiuè ad bona aduentitia filiæ, vel neptis.*

43 *Declaratio, quæ non verſatur circa diſpoſitionem dubiam, dicitur noua diſpoſitio, & non præiudicat poſt ius quæſitum.*

44 *Ius alteri quæſitum, per alterationem, transformationem, vel mutationem ei non tollitur.*

45 *Ius alteri quæſitum ei auferri nequit, & num. 46.*

47 *Dotans ſimpliciter non poteſt deinde modificare, vel declarare dotationem in præiudicium dotatæ, vel mariti.*

48 *Verba quod ſonant, & important, id tantum præſumitur actum.*

CONTROVERSIA XC.

RENuntia aliàs facta per Dominam Comitiſſam Paulam Petrozannam Pendaſiam ad commodum eius fratrum pro dote ſibi conſtituta ab Auo, omni iuri, quod quomodocunque & qualitercunque ſibi competere poſſet in bonis, & hæreditate Aui paterni, & matris, vti quæ continet enormiſſimam læſionem reſpectu bonorum, & hæreditatis matris reſcindenda venit, vtcumque fuerit ſolemniter facta, Tum iure patrio ex diſpoſitione ſtatuti ſub rubrica *de modo, & forma ſeruand. in contract. minor. in §. per prædicta autem*; quo
1 in quibuſcunque contractibus † minorum celebratis etiam cum ſolemnitatibus in eo præſcriptis, reſeruatur beneficium reſtitutionis in integrum, ſi ſe læſos docue-
2 rint. Tum etiam iure communi, quo minor † reſtituitur, ſi conſtet ipſum læſum fuiſſe, quamuis in ipſo actu interuenerit iudicis decretum, *l. ſi quidem,* 11. C. *de præd. minor.* Odd. *de reſtit. in integr. quæſtio.* 22. *num.* 54. Simoncell. *de Decret. libr.* 3. *tit.* 7. *num.* 3.

3 Et in proprijs terminis † ſimilium renuntiationum tradunt Georgi. Natt. *in c. quamuis,* 2. *nu.* 22. *de pact. in* 6. Dec. *conſil.* 180. aliàs eſt *conſil.* 179. *& conſ. ſeq.* Gabriel. *de iur. dot. concl.* 1. *num.* 10. & 34. Menoch. *conſ.* 411. *per tot.* maximè *n.* 34. *&* 37. *&* 40. *& conſ.* 1211. *n.* 1. *vol.* 13. Bertaz. *conſil. ciuil.* 15. *in ſexto dubio*, ante *nu.* 71. & maximè *num.* 86. *cum ſeqq.* Laderch. *conſ.* 126. *nu.* 1. Honded. *conſ.* 9. *nu.* 20. *vol.* 1. Cæual. *in Specul. commun. opin. contra commun. qu.* 115. *num.* 4. Vrſil ad Afflict. *decíſ.* 179 *num.* 4. Sola *ad conſtitut. nouas Sabaud. tit. de alienatio. bonor. minor. gloſ.* 2. *n.* 15. *fo.* 660. *in vltima impreſſione.*

Quod autem renuntia facta de bonis, & hæreditate materna pro dote conſtituta contineat læſionem enormiſſimam patet ex capitulis dotalibus firmatis ſub die prima Aprilis 1606 regiſtratis in inſtrumento dotali. In quorum ſecundo Capitulo apparet dotem conſtitutam fuiſſe ab Auo paterno in decem millibus ducatis vltra iocalia, quorum octo mille ſeptingentos & nouem ipſe auus voluit, declarauit, & promiſit ſoluere de proprio. Reſiduum verò, quod eſt de ducatis mille ducentis nonaginta vno, voluit & declarauit, quod ipſi iugales conſequerentur in bonis, & hæreditate materna, & non plus. Ex qua dotis conſtitutione appareat ipſum auum, qui optimus Iuriſconſultus erat, voluiſſe, vti conſilio Iuſtiniani *in l. final. C. de dotis promiſſio.* qui ſuadet, vt pater, vel alius qui dotare tenetur, qualis eſt
4 auus, *§. pater ut*, qui tenetur dotare neptem, *l. cùm dotem*, aliàs incipit *dotem quam dedit*, 6. vbi Bartol notat *in* 2. *notab. ff. de collatio. bonor.* gloſ. 1. *in additione in leg. auus,* 33 *ff de pactis*, maximè filio, & patre dictæ neptis reſpectiue prædefuncto, Cardin. Tuſc. in verbo *Dos,*
5 *concl.* 780. *num.* 57 declaret in † ipſa dotis conſtitutione, quid velit dare de proprio, & quid de maternis bonis, vel alia ſubſtantia filiorum, ne, ſi effuſio (inquit ibi Imperator) ſermone ſe iactet, incidat in promptum
6 ſui periculum, nam promittedo † dotem, tam ex propria ſubſtantia, quàm ex bonis maternis ſimpliciter ſine vlla declaratione, & ſpecificatione quid de proprio, & quid de maternis facultatibus vellet dare, ſi eſſet ſoluendo, prout erat auus iſte in tota quantitate promiſſa, obligaretur tantùm de ſuo, vt expreſsè cauetur *in d. l. fin.* & ibi gloſ. in verb. *idoneam* & in verbo *intelligatur*, C. *de dotis promiſſio.*, & tradit Alexand *in l.* 1. *ſub num.* 17. & ibidem etiam Bolognet. *ſub num.* 108. *&* 109. *ff. ſolut. matrim.* Menoch. *conſ.* 196. *num.* 55 *& lib.* 3. *præſumpt.* 15 *numer.* 22 Borgnin. *decíſ.* 8. *num* 30 *part.* 3. Burſat. *conſ.* 48. *num.* 17 *& conſil* 215. *num.* 4. Afflict. *decíſ.* 179. *numer.* 1. Sola *ad conſtit. nouas Sabaud. tit. de alienat. bonor. minor* gloſ. 2. *ſub num.* 13. *&* 14. *fol.* 660. *in vltima impreſſione*, & de magis communi teſtatur Bertazzol. *conſil. ciuil.* 25. *num.* 71. Mareſcot. *variar. reſolution. libr.* 2. *cap.* 131.

7 Quod periculum euitat ipſe dotans, † ſi ſpecificat quid de ſuo, & quid de maternis bonis dare velit, *dict. l. final. circa finem*, C *de dotis promiſſio.* Bolognet. *in d. l.* 1. *num.* 112. *ff ſolut. matrimon.* Burſat *conſil.* 215. *numer.* 4. Menoch. *lib* 3. *præſumpt.* 15 *num.* 23. Borgnin. *dicta decíſ.* 8. *num.* 30. *part.* 3.

Modò cùm ſupponatur in facto Do. Comitiſſam Claram matrem Do Comitiſſæ Paulæ habuiſſe in bonis, & reliquiſſe in hæreditate vltra ſcutos vigintiquinque mille, in quibus ab inteſtato ſibi debita fuiſſet rata
8 pars, cùm filia † non ſit excluſa à materna hæreditate in hac patria, prout ſemper hanc interpretationem habuit ſtatutum noſtrum fœminarum excluſiuum; quod ego ſoleo dicere eſſe deciſum per aliud ſtatutum ſub Rubrica *de Dote per maritum lucranda, §. ſi vero deceſſerit, &c.* dum diſponit filios vtriuſque ſexus matri æqualiter ſuccedere; ſi inſpiciamus tempus mortis ipſius D. Comitiſſæ Claræ, quo tempore reliquit tantùm quatuor filios, & quod attendendum videtur, cum in illud

collata ſint ſolutio partis dotis pro bonis maternis, vti-
que ei debiti fuiſſent vltra ſex millę ſcuti; & ſi inſpicere-
mus tempus renuntiæ, quo viuebant quinque filij adhuc
rata portio erat de ſcutis quinque millibus, & vltra, qui-
bus cum renuntiauerit pro ducatis 1291. non niſi enor-
9 miſſimè læſa dici debet per ea, quæ tradunt, quando †
dicatur læſio enormiſſima, Menoch. *conſ.251.num.4 & conſ 412. num.1. & 2, & conſ 1221. colum.3. verſ. Tertia eſt co: cluſio. volum.13* Laderch. *conſ.126. ſub nu.4* Bertaz. *conſ.Crml 25. num.99.*

Quæ tamen læſio enormiſſima in caſu noſtro non eſt
neceſſaria, ſed ſufficit quælibet aliqualiter conſiderabilis
ex eo, quod minori læſo indiſtinctè tam ſtatutum, quàm
ius commune reſeruat beneficium reſtitutionis in inte
grum, vt ſuprà admonui *n 1, & 2.* Adeò vt ſi conſide-
raremus etiam læſionem non reſpectu ratæ portionis, ſed
tantùm reſpectu legitimæ, prout aliqui voluerunt conſi-
derandam eſſe, adhuc læſio ſufficiens adeſſet ad effectum
prætenſum per D. Comitiſſam Paulam.

Nec obſtat, quod dos fuerit conſtituta ab auo in tanta
quantitate, cùm hoc tamen (vt conuentum fuit in quar-
to Capitulo dotali,) quod ipſa D Comitiſſa Paula feceret
finem, & remiſſionem generalem omnium, & quorum-
cumque bonorum & iurium, & hæreditatis paternorum,
auitorum, & maternorum. Vnde non videtur, quod poſ-
ſit conſequi tantam quantitatem in bonis aui, qui in mul-
to plus dotauit de proprio, quàm ex forma noſtri ſtatuti
ſub Rubr. *de ſucceſſionibus ab inteſtato obligatus fuiſſet* cu-
10 ius vigore filia, † vel neptis debet eſſe contenta dote ſibi
data à patre, vel auo illis bene viſa, niſi acquieſcat etiam
dotationi de bonis maternis, & approbet renuntiam illis
factam, correſpectiua enim videtur ipſa renuntiatio ad
11 dotis conſtitutionem, proinde deficiente † vno ex cor-
reſpectiuis, videlicet ipſa renuntiatione non poteſt ſub-
ſiſtere alterum, ſcilicet dotatio in tanta quantitate fa-
cta ab auo, *l alum. 4, 30. § Titia, & l filio. 31 §. matri, ff. de adimend. legat.* Menoch. *lib 6 præſumpt. 12. ſub num. 2.*
Honded. *conſil. 81. numer 56 volum. 1.* vbi quod annul-
12 lata, † ſeu reſciſſa vna parte contractus annullatur, ſeu
reſcinditur in totum.

13 Contractus enim † ſui natura dicitur indiuiduus, *leg. ſi ita ſtipulatio, 39 in fine. ff. de oper libertor leg cum fu. .us. 31 § o uum iuum ff. ſi cert. petat* Bald. *in leg. peremptor. as, ſub num. 12. verſ. Item pretium, C. ſentent. reſcind. non poſſe.*
Bolognet. *in l. 4 §. Cato, ante num. 96 verſ. & propter naturam contractus. ff. de verb. oblig.* Rimin. iun. *conſil. 400. numer. 116. & conſ. 463. ſub num. 20. & conſ. 613. num. 5, & conſ. 715. num. 5. 6. & 7.* Pedroch. *in conſ. vnico de diuiduis,*
14 *& indiuid. numer. 376* & contractus † dicitur vnicus li-
cet contineat plura pacta, vel capitula, quando eodem
contextu, & tempore omnia facta ſunt, vt latè probat
Surd. *con 217. num. 9.*

15 Et ob id debet † vel in totum approbari, vel in totum
ab eo recedi, *d. l. ſi ita ſtipulatio, 39. in fine, ff. de opert. liber. l. iam abſurdum, 7 ff de bonis libert. l. quiſ: am logio, 20. C. de iur. deliberan* Curt. iun. *conſ. 247. nu 10.* Alciat. *in l. 1. §. ſed ſi mihi, ſub num 37. ff. de verb. oblig.* Paſcth *conſ. 17. nu. 7* cum alijs apud Pedroc. *d. conſ. vnico, num. 373.*

16 Et in minore, quod debeat vel in totum approbare
contractum, & negotium, vel in omnino ab eo recedere,
nec poſſit pro parte acceptare, & pro parte impugnare,
eſt text. *in l. cum quæritur, 16.* aliàs *17 ff. de adminiſtratione tutorum.*

17 Nam in conſideranda, † & æſtimanda læſione inſpi-
ciendus eſt totus contractus, non autem vna pars tan-
tùm, ſiquidem quod deeſt in vna, ſuppletur ex alia, *leg. ſi duorum, 42. in fine, ff. de actionibus empti, l. ædiles, 38 §. ſi fortè iugum mularum, ff. de ædilit. edict* Surd. *dicto conſilio 217. per totum,* maximè *numer. 6. cum ſeqq. & deciſ. 155. num 5 6. & 7.*

18 Hinc minor iure cogi † poteſt ad declarandum &
eligendum, an velit ſtare contractui, vel ab eo recede-
re, vt tradit per illum textum Bartol. *in leg. Iulianus, 14. §. ſi quis coliudente, ff. de actionib. empt.* Anchar *in capit. quam ſit, 6. ſub num. 30. de electione in 6* Nicolaus de Mi-
lis *in ſuo repertor. in verbo minor ſi contractu eſt circumuentus,* Tiraquel. *de retract. conuentional. ad finem titul. num. 151.*

Id quod ſatis innuit etiam *d. l. cum quæritur 16.* ibi, *poſſe tutorem eam conditionem adoleſcenti deferre, vt id, quod geſſiſſet tutor in contrahendis nominibus, aut in totum agnoſceret, aut à toto recederet, ff. de adminiſtr. tutor.*

Interrogata igitur Domina Comitiſſa Paula, vt de-
claret, an in totum velit impugnare Inſtrumentum do-
tis etiam reſpectu dotationis auitæ, vel illi in totum
ſtare, videtur, quod teneatur alterum eligere, & quod
ſufficienter non declarauerit aſſerendo velle impugna-
re tantùm renunciam factam pro bonis maternis, quia
vel totum impugnare, vel totum approbare teneri vi-
19 detur, † *d. l. cum quæritur, 16. ff. de adminiſtra. tutor.* & ad
hoc declarandum agi, & cogi poteſt, vt proximè dice-
bam.

Prædictis ſiquidem reſpondeo, quod cùm dotatio
de bonis paternis, vel auiti, & dotatio de bonis ma-
20 ternis ſint diſpoſitiones, & actus ſeparati, † & diuerſi,
diuerſæque naturæ, vt nihil ferè commune inter ſe ha-
beant, vt clarum eſt, & probat bene textus *in leg. final. C. d. dotis promiſſione,* vbi diſtinguuntur dictæ dotatio-
nes vna ab altera, tanquam diuerſæ, conſequenter
etiam ſunt actus diuidui, & qui non habent inter ſe
correlationem, vel correſpectiuitatem, & diuidua
etiam dicitur obligatio, & contractus, in quem dedu-
21 cuntur, quia regula † generalis eſt, quod contractus,
obligatio, & quælibet alia diſpoſitio dicitur diuidua,
ſecundum naturam rei in ea deductæ, Bart. *in leg. Græce, 9. § illud commune ſub num. 3 ff. de fideiuſſoribus.* Gomeſ.
variar. reſolut. tom 2 cap. 10. num 2. ſicuti è contra indiui-
22 duum eſt, † cuius eſſentia vnica, & impartibilis eſt, Bald.
in l. ſi plures, 6 ſub num. 12 verſic. indiuiduum autem eſt, C. de co. d. 1. in ertis.

Et ideò ſi in contractu emptionis, & in eodem in-
ſtrumento deducantur plures res pretio diuerſo in ſin-
gulas conſtituto, (ſicuti etiam hic dotationes iſtæ di-
23 uerſis quantitatibus diſtinctæ fuerunt) cenſentur †
tot venditiones, quot ſunt res, & vna non dependet
ab alia, ita vt pro euictione vnius non committatur
actio euictionis pro omnibus, & ſimiliter nec ſi vna
redhibeatur. *l. cum eiuſ em. 34 l. ſi plura mancipia, 36. ff. de ædilit ed ct. leg. cum plures, 72 ff de euict.* & idem tradit
per illum textum Bald. *in l. ſi. al. § præterea, numer. 11. C. de iur. dotium.*

24 Sic dicuntur plures ſtipulationes, † & diuiduæ, quan-
do plures res diuerſæ in vnico contractu deducuntur,
l. ſcire, 29. in princ. & §. at ſi quis illud, l. vbi, 75. §. qui fortem, l pluribus. 140. ff de verbor. obligat l. quia dicitur, 32. in princ p ff de euictionibus,

25 Et ſtante pluralitate, & diuiduitate non dicuntur †
inuicem dictæ res in contractum vnicum deductæ cor-
reſpectiuæ, vt probant textus prædicti, & tradunt Al-
ba *conſil. 45. ſub num. 3.* Lancello Gallia *conſil. 40 num. 7. & ſub numer. 14.* vbi enim duo actus ſunt diuerſæ natu-
ræ, & materiæ, & vnus non habet neceſſariam depen-
26 dentiam ab alio, non dicuntur † inter ſe correſpectiui,
vtcunque fiant in eodem contractu, & inſtrumento, Me-
noch *lib 6. præſumpt. 12. num. 39.*

Et de hoc propoſitum dicebat Bald. *in leg. fi. al. §. præ-*
27 *terea, ſub num. 2. C. de iu. dot.* quod † ſi plures res datæ
ſint in dotem non eiuſdem naturæ, ſingulæ ſunt conſide-
randæ ſecundum ſuam naturam, nec ex vna infertur ad
aliam.

28 Proinde, ſi reſpectu vnius rei contractus † reſcindi-
tur, non reſcinditur in totum, ſed ſuſtinetur reſpectu
aliarum, *dict. leg. cum plu es, 72.* & ibi gloſ vltima, & Salic.
ff. de euiction. & bonus textus *in l. ſi ex falſis, 42. Cod de tranſactio, leg. 1 §. ſed ſi mihi, ff. de verbor. obligat.* Bald. *in d. leg. fin §. præterea, ſub num 11. C de iur. dot.* idem Baldus
in l. ſi præd um. 4. num. 6. C. de a tiſt. actio. Alba *conſil. 45. num. 5.* Lancell. Gallia, *d. conſ. 40.* ferè per totum, Borgn.
deciſ 8. aliàs eſt *deciſ. 54. ſub num. 8. & 9. part. 2.* vbi latè,
Gabr. *conſil. 49. & conſ. 50. volum. 2,* Malual. *conſ. 96.* Re-

gula

Digitized by Google

29 gula eſt enim, quod *In indiuiduis,* † *& ſeparabilibus vti-
le per inutile non vitiatur, cap. ſi conſirmationem,* 39. vbi
Geminian. notat *numer.* 3. *de elect. in* 6. *l.* 1. *§. Item quæri-
tur, & §. Trebatius, ff. de acqua quotidia. æſtiua, l.* 1. *§. ſi ſti-
pulanti,* & ibi Scribentes omnes, *ff. de verbor. obligat.*
Dinus *in regula vtile,* 37. *numer.* 7. *de reg. iur. in* 6. cum alijs
apud Surd. *conſ* 428. *ſub num.* 20.

Et quod dotatio facta à patre, vel auo, quamuis do-
30 taret in plus, quam teneretur, non dicatur † correſpe-
ctiua ad bona materna, probat mihi textus *in d. l. fin. C.
de dotis promiſſione,* vbi promiſſio dotis facta à patre, vel
auo ſimpliciter in quacunque quantitate, pro qua ſit
commodè ſoluendo, præſumitur facta ex eius liberalita-
te de proprio tantùm, nec cenſetur habuiſſe reſpectum,
nec incluſiſſe bona materna.

Sed amplius, ſi ipſe in dicta promiſſione dicat dota-
re de proprio, & de ſubſtantia materna, adhuc ſi non
exprimat quantum de proprio, & quantum de bonis
31 maternis dare velit, tenetur † tantùm de ſuo, nec cen-
ſetur promiſiſſe plus correſpectiuè ad bona materna, ſed
de ſua liberalitate, vt expreſsè deciſum eſt *in d. l. fin. C. de
dotis promiſſione.*

Et hoc caſu cum non dicantur inuicem correſpecti-
uæ hæ dotationes, ſed vna quæque per ſe conſidere-
32 tur in æſtimanda læſione, non † erit habenda ratio
totius contractus, vt deducitur ex dicto textu, &. ad
rem benè facit Bald *in d. l. final. §. præterea, ſub numer.* 1.
verſic. vnde ſi plures ſunt res venditæ, Cod. de iur. dot. legen-
33 do † eum cum negatiua, quæ errore impreſſorum de-
ficit in meo libro, vt patet ex alijs Doctoribus mox al-
legandis referentibus hanc Doctrinam, vbi vult, quod
34 † ſi venditæ ſint plures res diuerſis pretijs, & in vna ſit
deceptus emptor vltra dimidiam, licèt aliæ plus vale-
rent, locum habeat tantùm prouiſio. *l.* 2. *C. de reſcind. vend.
vendit.* in illa re, nec fiat commixtio, ita vt vna per
aliam reſtauretur ob diuerſitatem rerum, & pluralita-
tem in effectu contractuum, refert, & ſequitur Cagnol.
in d. l. 2 *ſub num* 199 & ibidem Anton. de Padilla *n.* 63.
C. de reſcind. vend. & Decian. *conſil* 421. *numer.* 31. Vnde
doctrina Surdi, qui dicebat in æſtimanda læſione atten-
35 dendum eſſe totum contractum, procedit † in correſpe-
ctiuis tantùm, & indiuiduis; vt declarat Gallia *d. conſ.*
40 reprobando totum dictum *conſ.* Surdi 217.

Et ita etiam debent intelligi † quæ dicebantur *numer.*
13. & 15. contractus eſſe indiuiduos, & ideò deberi in
totum approbari, vel in totum reijci, nam procedunt
36 † in correſpectiuis tantùm, & habentibus inuicem ta-
lem dependentiam, quæ cauſet indiuiduitatem, vt tra-
dunt Alba *dicto conſ.* 45. & Gallia *conſ.* 40 per textus ex-
preſſos allegatos ſupra *num.* 35. in quibus probatur ex
reſciſſione partis non reſcindi in totum contractum
reſpectu plurium rerum diuerſarum.

37 Et ad *l. cum quæritur,* † 16. aliàs 17. *ff. de administrat.
tutor.* Reſpondet ibi Bart. quod licet ſint plura nomina
debitorum ſeparata, & diuerſis temporibus contracta,
tamen redditio rationis tutoris, & adminiſtratio eſt
vnicum negotium, in quo minor reſpectu vnius nego-
tiationis debet in totum approbare, vel in totum repro-
bare factum ipſius tutoris.

Licetque auus in hac dotatione pactus fuerit, vt re-
nunciaretur à nepte bonis paternis, auitis, & maternis,
tamen reſpectu hæreditatis maternæ renunciatio illa pro
tam modicam ſumma ducatorum 1291. fuit irrationa-
bilis; & continens manifeſtam læſionem, quæ ob id mi-
nori non præiudicauit.

Nec talis renuntia conuenta dici poteſt, quod fue-
rit correſpectiua ad totam dotem, quia cum fuerit ne-
ptis dotata, (vt dicebam) duplici genere dotis profe-
ctitiæ, & aduentitiæ inter ſe diuerſo, & ſeparato, re-
nuntiationes etiam fiendæ dicuntur correſpectiuæ tan-
tùm ſingulæ dotationi, & ſic renuntiatio bonorum ma-
ternorum non dicitur correſpectiua dotationi auitæ,
ſed dotationi aduentitiæ, & bonorum ipſorum matris,
& è contra. Vt enim probaui *num.* 25. correſpectiuitas
non conſideratur reſpectu actuum diuerſæ naturæ etiam
vnico contextu celebratorum. Vnde pactum illud
de renuntiando bonis auitis, & maternis intelligen-
dum erit ſingula ſingulis referendo, videlicet renun-
tiando bonis auitis, & paternis pro dote auita, quia
38 dotata † ab auo dicitur etiam dotata à patre. Bolognin.
in additio. ad Alex. conſ. 89. ante *num.* 5. & bonis ma-
ternis pro dote habenda in bonis matris, ita mihi pro-
bat text. *in l. pluribus,* 140. *in princ ff. de verbor. obligat.*
39 vbi ſi pluribus † propoſitis ita ſtipulatio facta eſt, *ea
omnia, quæ ſupra ſcripta ſunt dari, propius eſt, vt tot ſtipula-
tiones, quot res ſint.* Sic igitur duabus dotationibus di-
ſtinctè propoſitis, ſi ſtipulata ſit deinde renuntiatio di-
ctorum bonorum, intelligenda erit adhuc duplex ſti-
pulatio ſecundùm pluralitatem rei, & ſic vna vni, &
40 altera alteri ſtipulata dicetur; relatio enim † in impli-
citis orationibus de iure fieri debet, vt ſingula ſingu-
lis congruè referantur, *l. quoties,* 10. *C. famil. herciſcund.
cap. cum ſingula* 32. *de præbend. in* 6. *cap. ſi quis pecuniæ* 9.
79. *diſtinct. capit. indemnitatibus* 43. vbi Geminian. *de
election. in* 6. gloſ. *in l. fin.* in verb. *vniuerſitatis, Cod. de fi-
deicom.* Crauet. *conſil.* 328. *nu.* 17. *& conſ.* 870 *num.* 8 Noni.
conſ. 15. *ſub nu.* 5. Bimi. *conſ.* 185. *nu.* 47. *& conſil.* 202. *nu.* 20.
& conſil. 215. *nu.* 44 Surd *conſ.* 514. *nu.* 10.

Vnde ad propoſitum communiter receptum eſt à
noſtris, quod ſi ſtatutum diſponat, vt dotata à patre,
auo, fratre, vel patruo, non ſuccedat patri, auo, fratri,
41 vel patruo, tale ſtatutum intelligitur † referendo ſin-
gula ſinguli, & diuiſim, non autem coniunctim, ita vt
in qualibet perſona vna ratio concepta intelligatur,
& ſic, vt dotata ab vno eorum excludatur ab eius ſuc-
ceſſione tantùm, non autem omnium illorum, & ſic
dotata à patre excludetur à ſucceſſione patris, ſed ta-
men poterit ſuccedere fratri, & patruo, à quibus non
fuit dotata, ita docuerunt Ancharan. *conſ.* 80. *in ſecun. o
dubio,* Capr. *conſ.* 39. *ſub num.* 9. *& ſub numer.* 15. Corn.
conſ. 170. *ſub numer.* 3. *ſub num.* 5 *verſ. tamen ſaluo iudicio,
vol.* 2. Bolognin. *in addition. ad conſ. Alex.* 89. *in princi-
pio dictæ addit. onis,* Dec. *conſ.* 346 *col. penult,* ante *num.* 5.
verſic. In contrarium videtur deciſio. Brun. *in tract. de ſta-
tut. excluſ. fœmin. art.* 8. *qu.* 16. *ſub num.* 67. Io. de Garonib.
in l. 1. *nu.* 46. *C. de ſecund. nupt.* Pariſ *conſ.* 47 *numer.* 3. *&* 4.
vol. 3. Niconitius *allegation.* 6. *nu.* 21. *&* 32. Alciat. *conſ.* 57.
ſub numer. 7. 9. *&* 10 aliàs eſt *conſ* 5. *lib.* 2. Becci. *conſ.* 112.
num. 22.

Non turbat etiam, quod in inſtrumento dotali auus
profiteatur, & proteſtetur ſe non fuiſſe daturum tan-
tam dotem de ſui ſubſtantia, niſi cum prædictis renun-
tijs, quia id fuit longè poſt firmata capitula ſine dicta
proteſtatione, & ius quæſitum nepti, ſtatim enim, quod
pater, vel auus promittit certam quantitatem pro do-
te etiam vltra quam teneretur, lex præſumitur id proue-
42 niſſe † ex eius liberalitate, nec admittit compenſatio-
nem cum bonis aduentitijs, nec correſpectiuitatem ad
ea, *d. l. fin. Cod. de dotis promiſſione,* vt dixi etiam ſuprà
num. 37.

Quod autem id fuerit poſt ius quæſitum nepti, pa-
tet, quia capitula fuerunt celebrata, & ſubſcripta ſub
die primo Aprilis 1605 Inſtrumentum verò prædictum
43 ſub die 13. Septemb. eiuſdem anni 1606. Declaratio †
autem, quæ non verſatur circa aliquod verbum du-
bium, ſed habet vim nouæ diſpoſitionis, facta poſt ius
tertio quæſitum ei non nocet, Caſtr. *in l. hæredes palam,*
21. *§. ſi quid poſt, num.* 4. *in fin. ff. de teſtam.* Dec. *in cap. pa-
ſtoralis* 4. *in fine, de exception. & in l. ambiguis orationi-
bus* 6. *num.* 4 *ff. de reg. iur.* Surd. *conſ* 192. *num.* 31. *et conſil.*
196. *num.* 40. *et conſ.* 288. *nu.* 6. *et in tractat. de aliment. tit.* 6.
qu. 8. *nu.* 69.

Et alibi Menoch. *conſil.* 702. *ſub num.* 15. inquit, quod
44 vbi † ius eſt alicui quæſitum, per alterationem, trans-
formationem, vel mutationem, ei non tollitur, & eſt
45 regula trita, quòd *Ius alteri quæſitum* † *ei auferri nequit,
l. Si Dominus,* 2. *§. Dominorum, ff. de his qui ſui, vel
alien. iur. l. fin ff. de pact.*

46 Et in materia † noſtra ſunt textus *in l. poſt nuptias,* 28.
ff. de iur. dot. et in l. filia, 30. vbi gloſ. *ff. ſolut. matrim.*

Et

Digitized by Google

Et in terminis, quod præſumptio *d. l. fin. Cod. de dotis promiſſion.* vt pater, vel auus dicatur promiſiſſe dotem
47 de ſuo, procedat etiam † quando pater, vel auus poſt ipſam dotis promiſſionem, & ius quæſitum parti proteſtaretur contrarium, vel quid aliud modificans ipſam promiſſionem, tradunt Angel, *co :. 209. ſub nu. 1.* Aretin. *in l. 1. co. 3. ante num 6, verſ. & a materiam vide omnino, &c.* & ibidem Ripa *num,* 88. & Bolognet. *ſub num. 109. verſ. tertio ampliatur, ff. ſ. lut matrim* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 15. nu, 19.* Crauet. *conſ. 196. ſub num. 13.* Io. de Monteſperel. *conſ. 9 . num. 7.*

Nec fortè dicatur totam dotem fuiſſe conſtitutam de bonis aui, cum hoc, quòd renuntiaretur bonis auitis, paternis, & maternis, ſed modum ſoluendi, & ſolutionem fuiſſe conuentam, vt pars haberetur in bonis maternis, Quia reſpondeo, quod verba capitulorum, & inſtrumenti hoc non dicunt, ſed tantum dotem fuiſſe de ducatis decem millibus partim habendis ab auo, & partim conſequendis in bonis maternis poſt mortem matris. Vnde debent intelligi, vt pars ſoluenda de bonis auitis ſit pro dote aui, & pars habenda in bonis matris ſit pro ipſius bonis maternis, quia non præſumitur
48 † aliud actum, niſi quod verba ſonant, *l. Labeo. 7 verſic. iam ;uerſum, ff de ſupellect. legat.* Bald. *in l. ſed & reprobari, 7. num 1 in fin ff. de excuſ. tutor.* Tiraquel *in l. ſi vnquam* in verb. *libertis, nu. 17. C. de r u c. donat.*

Quod ſuadetur etiam duplici ratione; altera, quia ſolutio de hac parte fuit collata poſt mortem matris; altera, quia conuentum fuit, ne pro ea vlla ſoluerentur interuſuria, cùm tamen pro parte ſoluenda de bonis aui fuerint promiſſa. Vtrumque veriſimiliter, quia pars iſta erat pro bonis matris, quæ cum viuens non teneretur dare aliquid filiæ, non fuit etiam conueniens, quòd ea viuente, quidquam, nec reſpectu capitalis, nec interuſuriorum præſtaretur. Cuius contrarium æquum & honeſtum foret, ſi pars iſta fuiſſet conſtituta pro, & de bonis aui, & veriſimiliter de hac, ſicut de alia parte diſpoſitum fuiſſet, ſi eiuſdem iuris vtramque partem intellexiſſet.

Nec officit, quòd D. Comitiſſa Paula conſenſerit, ſeu non contradixerit dictæ proteſtationi, quia erat minor, & fuit læſa, quæ ob id reſtitui meretur, & eius curator, & agnati in hoc authoritatem interponere noo debebant.

Ex quibus omnibus concludo ipſam Do. Comitiſſam Paulam fuiſſe enormiter læſam in renuntia pro bonis maternis, & ob id reſcindendam eſſe, & poſſe approbare donationem auitam, & alteram impugnare tanquam diuerſas, ſeparatas, & diuiduas, nec inuicem correſpectiuas, ſatiſque ſufficienter declaraſſe circa approbationem, vel impugnationem inſtrumenti dotalis, dum petijt illud reſcindi reſpectu renuntiæ bonorum maternorum, nec teneri aliam facere declarationem circa cætera omnia contenta in eodem inſtrumento.

ARGVMENTVM.

Ditari, & acquirere quilibet præſumitur ſua induſtria, & labore, non autem de alieno, quamuis fuiſſet pauper, & adminiſtraſſet bona alterius. Actio, quæ competat contra acquirentem aliquid cum bonis hæreditatis ad alium ſpectantis.

SVMMARIVM.

1 *Actio, Vtilis petitio hæreditatis datur contra rem acquiſitam cum bonis hæreditatis ad alium ſpectantis.*
2 *Aquirere quilibet præſumitur de propria, non autem de alieno, & diues fieri propria induſtria, & labore, etiamſi alterius negotia adminiſtraſſet.*
3 *Officialis, & adminiſtrator rerum fiſci, & Reipublicæ, non præſumitur de eis ditatus.*
4 *Ditari nemo præſumitur de alieno.*
5 *Induſtrioſum vbi quem eſſe conſtat, & habuiſſe occaſionem acquirendi, præſumitur proprio labore acquiſiuiſſe.*
Vxor præſumitur acquiſiuiſſe de bonis mariti ad euitandam turpis lucri ſuſpicionem, ſed ſi eſt induſtrioſa, vel aliunde habere potuit, ceſſat dicta præſumptio, & præſumitur de proprio ditata, ſub nu. 5.
6 *Confeſſio facta in litteris miſſiuis non nocet confitenti ad commodum tertij, ſicuti nec tertio præiudicare poſſet.*
7 *Aſſertio facta in inſtrumento inter alios celebrato non probat ad fauorem tertij abſentis, nec ad eius præiudicium, num. 8.*
9 *Confeſſio facta abſente parte non probat.*
1 *Teſtis vnicus non facit plenam fidem.*
11 *Confeſſio extraiudicialis non probatur, niſi per duos teſtes conteſtes, & nu. 20.*
12 *Teſtes de auditu non probant.*
13 *Fama etiam legitimè probata non facit plenam fidem.*
14 *Bona, ad quæ quis agit tanquam de hæreditate alicuius, probare debet relicta fuiſſe in dicta hæreditate.*
15 *Probatio debet de neceſſitate concludere.*
16 *Ditari poſſe in dies ſua induſtria vnumquemque eſt iuris præſumptio.*
17 *Teſtes, qui depoſuerunt vigore monitorialium non probant, niſi poſtea repetantur citata parte.*
18 *Teſtis non ritè examinatus, & poſtea mortuus probat, declaratur num. 19.*
21 *Teſtes non probant, quorum repelluntur Auctores.*
22 *Fideiuſſor litigatoris non eſt idoneus teſtis pro eo.*
23 *Confeſſio geminata probari debet reſpectu ſingularium confeſſionum per duos teſtes.*
24 *Teſtes ſingulares non iunguntur ad probandum diuerſas confeſſiones.*
25 *Teſtis idoneus non eſt cliens pro ſuo procuratore, & cauſidico.*

CONTROVERSIA XCI.

AGit D. Balthaſſar de Baldeſſarijs contra Do. Ioannem Columbam ad omnia bona per eum poſſeſſa ſeu illorum pretium tanquam acquiſita de pecunijs, margaritis, & alij bonis hæreditatis quodam Do. Ioannis de Montè Ferrarienſis, cuius ipſe de Baldaſſarijs fuit hæres, quo caſu videtur competere vtilis hæredi-
1 tatis petitio † contra rem acquiſitam cum bonis hæreditatis ad alium ſpectantis, *l. quod ſi in diem, 18. § ſed & is, ff de petitio, hæredit* per quem textum ita tradit Caſtrenſ *in l. regulariter, 9. ſub num. 6. verſic. item adhuc, ff. eod. tit. de petitio, hæredit.* & ſentit Alexand. *conſ. 124. ſub nu. 10 & 11. vol. 4.*

Videturque fundata, & iuſtificata intentio actoris, quia ipſe probauit ſe fuiſſe per ſententiam declaratum hæredem prædicti D. Ioannis de Monte ex proceſſibus productis litis agitatæ cum q. Dom. Barbara Columba prætenſa pariter hærede eiuſdem de Monte, & in executione ſententiæ habuiſſe poſſeſſionem bonorum dictæ hæreditatis, vt ex fidibus productis in proceſſu præſentis cauſæ. Inſuper per ſex textes examinatos prima vicæ Ferrariæ, qui habentur in volumine teſtium ipſius Columbi, *fol. 93.* cum ſequentibus, videtur probaſſe dictum de Monte fuiſſe valde diuitem, & vltra nonnulla ſtabilia habuiſſe egregiam quantitatem pecuniarum, argenti laborati, & multas margaritas, quæ ferè omnia ad eum peruenerant ex hæreditate Domini Franciſci eius patris, qui cùm de anno 528. eſſet vnus ex deputatis Ferrariæ ſuper morbo peſtilentiali, occaſione prædicta euaſerat ditiſſimus, & hæc omnia poſtea perueniſſe ad manus D Barbaræ Columbæ ſororis ipſius rei conuenti, & filiæ q. D. Antonij Columbi communis eorum patris, tanquam prætenſæ hæredis dicti de Monte, qui quoque teſtes deponunt, quod dum ipſa Barbara patiebatur controuerſiam via iuris à dicto de Baldeſſarijs ſuper hac hæreditate, Dom. Antonius Columbus eius pater ſæpe accedebat ad eam ad Ciuitatem

Digitized by Google

tem Ferrariæ, & quod in ea Ciuitate fama erat ipſam Barbaram, dum timeret ſuccumbere in ea lite, dediſſe multa ſupellectilia, pecunias, & margaritas ipſi Domino eius patri aſportandas in territorium Mantuanum, vbi ipſe habitabat, qui D. Antonius, & Do. Ioannes cùm alias eſſent pauperrimi, ita, vt decocti aufugerint è Ciuitate Ferrariæ, & coacti fuerint conuenta mercede alijs inſeruire, & poſtea multa acquiſiuerint, veriſimile eſſe, & ita credere ipſos teſtes, quod fecerint tales acquiſitiones de bonis dictæ hæreditatis habitis à dicta Barbara eorum filia, & ſorore reſpectiuè.

Quam veriſimilitudinem coadiuuant ex literis ſcriptis per dictos Do. Antonium, & Ioannem patrem, & fratrem ipſi D. Barbaræ productis *fol. 63.* vſque ad *fol. 70.* in quibus patet, quòd ipſi de Columbis non deficiebant in aliquo prædictæ Do. Barbaræ, & ei ſubueniebant de pecunijs quaſi in recompenſationem rerum ab ea habitarum, & præſertim ex epiſtola ſcripta ſub die 15. Iulij 1596 *fol 69.* in qua conqueritur Dominus Antonius ſe multa damna paſſum fuiſſe in conductione, quam habebat, ex quo non videtur veriſimile, quod potuerit acquirere ex lucro locationum, cùm dicat; *quel poco c'haueuo guadag. ato in vita mia, l'hò perſo in vn'hora.*

Quod probat etiam Hieronymus Raimundinus teſtis examinatus ex aduerſo Ferrariæ, ſecunda vice, qui *fol. 130. fac. 2.* deponit ipſum Do. Antonium ſibi confeſſum fuiſſe, quòd terræ, quas conducebat, non erant multum fertiles, *& che vi perdeua all'ingroſſo.*

Et denique potiſſimum ſe fundare videtur in confeſſione tam ipſius D. Antonij, quam D. Ioannis, quòd acquiſiuiſſent terras, quas poſſidebant cum pecunijs & bonis hæreditatis prædicti q. Do. Ioannis de Monte, qua de cauſa dictus D. Antonius ſæpe aſſerebat velle ſibi quandoque exonerare conſcientiam, vt de hac confeſſione de auditu à dicto Do. Antonio deponunt Cæſar Caroſius, & Syluester Sanguaninus teſtes conteſtes, vigore monitorij publicati de propalandis bonis, ſeu iuribus prædictæ hæreditatis pro detegenda veritate examinati, quorum depoſitiones habentur in proceſſu, *fol. 119. cum ſeqq.* quibus videtur maximè credendum, cum id fecerint, ne eorum anima oneraretur, ſi tacuiſſent veritatem, & de eadem deponit etiam dictus Hieronymus Raimundinus examinatus Ferrariæ, *fol. 131. fac. 1.* & de auditu à dicto Cæſare Caroſio, qui audiuerat ab ipſo Columbo, deponunt Do Iulius Cæſar Rebeccus teſtis Sermidi examinatus, *fol 138. fac. 1.* & Illuſtr. Eques Do. Annibal Caprianus, *fol. 140. fac. 2 & fol. 141 fac 1.*

De confeſſione verò D. Ioannis deponunt Do Franciſcus Maria de Franzonis, *fol 128. fac. 1.* & D. Eques Annibal Caprianus, *fol. 141. fac. 1.* qui aſſerunt hoc intellexiſſe à q. Do. Camillo Franzono, qui dicebat ſe id audiuiſſe ab ipſo D. Ioanne Columbo.

Quæ confeſſiones licèt extraiudiciales factæ abſente parte, tamen probant, tum quia geminatæ ſaltem reſpectu D. Antonij, Maſcard. *concluſ. 347 num. 37,* tum quia facto pro exoneratione conſcientiæ, idem Maſcard. *d. concluſ. 347, num. 99 & 10.*

Sicuti, & ipſi teſtes de auditu auditus videntur fidem facere, cum eorum dictum coadiuuetur alijs adminiculis, Farinac *de teſtib qu. 66. nu. 44.*

Diligentius tamen perpenſo negotio, exiſtimo prædictum Dominum Ioannem Columbum abſoluendum eſſe à petitis per dictum de Baldaſſaris; habet enim fundatam intentionem, quod quilibet præſumitur acquirere de proprio, non autem de alieno, & diues fieri pro-
2 pria induſtria, & labore, † etiam ſi alterius negotia adminiſtraſſet,
multò magis ergo ſi non ingeſſiſſe in rebus, & negotijs prætenſi creditoris, ita probat text. vbi hoc notant omnes *in l. ſi defunctus, 10. C. arbitrium tutel.* vbi tutor pauper ab initio, & poſtea factus diues, præſumitur propria induſtria, & labore diues euaſiſſe, non autem de bonis pupilli acquiſiuiſſe, & in tutore, idem docent Menoch. *lib 6. præſumption. 28. number. 2,* Maſcard *in verb. negotiat r, concluſ. mihi 1094. num. 3.* idem in verbo *pecunia, concluſio 1164. numer. 6.* & in verbo *tutor, concluſio 398. numero 9.* latè Gutierez. *de tutel. par. 3. cap. 46. per tot.* Petra *in addi ,a : decis.* 103. Gramm. *num.* 109. Montan. *de tutel. cap. 36. regul num. 17.* Borgn. *de tutor. ſub num. 213.* Galter. *i. praxi tutelar. par. 3. Rubric. final. nu. 121.*

Sic, & Officialis, vel adminiſtrator rerum Fiſci, vel Reipublicæ non præſumitur de eis ditatus, ſed de ſuo,
3 Bartol. *in l. defenſionis facultas. 7. circa finem,* & ibi Io. de
Plat. *in § ſane, nu. 2. C. de iur fiſc. lib. 10.* Decian. *conſ. 6. nu. 1.* Menoch. *d. lib. 6. præſumpt. 28. ſub nu. 10.*

Et generaliter, quod nemo præſumatur ditatus de
4 alieno, † tradunt Decian. *conſil. 174* alias eſt *175. circa*
fin. Anchar. *conſ 31. num 2.* Maſcard *d. concluſ. 1094. num. 1. & d. concluſ. 1164 num. 5.* Menoch *conſ. 12. nu. 2. & d. lib. 6. præſumpt. 28. num. 10.* Rota Bononienſ. *deciſ. diuerſ. 96, num. 29.*

Quod ſine vlla controuerſia locum habet, quando conſtat illum, qui factus eſt diues, fuiſſe virum induſtrioſum, & qui negotiationibus operam dabat, tunc enim conſtito de tali induſtria, & occaſione lucrandi,
5 proculdubio præſumptio eſt pro acquirente, † quod
proprio labore diues euaſerit, vt probat optimè text. *in l. Quintus Mutius, 51. ff. de donation. inter vir. & vxor.* qui textus apprimè confert ad deciſionem præſentis controuerſiæ, vbi vxor, quæ alias ad euitanda turpis lucri ſuſpicionem præſumitur acquiſiuiſſe de bonis mariti, ſi fuit induſtrioſa, vel appareat occaſio, vnde aliunde habere potuerit, non præſumitur amplius ex boni viri, ſed de proprio ditata, Crauet. *conſ. 61. ſub numer. 7.* Gabr. *de præſumpt. concluſ. 15. nu. 12.* Menoch. *lib. 3. præſumpt. 51. num. 32.*

Induſtrioſum autem fuiſſe Dominum Antonium, & negotiationes continuò exercuiſſe, ex quibus valde lucrabatur ipſe, & Do. Ioannes eius filius vltra expenſas pro ſuſtentanda propria familia, probant luculentiſſimè tam fides conductionum ab anno 1578 vſque ad annum 1604 productæ *fol. 76. cum ſeqq.* iuncto alio inſtrumento conductionis ab Illuſtriſs. & Excellentiſs. Principe nunc Duce Mirandulæ, *fol. 105. fac. 2.* quam teſtes primo loco examinati hic Mantuæ per ipſum Columbum, qui melius deponere non poſſunt de ipſa induſtria, & lucro per optimas rationes, quas reddunt videlicet, quia ipſi de Columbis conducebant multas terras diuerſorum bonis conditionibus, ſuper eis tenebant multa animalia, vendebant blada temporibus, quibus plus valent, habebant immunitates ea extrahendi, & conductiones illæ fuerunt in illis annis, quibus blada fuerunt pretij exceſſiui propter vniuerſalem totius Italiæ annonæ penuriam; & denique ſecundus teſtis, qui eſt D Ioannes Maria Blancus, addit id ſcire per experientiam, quia Dominus eius pater emit terras quas conducebat d. Columbus, & ſic cognouit attento affictu eum valde lucrari potuiſſe, *fol. 17. fac. 1. in fine.*

De eodem lucro deponit de vera ſcientia Do Ioannes Baptiſta Furga, primus teſtis tanquam ille, qui fuit ſocius in aliquibus conductionibus cum dicto Columbo, & D. Philippus de Tonolis quartus teſtis, *fol. 55. fac. 2.* dicit fuiſſe præſentem bilancijs, & ſemper fuiſſe lucratos ipſos ſocios 400 500 & 600. ſcutos ſingulis annis pro quolibet eorum, vltra omnes expenſas tam circa negotium conductionis, quam circa alendam familiam, & hoc quoad terras, quas conducebant ab Illuſtriſs. Do. Marchione Hercule Gonzaga. Quo verò ad alias conductas ab Illuſtriſs. & Excellentiſs. Principe Mirandulæ, deponit *fol 36. fac. 1.* lucratos fuiſſe ſcutos 300 & vltra pro quolibet ſingulis annis vltra expenſas prædictas, quod repetit idem teſtis, *fol 42. fac. 2.*

Coadiuuant prædicta Do Petrus Antonius Fantonus tertius teſtis, *fol. 41 fac. 1. in fine,* D. Philippus Tonolus, quartus teſtis, *fol 43 fac 2* & D. Octauius Berthia, *fol. 56. fac 2.* dum ſuper interrogatorijs partis aduerſæ dicunt ipſum de Columbis nunquam paſſum fuiſſe aliquod infortunium in iſtis conductionibus, niſi ſemel tantum pro ruptura cuiuſdam agerelli, quæ tamen non damnificauit niſi prata tantùm.

Et

Digitized by Google

Et præciſè, quod Columbus potuerit acquirere dictas terras, & quod potuerint conſtrui ædificia, quæ reperiuntur ſuper eis, & integraliter eæ perſolui de lucris ipſarum conductionum, etiam ferè cum fructibus ipſarummet terrarum emptarum, ſtante quod fuerunt emptæ ſatis debili pretio, quod fuerunt erogatæ modicæ pecuniæ in illarum acquiſitione, ſcilicet ſcutorum mille tantum, quorum dimidia fuit ſoluta a Do. Ioanne Baptiſta Furga, qui tunc fuit ſociu in dicta acquiſitione, licet poſtmodum ius ſuum renunciauerit ipſi Columbo, vt ex inſtrumento renunciæ producto *fol* 156. addita etiam magna commoditate decem annorum ad ſoluendum reſiduum totius pretij, vt hæc omnia patent in inſtrumento ipſius emptionis, & eius Capitulis, *fol.* 142. *&* *fo*. 149. Quod inquam, dictus Columbus potuerit cum ſuis lucris acquirere dictas terras. ob circunſtantias prædictas deponunt primus teſtis, *fol.4.fac 1.in fine, & fac.2 & fol 5.fol.8 fac.1.fol.12 fac.2.fol.13.fac 2.* Secundus teſtis, *fol 8.fac.1, & 2 fol 21 fac.2. in fine.* Tertius teſtis, *fol.27.fac.1.fol 32 fac.1.* vbi ſubdit ædificia potuiſſe fieri, quia fuit deſtructa pars fænilis ſatis magni. Quartus teſtis. *f 1.37.fac.1. & 2.in fine, & fol.42 fac.1. & fol.44 fac.2.* Quintus teſtis, *fol.50.fac.2.fol 58.fac.2.* vbi ſubdit, quod imò potuiſſet facere maiorem acquiſitionem, & *fol.59.fac.1* inquit ſibi videri, quòd parum acquiſiuerit dictus Columbus, ſtante magno eius traffico, & cognouiſſe alias perſonas, quæ cum minori traffico maiores fecerunt acquiſitiones. Sextus textis *fol.55.fac.1. & fol 71.fac.1. & fol 72 fac.2.*

Quomodo autem ipſe Columbus ab initio cumulauerit pecunias, ex quibus potuerit incipere negotiationes conductionum, narrat ſextus teſtis *fol.61 fac. 1. & fol.62 fac.2.* addit quintus teſtis, quod Do Ioannes Baptiſta Furga ſocius ipſius Columbi erat valde diues; & quod ſuſtentabat blada vſque ad rigoroſum pretium ſoluendo interim affictus de ſuo.

Ex quibus omnibus firmatur dicta iuris præſumptio, quod Columbus de ſuo acquiſiuerit, non autem de alieno.

Sed circumſcriptis præſumptionibus apparet ex proceſſu, & teſtibus certitudinariè acquiſiuiſſe de ſuo.

Nam quoad domum, quam habet Mantuæ, conſtat ex fide inſtrumenti producta *fol.160 fac 1.* ipſam fuiſſe aſſignatam in ſolutum ad computum dotis vxoris dicti Do Ioannis Columbi, quod etiam deponunt tertius teſtis, *fol.27 fac.2.* Quartus *fol.38.fac.1.in fine.* Quintus, *fol.51 fac.1.* Sextus, *fol.65.fac.2.*

Quo verò ad terras Ceſularum, apparet ex inſtrumento producto *fol.83.* Do Antonium Columbum de anno 1593 ſub die 26. Auguſti, & ſic per duos menſes antequam acquireret dictas terras, vendidiſſe vnam ſuam domum Ferrariæ pro ducatonis ſexcentum, & tunc temporis ei ſolutos fuiſſe ducatonos quatuorcentum cum termino annorum trium ad ſoluendum reſiduum, ex quo inſtrumento redarguuntur de falſo teſtes actoris, dum ſuper noſtro vigeſimo interrogatorio dicunt Do. Antonium vendidiſſe dictam domum quando venit habitatum Mantuæ, quia hoc eſt falſiſſimum, nam de anno 1578. habitabat Mantuæ & tamen dicta venditio fuit facta de anno 1593. ſicuti, & falſus redditur vnus ex prædictis, qui ait fuiſſe venditam pro dotanda D. Barbara filia dicti D. Antonij, & tamen dicta filia multò ante annum 1593. fuerat nupta, vt conſtat ex proceſſibus per actorem productis.

Ita vt ex dicta ſola venditione potuerit ſoluere paucis additis pecunijs ſcutos 500. qui pro parte ipſius Columbi fuerunt erogati in ſtipulatione inſtrumenti prædictæ emptionis.

Conſtat etiam ex alia fide producta *fol. 91. fac. 1.* eundem Columbum ſub die vltima Decembris 1595. vendidiſſe vnam ſuam petiam terræ pro ducatonis 400. quam petiam terræ habuerat in dotem à ſecunda eius vxore hic Mantuæ, vt deponunt primus teſtis, *fol 5. fac. 2.* quartus, *fol.38.fac.1. & fol.44.fac.2.* ſextus, *fol.66. fac.1.*

Apparet quoque ex teſtibus ipſum Columbum habuiſſe à D. Blanco ſcutos 2000. & vltra pro animalibus, bladis, & alijs rebus ei venditis, quando dictus Blancus emit Curiam Ceſularum ab Illuſtriſs Marchione Hercule Gonzaga, vt deponunt primus teſtis, *fol.6.fac.2.* ſecundus, *fol.17.fac 5.* tertius, *fol.26.fac.1.* quartus, *fol.39.* quintus, *fol.52.fac.1.* ſextus, *fol.64 fac.2.*

Quibus pecunijs additis fructibus terrarum emptarum, & lucris conductionum, nam teſtes deponunt ipſum potuiſſe viuere de lucris conductionum, & etiam ſuperlucrati, fit conſequens, vt Columbus potuerit de proprio acquirere dictas terras, & quod lis præſens ſit mera calumnia.

Quod etiam inde deducitur quia actor petit omnia bona immobilia, mobilia, & ſe mouentia ipſius Columbi, quaſi quod non habuerit nec linteollum, vel ſudariolum, quod quàm inueriſimile ſit quilibet iudicare poteſt; & in ſpecie petit domum Mantuæ, quam conſtat aliunde prouenïſſe, ita vt ſicuti malè agit in hoc, credibile ſit, & in cæteris actorem cæcutire.

Nec obſtat, quod dicebatur in contrarijs Do Antonium Columbum perdidiſſe in iſtis conductionibus, & quod terræ quas conducebat, non erant multum fertiles, *& che vi perdeua all'ingroſſo* Nam quoad literas ſciptas per dictum Dominum Antonium Do. Barbaræ eius filiæ *fol. 69* reſpondetur, quod hæc fuit iactura vnius anni tantum, vt deduxi ſuprà ex teſtibus citatis *verſ. coadunant prædicta*, & colligitur etiam ex dictis literis, quæ iactura euenit de anno 1596. & ſic quando iam acquiſiuerat terras Ceſularum, quas emit de anno 1593.

Quod etiam colligitur ex alijs literis productis per actorem, *fol 66.* datis ſub 3. Ianuarij 1595. ibi, *s'andarà dietro al guadagnato*, & infrà, *andaremo a ſtar in caſa noſtra, ſu'l luogo comprato, e li vicino.*

Secundò reſpondetur, quod illa potuerunt eſſe verba excuſatoria cuſſi filia, ne ei ſubminiſtraret pecunias petitas pro ſuis indigentijs, & amplificatoria, vt illa ſatiſfacta, & quieta remaneret, quæ tamen non debent
6 nocere confitenti ad commodum tertij. † ſicuti nec tertio præiudicare poſſent, iuxta *l. non epiſtolis, 13. C. de probat.* quemadmodum etiam videmus, quod aſſertio facta in inſtrumento inter alios celebrato non probat
7 † ad fauorem tertij abſcentis, Bart. *in l. admonendi, 31. nu. 32. ff. de iureiur.* Alexand. *con. 37. nu. 4. vol. 3.* Decian. *conſ. 52 nu. 44. vol. 3* Cæphal. *conſ. 50. nu. 5* Nec ad tertij præ-
8 iudicium, Cæphal vbi ſupra, Riminald. ſen. *conſ. 35. nu. 7.* Maſcard. *concl. 06 nu 7.*

Facit etiam, quod dicimus confeſſionem factam ab-
9 ſente parte non probare, † *l. ſi, al.* vbi gloſ. in verb. *non poſſe, ff de interrogat. actio.* Cæphal. *conſ. 90. nu. 55.* Maſcard. *conclu 347. nu. 1.*

Quo verò ad atteſtationem Do. Hieronymi Raimundini, de qua *fol. 130.* quod Columbus confeſſus fuerit, *ſe all'ingroſſo perdere* in dictis terris, vltra quod ipſe eſt
10 vnicus, cui ob id non creditur, † *cap licet vniuerſi, 23. ex. ra de teſtibus, l. iuſiurandi, 8. C. eod.* cum vulgaribus, & in confeſſione extraiudiciali, quod non probetur niſi
11 per duos teſtes, † Maſcard. *concluſ. 347. num. 39. & 30.* dicam infra *num* 20 Habet in promptu ſolidam reſponſionem, quod columbus ita dicebat, vt diſſuaderet ipſum Raimundinum ab acquiſitione illarum terrarum, quas intendebat mediante permutatione habere ab Illuſtriſs. & Excellentiſs. Principe Mirandulæ, vt ex eius teſtificatu, ne poſtea idem Columbus ex hoc priuaretur commodo dictæ conductionis, qui enim cupit habere rem aliquam, ſolet eam alijs vituperare.

Quibus ita firmatis; non refragantur quæ in oppoſitum conſiderata fuerunt.

Nam teſtes actoris non probant eius intentionem, & vbi probarent, confunduntur noſtris probationibus contrarijs.

Quod enim D. Ioannes de Monte, cuius prætenditur expilata hæreditas, haberet multas pecunias, argenta laborata, & gemmas, nemo ex teſtibus dicit hoc de ve-

ra,

Digitized by Google

ra ſcientia, ſed tantùm de auditu ab alijs, vel à dicto Do.
Ioanne, vel de fama; legantur diligenter ipſi teſtes
quia conſtabit me non mentiri, quibus propterea non
12 eſt credendum, nam teſtes de auditu non probant, †
capit. licet ex quadam, 47. extra de teſtibus, latè Farinac.
quaeſt. 69. num. 2. Sicuti nec fama, quamuis legitimè pro-
bata eſſet, quæ tamen non eſt, non facit plenam fidem,
13 † *l. 3. §. cuiuſdem quoque*, & ibi gloſ. in verb. *confirmat*, &
Bart. *nu. 2. ff. de teſtib.* Maſcard. *concluſ. 753 nu 1.* quæ ma-
ximè procedunt in probandis diuitijs alicuius, quia in
hoc ſæpiſſimè fallimur.

Secundo, vbi teſtes probarent, (quod verum non
eſt) ipſum D. Ioannem de Monte quandoque habuiſſe
pecunias, & gemmas, nemo tamen ex teſtibus deponit,
quòd eas haberet tempore mortis, & illas reliquerit in
14 hæreditate, quod tamen neceſſariò probandum erat, †
iuxta tradita per Maſcard. *concluſ. 777. num. 1.* duo enim
tantum dicunt ſe præſupponere talia bona perueniſſe
ad manus D. Barbaræ, vbi tamen illa eſſent in hæredi-
tate D. Ioannis, quod neſciunt, niſi de auditu, cæteri de
hoc nihil deponunt.

Tertiò, vbi relicta fuiſſent hæc de bona in hæreditate,
& perueniſſent ad manus D. Barbaræ, teſtes tamen con-
cludenter, & per legitimas probationes non depo-
nunt, quòd fuerint tradita à filia D. Antonio eius Patri,
videantur diligenter ipſi teſtes, qui de hoc apparebit ve-
ritas.

Quod autem Do. Antonius ſæpe accederet ad do-
mum filiæ, dum pendebat hæc lis, & quod illi ſubueni-
ret de pecunijs, non inferunt nec neceſſariò, nec pro-
babiliter ad intentionem agentis, & nihilominus pro-
15 batio debet † de neceſſitate concludere, *l. non hoc, 4. C.
v. d. legitim. cap. in præſentia, 8. extra de probatio.* Immò
verum non eſſe, quod Do. Ioannes de Monte reliquerit
huiuſmodi bona in eius hæreditate, colligitur ex proba-
tionibus factis per reum conuentum in ciuitate Ferra-
riæ, quod dicta D. Barbara, dum pendebat lis cum Bal-
deſlarijs, viuebat in maxima egeſtate, alijs laborando,
quod veriſimiliter non feciſſet, ſi habuiſſet hanc quanti-
tatem pecuniarum, hæ autem atteſtationes habentur in
volumine teſtium.

Minus turbat etiam, quòd dicti Dom. Antonius, &
Ioannes pater, & filius de Columbis vixerint in ma-
xima paupertate, ita vt coacti fuerint, quandoque
alijs inſeruire, quia inde non ſequitur, quod in futurum
propria eorum induſtria non potuerint ditari, cum ſit
16 iuris præſumptio, hominem in dies poſſe † ſua induſtria
diuitem euadere Menoch. *lib. 6. præſumpt. 28.* maximè
quia hic concludenter apparet de occaſione, & modo,
quibus ad meliorem deuenerint fortunam, vt ſuperiùs
demonſtratum fuit.

Non obſtante confeſſiones Do. Antonij, & Ioannis,
quòd acquiſiuerint has terras de bonis hæreditatis di-
cti q. D. Ioannis de Monte. Namque quo ad Cæſarem
Caroſium, & Syluestrum Sanguaninum, qui depoſue-
runt vigore monitorialium, vt in proceſſu *fol. 119* eorum
depoſitiones non releuant, cùm non fuerint poſtea re-
17 petiti parte citata, † vt in ſpecie docuerunt Sylua Nu-
ptial. *lib. 3. numer 61.* Bertrand. *conſil. 112. num 14. volum.
8.* Menoch. *de arbitrar. caſu 109. numero primo.* Coſta *de
facti ſcientia, & ignorantia, centur. 2. diſt 55. num 11. & 12.*
quos refert, & ſequitur Petr. Anton. Lazarius *in tract.
de monitor. ſection 4. quæſtione 9. numer. 1 fol. 105* quibus
addo Dominum noſtrum Manentum *conſil. 92. numer. 1.
& 17.*

Nec releuat fides mortis Cæſaris Caroſij producta
18 *fol. 71. fac 1.* ex qua infertur, quòd illi credi debeat, †
quamuis depoſuerit parte non citata, iuxta tradita per
Farinac. *quæſt. 74 numer. 101.* Quia vbi vera eſſet opinio
quòd teſti mortuo, non ritè examinato credatur, de
qua tamen dubito, ſaltem quoad ſolitam fidem, quæ
adhibetur teſti ritè examinato, nam non credo, quòd
mors ſuppleat penè defectum, ſed aliqualiter tantum,
& vbi etiam non poſſet, dici in culpa actor, nec feciſſe
in fraudem, cum per triennium quo pependit hæc lis,
dum viueret ipſe Cæſar, non curauerit illum repeti, di-
co quod illud procedit, quando alias teſtis eſt nobilis,
19 integer, & nullum alium patiens defectum, † vt ſuppo-
nit ibi Farinac. qui tamen teſtis fuit reprobatus tan-
quam inimicus rei, & tanquam ille, qui depoſuit falſum,
dum dixit Palatium fuiſſe fabricatum à D. Antonio, cùm
tamen fuerit conſtructum ab eius filio, vt in teſtibus re-
probatorijs *fol. 148. cum ſeqq.* Ex quo defectu inimicitiæ
penitus repellitur, quamuis alias etiam formiter exa-
minatus fuiſſet, vltra quòd erat perſona vilis.

Præterea vbi probaret, quod omnino negatur, ſolus
remaneret, quia alter teſtis non citata parte examina-
tus, non ſolùm non coadiuuatur aliquo adminiculo, ſed
& ipſe reprobatus fuit tanquam facinoroſus, fur, & infa-
mis, vt ex fidibus productis *fol. 131. & 132.* Confeſſio
20 autem extraiudicialis debet probari, † ſaltem duobus
teſtibus, conteſtibus. Alex. *conſ. 132. nu. 26 vol 5.* Marant.
in ſuo Specul. part. 6. tit. de confeſſione, num. 13. Burſat *conſil.
435. ſub num. 23.* Farinac. *quæſt. 64. num. 145. & quæſt 82. nu.
44.* Maſcard. *concl. 347. nu 29*

Sicuti igitur non crederetur dictis duobus teſtibus,
ita quoque non creditur D. Iulio Cæſari Rebecco, nec
D. Equiti Capriano, qui *fol. 131 &* 140 dicunt audiuiſſe
21 ab eis, qui teſtes non probant, † quorum repelluntur
authores, *quæſt. licet ex quadam, 47. extra de teſtib. cap.
fraternitatis 4 de hæretic. cap 6 · nllut 3. quæſt 4.* latè Fari-
nac. *de teſtibus. quæſt. 6 7. nu 85.* Et D. Eques patitur etiam
alium defectum, quia eſt fideiuſſor de expenſis pro acto-
22 re in hac cauſa, *vt fo 34. fac 1.* cui ob id diminuitur † de
fide, Farinac. *de teſtib. qu 60. nu. 368.*

Quo verò ad dictum D. Hieronymi Raymundini, de
quo *fol. 131.* vltra quod, vt ſup. dixi *in verſic. Quo verò ad
atteſtationem ſub num 9.* D. Antonius ita dicebat, vt diſ-
ſuaderet ipſum Raymundinum ab acquiſitione terrarum
quas conducebat, dico, quod eſt vnicus, & confeſſio
23 etiam geminata debet probari † reſpectu ſingularum
confeſſionum per duos teſtes conteſtes, Alex. *in l. Gallus,
a. §. ille caſus, ſub num. 14 verſ. moueor tertio.* & ibi Socin.
ſub 4. verſ. ſecunda ratio. & Iaſ. *n. 10. ff. de liber. & poſthum.*
Maſcard. *concl. 347. num. 55.*

24 Et quod teſtes ſingulares non † iungantur ad pro-
bandas diuerſas confeſſiones, tradunt Iaſ. *in repet. l. ad-
monendi, 31. ſub n. 356. verſic credo ex prædictis*, & ibi Cac-
cialup. *nu 215. &* Curt. ſen. *num. 203 ff. de iureiurand.* Alex.
conſ. 68 num. 8 vol. 3. Afflict. *deciſ. 364 nu. 3* Iacobus Leo-
nis *conſ. 48. n. 25. vol. 1. diuerſor. matrimonial.* Magn. *deciſ.
Lucenſ. 46. num. 23.*

Reſpectu verò confeſſionis D. Ioannis Columbi, de
qua deponunt Do. Franciſcus Maria de Franzonis *fol.
128 fac. 1.* & D. Eques Caprianus *fol. 141. fac. 1.* reſpondeo
quòd ipſi atteſtantur de auditu ab alio, qui dicebat au-
diuiſſe ab ipſo Domino Ioanne, & ob id non probant,
tum quia ſunt teſtes de auditu, tum quia ille erat vni-
cus, & vnicus teſtis non probat confeſſionem, vt ſuprà
dicebam *num. 13. & 20.* tum denique, quia ipſe Franco-
nus eſt clientulus fratris actoris, qui propterea non fa-
25 cit fidem † pro ſuo Procuratore, Farinac. *quæſt. 60 num.
165* & Do. Caprianus eſt fideiuſſor expenſarum in hac
cauſa, cui pariter diminuitur ob id de fide, vt paulò ſu-
prà dicebam.

Ex quibus omnibus puto abſoluendum eſſe reum
conuentum, cui non obeſt proceſſus contra eum pro-
ductus quòd fuerit bannitus à ciuitate Ferrariæ hac
de cauſa, quia ſi videatur, fuit iniuſtè bannitus, & ipſe
non fuit perſonaliter citatus, & ſic omnia fuerunt in
contumacia, quinimò non poterat citari, ibi, ſed tene-
bantur aduerſantes conuenire cum in ſuo foro hic Man-
tuæ, cum cauſa illa non poſſet dici criminalis, quamuis
etiam habuiſſet aliquid à ſorore, quod negatur quia ipſa
fuerat inſtituta hæres, & ob id licitè, antequam lis ter-
minaretur, poterat diſponere de rebus hæreditarijs,
adeo, vt ipſa priuata hæreditate, remaneret tantum
actio ciuilis contra tertios pro recuperatione rerum hæ-
reditariarum, quas bona fide, & ſine delicto accepiſſent,
& tanto magis, quia id, quod præſupponitur datum de
bonis

bonis hæreditatis dicti Do. Ioannis de Monte à Do. Barbara, aſſeritur fuiſſe datum D. Antonio patri, non autem Do. Ioanni, quo caſu ciuilis tantum actio contra
6 ipſum D. Ioannem, vti hæredem competiſſet, non autem criminalis, quatenus etiam criminalis potuiſſet intentare contra ipſum D. Antonium, ſi viueret, quod non admittitur, iuxta tradita per Farinac. *quæſt. 10. ſub numer. 59.*

Actor non eſt proſecutus cauſam.

ARGVMENTVM.

Deſcriptio fructuum, & aliorum bonorum quando permiſſa ſit, & quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Deſcriptio fructuum permiſſa eſt, & regulariter concedi ſolet.*
2 *Deſcriptio ſupellectilium, & aliorum bonorum mobilium domus regulariter non eſt permiſſa. Quod tamen relinquitur arbitrio iudicis, nu. 4.*
3 *Secreta patrimonij alienius pandi, durum, & inhumanum eſt.*

CONTROVERSIA XCII.

PEtita nouiſſimè per Dominum de Baldaſſaris deſcriptio bonorum D. Ioannis Columbi reijci debet, quia etſi fructuum deſcriptio regulariter concedi ſo-
1 leat, † vti quæ ſine iniuria rei conuenti, nec aliquo patrimonij ſui diſcrimine, ac propriæ exiſtimationis periculo exequatur. Bart. *in l. vnica*, & ibi Salicet. *num. 3. in fine. C. de prohib. ſequeſt. pecun.* Bart. *in l. Imperatores, 21. §. fin. num. 2. ff. de appell.* Burſat. *conſ. 43. n. 29.* Sola *ad conſtit. nouas Sabaud. tit. de edict. annona, gloſ. 3. ſub nu. 2. verſ. Quintum, fol. 91. in antiqua impreſſione, & in noua fol. 731.* Mari. Ant. *lib. 1. reſol. 10. n. 18. fol. 278.* Borgn. *deciſ. 23. nu. 34. par. 1.* Tamen deſcriptio ſupellectilium & aliorum mobilium domus, quæ dicitur fieri cum quadam ipſius
2 rei conuenti iniuria, nequaquam permiſſa eſt, † vt auctor eſt Bald. *in d. l. vnica in fine, C. de prohibit. ſequeſtratio. pecunia* quem refert, & ſequitur Purpur. *conſ. 334. ſub nu. 10. verſ. ſed tamen contrarium*, & Sola *ad dictas conſtitut. nouas Sabaud. tit. de edict. annona gloſ. 3. ſub numer. 4. verſ. alia eſt deſcriptio, fol. 91. in prima impreſſione, fol. 91. in noua verò fol. 371.* Borgnin. *deciſion. 23. ſub num. 34. par. 1.* Stiatic. *in ſua practic. cap. 13. num. 20.* Nimis enim durum, & inhumanum eſt ſecreta domus
3 alicuius pandere, † *l. 2. verſ. quid enim tam durum, eaſp. quando, & quibus, quarta pars lib. 10. l. 2. C. de alim. pupillo præſtan.*

Et licet Sola ex Purpurato dicat, quandoque relinqui
4 arbitrio Iudicis, † an concedenda ſit talis deſcriptio, tamen in caſu iſto ceſſat iſtud arbitrium per rationes adductas à Purpurato, quæ hic militant, quia non conſtat de aliquo iure actoris, & probatum eſt concludenter reum conuentum, & eius patrem fuiſſe viros induſtrioſos, qui potuerunt bona ab eis poſſeſſa, & multo maiora acquirere, vt demonſtratum eſt in præcedenti controuerſia.

Non fuit admiſſa inſtita deſcriptio.

ARGVMENTVM.

Tutor, qui fuit datus legitimè, ſi poſtea fiat creditor pupilli, vel oriatur lis de maiori parte bonorum cum eo, non remouetur, ſed ei datur adiunctus, maximè ſi ex alijs circumſtantijs ita videatur expedire pupillo.

SVMMARIVM.

1 *Tutor dari non poteſt, qui eſt creditor pupilli; maximè de egregia quantitate.*
2 *Tutor dari nequit, qui habet actionem ad rem pupilli.*
3 *Litem qui habet omnium, vel maioris partis bonorum cum pupillo ex quauis cauſa, debet ſe excuſare ab eius tutela, & numer. 4. Et ſi ſe non excuſat, remouetur tanquam ſuſpectus, vtcunque ſit conſanguineus, & legitimus tutor, num. 5*
6 *Tutor eſſe nequit, qui habet litem omnium, vel maioris partis bonorum cum pupillo, & ſi datus ſit, remouetur, & de ratione, nu. 15.*
7 *Tutor, qui eſt coniunctus pupillo, ſi ſit ſuſpectus, non remouetur, ſed ei datur curator adiunctus, & de ratione nu. 23. Fallit ſi ſit ſuſpectus propter litem omnium, aut maioris partis bonorum, nu. 8. Vide tamen nu. 24.*
9 *Ventri prægnanti tutor non datur, ſed curator.*
10 *Tutor legitimè datus, ſi poſtea efficiatur creditor pupilli, non remouetur, ſed ei datur adiunctus, & nu. 12.*
11 *Multa facta tenent, quæ fieri prohibentur.*
Turpius eijcitur, quam non admittitur hoſpes, ſub numero 15.
13 *Tutela vnica non debet diuidi, nec diuerſo iure cenſeri.*
14 *Tutela dicitur indiuidua.*
16 *Periculum interuertendi iura pupilli quando ceſſat, tutor, qui habet, vel habiturus eſt litem cum eo, non remouetur.*
17 *Tutor non remouetur propter litem cum pupillo, quando eſt modica controuerſia, & pupillus decipi non poteſt, licet res magni valoris.*
18 *Tutor propter litem non dicitur ſuſpectus, quando Iudex in decretione tutelæ adhibuit cauſæ cognitionem, an eſſet talis controuerſia, in qua pupillus fraudari poſſet.*
19 *Iudex, ſi videt expedire minori, poteſt cogere tutorem ad faciendum inuentarium, licèt teſtator hoc vetuerit.*
20 *Tutor, ſiue ſit creditor, ſiue habeat litem cum pupillo, idem iuris eſt.*
21 *Creditor parua ſummæ pupilli arbitrio Iudicis æſtimandæ non repellitur à tutela.*
22 *Tutor ex lite, quæ non eſt de maiori parte bonorum pupilli, non ſolum non remouetur, ſed nec etiam excuſatur.*
25 *Rotæ deciſio 6. 8. par. 1. vltimar. Farinar. declarata.*

CONTROVERSIA XCIII.

NEgati non poteſt, quin regula videatur ſtare contrà Do. Octauium Palatium, eum remouendum eſſe à tutela Dominarum eius Neptum duplici ratione.

Prima, quia creditor pupilli, præſertim de egre-
1 gia quantitate, non poteſt ei dari † tutor. Authent. *minoris, Cod. qui dare tutores, vel curatores poſſunt*, & in Auth. *vt hi qui oblig. ſ. § 1.* qui textus, licet videantur loqui in curatore, tamen habent locum etiam in tutore, vt tradunt ibi ſcribentes omnes, & latè Angel. Aret. *in §. actionum, num. 72. & num. 73. verſ. tamen his non obſtantibus*, Inſtit. *de action.* qui inter alia inducit textum, *in d. Authent. vt hi qui obligat. in princip.* ibi *ſiue puberes, ſiue impuberes*, Gutier. *de tutel. par. 1. cap. 20. num. 3.* Galganet. *de tutel. lib. 1. tit. 7. num. 19. & lib. 3. quæſt. 34. num. 1.* Montan. *de tutel. cap. 9. nu. 56.*

Necnon iidem textus procedunt etiam, vbi tutor
2 habet actionem † ad rem, vt innuit textus *in dicta Authent. vt hi qui obligat. §. 1.* ibi *vt ſi quis obligatum habuerit minorem, aut eius res:* & hac eſſe communem opinionem teſtatur Bart. *in d. Auth. minoris, nu. 8. C. qui dare tutor. vel curator poſſunt*, Aretin. *in § fin. num. 3.* Inſtit. *de author. tutor.* Montan. *de tutel. cap. 9. ſub nu. 58.*

Si igitur non potuit dari tutor, videtur, quod debeat remoueri.

Altera videtur & vrgentior ratio, quia ſi tutor habet

bet litem cum pupillo de omnibus bonis, vel maiori
3 parte, non ſolum poteſt, & debet † ſe excuſare à tu-
tela, *l. propter litem*, 21. *ff. de excuſation. tutor. l. ſi vt allegas*,
16. *C. eod. tit. & §. item propter litem*, Inſtit. *d. tit. de excuſat.
tutor.* vbi gloſ. in verb. *hereditate*, inquit hoc verum eſſe
4 ex quacunque cauſa † lis proueniat, non ſolum ex hære-
ditate, ſed ex quauis alia, quia ibi fit mentio de hæredi-
tate ad denotandum magnitudinem cuiuſcunque litis,
Gutier. *de tutel par. 1. c. 20. n. 14.*

Sed etiam, ſi ſe non excuſet, remouetur tanquam ſu-
5 ſpectus, † quamuis ſit conſanguineus, & legitimus tu-
tor, vt ſunt textus præciſè loquentes in patruo, vt eſt
caſus iſte *in l. ſi pupillum*, 23. alias 20. *in fin. ff. de excuſat.
tutor.* & ibi gloſ. in verb. *expedire*, vbi Nicola. de Nea-
pol. *in ſua lectura*. quæ imprimitur poſt lecturam Bart.
in dicto tit. de excuſ. tutor. inquit textum illum procede-
re nedum in patruo, ſed in quolibet legitimo tutore.

Ad idem eſt textus *in l. idem fiet. §. cum autem ipſe pa-
truus, ff. de teſtam. tutel.*

Et quod tutor habens litem de omnibus bonis, vel
maiori parte bonorum cum pupillo, non poſſit eſſe tu-
6 tor, & ſi ſit, debeat remoueri, † tradunt Montan. *de tut.
cap. 35. num. 7. & 11.* Anton. Piagg. *in tract. de tutor. & cu-
rator. quæſt. fin. numer. 12. & 14.* Vincent. Manzin. *de tutel.
quæſt. 7. principal. num. 7. fol. 49.* Io. Paul. Galterius *in ſua
pract. tutelari par. 1.* in verbo, *& vel ſe excuſet*, ante *num.
15 fol. 74* & ita reſoluit Rota *deciſ. 668. num. 1. par. 1. nouiſ-
ſimè editarum à Farinac.* & ſenſit Socin. iun. *conſ. 7. n. 23.
vol. 4.*

Neque hic videtur intrare remedium, & prouiſio
7 dandi adiunctum, vt regulariter ſolet dari, † quando
tutor ſuſpectus eſt de coniunctis pupillo. *l. ſi tutor*, 9. *ff.
de ſuſpect. tutor.* Montan. *de tutel. c. 36. regul. 3. n. 15. fol. 175.*
Gutier. *in ſimili tract. p. 2. c. 18. nu. 11.* Marcel. Conuerſa.
de tutelis in tit. de ſuſpect. tutorib. n. 69. fol. 310. Gaſpar. Ant.
Theſaur. *lib. 3. q. 85.*

Quia textus *in d. l. ſi pupillum*. 20. alias 23. *ff. de excuſ.
tutor. & in l. idem fiet. 27. §. cum autem, ff. de teſtam. tutel.*
8 videntur excludere † hoc in caſu hanc prouiſionem, dum
agunt de patruo iam admiſſo ad tutelam, & ſic coniun-
cto, & nihilominus diſponunt ſimpliciter eum remo-
uendum eſſe, ſi ſe non excuſet.

Prædictis tamen non obſtantibus, inſpectis facti
circumſtantiis, & vtilitate pupillarum, ſuper quibus
ego, qui ipſum D. Palatium tutorem dedi, adhibui cau-
ſæ cognitionem. & ſic mediante inquiſitione illum dedi
exiſtimo nequaquam eum remouendum eſſe, ſed vbi
curator datus pro hac lite pupillis, non videatur ſuffi-
ciens, prouidendum eſſe, vel dando eum curatorem eiſ-
dem pupillis ad hanc litem, qui prætenderet eſſe tu-
tor, & qui veriſimiliter viriliter; & quaſi ad æmulatio-
nem defenſurus erit iura pupillarum, vel eundem ad-
iungendum ipſi tutori.

Moueorque, quia, quando D. Octauius fuit datus à
me tutor tribus ex dictis pupillis, & curator ventri
9 prægnanti, quia ventri tutor † non datur, *l. ſi nemo*. 19. §.
fin. ff. de teſtament. tut. l. l. ventri, 20. *ff. de tutor. & curatori-
bus dat. ab his, l. 1. §. ſi quis quaſi, ff. de eo, qui pro tutore*,
Montan. *de tutel. cap. 3. numer. 48. & cap 24. num. 4. et cap.
25.* pariter *num. 4. et cap. 27. num. 13.* Grat. *diſcept. forẽ ſ. 72.
num. 6. et 18.* non erat creditor, nec prætendebat hoc fi-
deicommiſſum, quia poterat naſci maſculus, per quem
fuiſſet omnino excluſus ab hac prætenſione, & adeò
fuit legitimè datus in præſentia, & cum conſenſu Do.
Mauri auunculi pupillarum nunc propoſiti pro tuto-
re, qui fuit vnus ex approbatoribus fideiuſſoris dati
ab ipſo D. Octauio, quem etiam, habita debita inquiſi-
tione, iudicaui magis idoneum, quam quemlibet
alium ex proximis, & non admiſiſſem alium ex nunc
prætendentibus, niſi cum fideiuſſione valde idonea;
animaduerti etiam, quòd patruus iſte valde diues non
habet vxorem, nec filios, ita quod erga pauperes iſtas
pupillas neptes, & alumnas poterat contrahere, dum
ſub eius adminiſtratione educarentur, paternum amo-
rem, cum maxima earum vtilitate, & è conuerſo crede-

bam, futurum eſſe illis valde damnoſum, ſi patruo inui-
to adimerentur, conſiderabam etiam non poſſe inter-
uerti aliqua iura pupillarum, cum exactum fuerit fa-
ctum inuentarium, & ius fideicommiſſi conſtaret ex
publico inſtrumento.

Ex prædictis igitur cauſis ipſum iam, vt dixi, iure da-
tum tutorem, antequam notum eſſet, an haberet ali-
quas prætenſiones vigore præſentis caſus fideicommiſſi,
cum poſſet naſci maſculus, decreui etiam tutorem fœ-
minæ poſtea natæ, ne diuideretur ipſa tutela.

Hinc ſequitur reſpectu primi capitis motiuorum ſu-
perius propoſitorum, quod ex prætenſione crediti orti
poſtquam datus eſſet legitimè tutor, non veniat remo-
10 uendus, † ſed ſit dandus ei adiunctus, vel curator dili-
gens ipſis pupillis pro hac lite, textus eſt in *d. Auth. mi-
noris, C. qui dare tutor. vel curator. poſſunt*, ibi *Nam, & an-
te curator, ſi minoris creditor efficiatur, non ſine adiuncto cu-
ratore adminiſtrabit*, vbi gloſ. in verb. *ne ſine*, inquit hoc
concedi, quia quod ab initio valet, non debet poſtea
vitiari ex caſu ſuperuenienti, & confert quod multa
11 facta tenent, quæ fieri prohibentur, † *& turpis eyci-
tur, quam non admittitur hoſpes*, vt in materia iſta ratio-
cinatur Mont. *de tutel. c. 36. reg. 3. ſub nu. 12. fol. 175.*
12 Et quod remaneat tutor, & detur adiunctus † expli-
citè dictat textus, ex quo ſumpta eſt ipſa Auth. *minoris
in Auth. vt hi qui obligatas, §. ſed & ſi quis eam curam*, &
ibi gloſ. in verbo *ſolum*. Iacob. de Beluiſio, & Angel.
vterque *in 5. notabili, num. 4.* & Bartol. *n. 2.* idem tradunt
Cynus *in d. Auth. minoris ſub numer. 1. Petrus circa princi-
pium.* Salicet. *in ſummario, C. qui dar. tutor. vel curat. poſ-
ſunt*, Montan. *de tutel. cap. 2. num 62. fol. 38.*

Quod primum caput reſpectu tutoris creditoris vl-
terius non proſequor, quia textus eſt ibi clarus, quod ſi
creditum ſuperueniat, poſtquam eſt legitimè datus tu-
tor, vt erat pupillarum iam natarum, non remouetur, &
reſpectu pupillæ vltimò natæ fuit etiam legitima de-
13 cretio, ne eadem tutela † diuideretur, & diuerſo iure
cenſeretur, contra regulam *l. eum, qui ædes, 23. ff. de vſu-
14 cap.* cum etiam tutela dicatur indiuidua, † *l. inter tuto-
res, 36 ff. de adminiſtr. tut.* Montan. *de tutel. cap. 39. nu. 35.
fol. 204.*

Reſpectu verò poſterioris obiecti de lite maioris
partis bonorum contra pupillas, ex qua dicebam vi-
deri tutorem remouendum eſſe, poſſem dicere illud ve-
rum eſſe, quando viget periculum vel ſuſpicio interuer-
ſionis iurium, & ſcripturarum pupilli pro defenſione
15 ſuæ cauſæ, quia hac de cauſa lex induxit † hanc proui-
ſionem, vt *in d. Auth. vt hi qui obligatas, in princip.* ibi, *aut
etiam celantes de ſuſcepta exiſtentia minorum rebus, & §.
1.* ibi *vt ſi apertiſſimè manifeſtum ſit, quia is, qui ſit admi-
niſtrator, ipſe eſt iuri minoris obnoxius, neque ipſi curator
erit nec vbi, aut cautionem furetur, aut alias probationes,
quæ erant minoris, corrumpat, & curatio fiat ei re um in-
terius propriarum*; & hanc cauſam profitentur etiam do-
ctores ibi, & *in d. Auth. minoris*, & Gutier. *de tutelis, par.
1. cap. 10 num. 4.* Montan. *in ſimili tract. cap 9. ſub nu. 55.
56. & fol. 37.*

Quoties igitur ceſſat iſtud periculum, & ſuſpicio,
16 tunc dictæ remotioni, & prouiſioni non eſt locus, † ſi-
cuti nos docet Montan. *d. cap 9. ſub num. 60.* ibi, *ita vt
ceſſet omnis maligna ſuſpicio, &c. d. fol. 37.* quæ vtique ceſ-
ſat in propoſito, quia ius fideicommiſſi conſtat ex te-
ſtamento publico, ſuper quo nulla calumnioſa inter-
uerſio fieri poteſt, nec poſſunt adeſſe veriſimiliter ſcri-
pturæ, quæ illud deſtruant, & earum facta eſt deſcri-
ptio in inuentario de identitate autem facienda erit
probatio per teſtes, & quando lis eſt modicæ contro-
uerſiæ, & pupillus non poteſt decipi, licet res ſit magni
17 valoris, non habet locum † dicta diſpoſitio, vt tradit
Bart. *in d. Auth. minoris ſub num. 9.* ibi, *dico, quod iſta obli-
gatio modica quantitatis, licet fundus eſt magnus, C. qui da-
re tutor. poſſunt.*

Secundo dicere poſſem, quod vbi Iudex in decre-
tione tutelæ adhibuit cauſæ cognitione, & perquiſiuit,
an eſſet talis controuerſia, in qua pupillus fraudari

Digitized by Google

poſſet, quod ipſius iudicis arbitrio remittitur, & mihi
viſum fuit nullum ſubeſſe periculum, cum tota oſſenſio
& defenſio conſiſtat in teſtamento ex quo deducitur
18 iudex pupillum, tunc non dicitur † ſuſpectus tutor,
nec remoueri debet, vt per Bartol. *in d. Authe. ſi, minores, ſub numer.* 12. ibi, *quia credo, quod ſi Iudex de hoc quæſiuerit, Cod. quis dare tutor, vel curator, poſſunt.* Montan. *de tutel. dict. capit.* 9. *ſub numer.* 72. *verſ. ex quo infertur.*

Tertiò, quia remouendo hunc tutorem maius damnum
veriſimiliter reſultaret minoribus, quam vtilitas,
nam refrigeſceret amor, & voluntas eis benefaciendi,
& ſi continuabit, adhuc tamen viriliter, vt hactenus factum
eſt, defendentur, ob id iudex debet in commodum
pupillarum decedere de rigore iuris, ex traditis
per Clarum *in §. teſtamentum, quæſt.* 66 *in fine*, vbi in-
19 quit, quod iudex poteſt cogere † tutorem ad faciendum
inuentarium, licet teſtator hoc vetuerit, ſi ita expedire
minoribus viſum fuerit, Mantic. *de coniect. vltim. vol. lib.* 3 *tit.* 3. *num.* 19 Cabed. *dec.* 136 *ſub num.* 7. poſt
Viui. *opin.* 878.

Sed prædictis omnibus omiſſis, reſpondet ad dictum
ſecundum obiectum, quòd dum doctores agunt de hac
remotione tutoris, promiſcuè tractant, ſiue ſit creditor,
ſiue habeat litem cum pupillo, & ob id videntur
20 ſentire † idem ius vtroque caſu ſtatuendum eſſe, ita
enim Montan. *d. cap.* 9. *ſub numer.* 155. *fol.* 17. *& cap.* 35 *num.* 7 *&* 11. *fol.* 160. ſimul, & ſemel agit de tutore creditore,
vel habente litem cum pupillo, Io. Paulus Galterius *in d. pract. tutelari, par.* 1. *in verb. & vel ſe excuſet, num.* 5. *fol.* 74 Vincent. Manzin. *de tutel. quæſt.* 7. *princip. num.* 7 *fol.* 49,
& præſertim Rota *decis.* 668. *numer.* 1 *par.* 1. *vlt. mar. in Farinac.* vbi promiſcuè citat iura, & doctores loquentes
de tutore creditore pro deciſione articuli tutoris habentem
grauem litem cum pupillo.

Et, quod idem ius in vtroque capite ſtatuendum ſit,
patet etiam, quia ſicuti creditor paruæ ſummæ arbitrio
21 iudicis æſtimandæ non repellitur à tutela, Bartol. *in d. Authent. minoris, num.* 9 *in fin. Cod. qui dar. tutor. vel curator. poſſ.* Montan. *d. cap.* 9. *num.* 60. *in fin.* Gutier. *de tutel. part.* 1. *cap* 20. *num.* 13 Menoch. *de arbitr. caſu* 196.

Ita quoque lis, quæ non eſt de maiori parte bonorum,
non ſolum non remouet tutorem à tutela, ſed nec
22 etiam eum excuſat † ab illa, *d. l. propter litem*, 21 *ff. de excuſat. tutor.* §. *item propter litem*, Inſtit. *eod. tit.* Montan. *d. c.* 31. *num.* 5. & cæteri adducti ſuprà *num.* 6.

Propterea ſicuti tutori, qui factus eſt creditor poſt
aſſumptam tutelam, datur adiunctus, nec poteſt remoueri
à tutela, vt probaui in reſolutione prioris motiui,
n. 10. Ita quoque ſatis erit adiungere curatorem Do. Octauio,
nec cogetur renuntiare tutelam iam ſuſceptam ob litem,
quam nunc habet cum neptibus.

Nec obſtat periculum intercipiendarum ſcripturarum,
& defenſionum pupillarium, quia iſtum idem conſiderat
Imperator *in d. Auth. vt hi, qui obligatas*, quando
prohibet creditorem pupilli admitti ad eius tutelam,
& nihilominus ſatis putat illi prouiſum eſſe per
adiunctum, ne poſt ſuſceptam tutelam, quod ab initio
legitime factum eſt, contingat irritari, & ipſum tuto-
23 rem cum notata fide & exiſtimatione † remoueri, vt
inquit textus *in l. ſi tutor*, 9 *in fine. ff. de ſuſpect. tutorib.* &
ob id iſtud etiam remedium ſufficere debet in tutore
litigante contra pupillum pro maiore parte bonorum
illius.

Et ad textus *in d. l. ſi pupillum*, 10. alias 25 *in fine, ff. de excuſation. tutor. & in l. cum fiet*, 27. §. *cum autem ipſe patruus, ff. de teſtamen. tutela*, ſtatuentes patruum remouendum
eſſe à tutela propter litem omnium, vel maioris
partis bonorum cum pupillo.

24 Reſpondeo, quòd dent † ſuppleri ex prouiſione
Iuſtiniani *in d. Authent. vt hi, qui obligatas*, vt prouideatur
de adiuncto, quando lis oritur poſt aſſumptam tutelam.

Nec iſtud remedium fuit adhibitum, aut conſidera-
25 tum à Rota *in d. deciſ.* 668. *par.* 1. *vltim. Farinac.* † quia ibi
tutor erat abſens, & remouebatur non tam propter litem,
quam etiam propter abſentiam.

Perſeuerabit in tutela in ſententia Senatus, & fuit datus adiunctus durante lite.

ARGVMENTVM.

Datium non deberi pro legatis, & hæreditatibus relictis
Confraternitatibus laicorum, quæ ſolent diſpenſare
relicta in vſus pios, concluditur nedum quando teſtatores
mandant diſpenſari in dictos vſus pios, ſed
etiam quando hoc ab eis non exprimitur. Legatum,
quando dicatur pium pro anima, & cenſeatur factum
pro anima, licet hoc non fuerit expreſſum à teſtatore, &
quando dicatur pium, ſed non pro anima.

SVMMARIVM.

1 *Diſpoſitiones pias teſtatorum qui infringere nititur, impius eſt.*
2 *Error, cui non reſiſtitur, approbatur, & veritas cùm non defenditur, opprimitur.*
3 *Confraternitates laicæ ſint Collegia licita.*
4 *Confraternitates exercent opera pietatis, & charitatis.*
5 *Confraternitates inſtituuntur ad opera pia exercenda.*
6 *Confraternitates omnia eis relicta conſueuerunt diſpenſare in vſus pios.*
7 *Confraternitates diſpenſare in vſus pios ſibi relicta præſumitur.*
8 *Confraternitatibus relictum cenſetur, vt diſpenſent in vſus pios ſecundum earum conſuetudinem.*
9 *Confraternitatibus relictum, dicitur in effectu relictum pauperibus.*
10 *Confraternitates cenſentur electæ vti ſimplices miniſtræ, & executrices, non autem vti legatariæ.*
11 *Miniſter nudus dicitur, quando ad eum nullum commodum ſpectat.*
12 *Confraternitates, licèt nihil vtilitatis percipiant, non dicuntur tamen fruſtra onëratæ, quia habeat meritum à Deo.*
13 *Confraternitates an dicantur loca pia, controuerſum in iure.*
14 *Confraternitatibus relicta cenſentur ad pias cauſas.*
15 *Confraternitatibus relictum non cenſetur datum loco, aut perſonis, ſed vſui, & diſtributioni piæ.*
16 *Legati cauſa, non autem perſona inſpicitur.*
17 *Legatum relictum loco putatiuè religioſo, qui tamen non erat valet, quia cenſetur relictum vſui, vt diſpenſetur in vſus pios.*
18 *Legatum factum loco pio, & confraternitatibus, cenſetur relictum pro anima, quamuis hoc non exprimatur, nu.* 19. *& nu.* 23. *&* 53. 54.
20 *Relictum pro anima dicitur ad piam cauſam.*
21 *Paria ſunt diſponere pro anima, vel ad pias cauſas.*
22 *Relictum pro ſalute animæ ſpectat ad miniſterium diuini numinis.*
24 *Contemplatione qua aliquid fiat, ſemper inſpicitur.*
25 *Actus fieri præſumitur ex cauſa magis veriſimili.*
26 *Ratio, quando vnica reddi poteſt, habetur pro expreſſa.*
27 *Confraternitates, quando ſunt annexæ eccleſijs, multò magis dicuntur loca pia, quia non poſſunt deſtruere, nec vendere loca, in quibus conueniunt.*
28 *Gabella non debetur de relictis ad pias cauſas, & num.* 38. *&* 39.
29 *Gabella non debetur de legatis pro incertis, & malè ablatis.*
30 *Gabella ex ſtatuto Mantuæ non debetur pro legatis pijs.*
31 *Statutum, quod de legatis ad pias cauſas debeatur datium, non valet.*
32 *Gabella non ſoluitur, niſi pro eo, quod remanet legatario, deducto onere.*

33 Ga-

33 *Gabella non eſt ſoluenda de legato inutili.*
34 *Legatum ad pias cauſas non debet, nec pro minima parte, diſpenſari in alium vſum, niſi de auctoritate Summi Pontificis, num. 35.*
36 *Diſpenſans legatum pium in alium vſum tenetur in conſcientia.*
37 *Legata pro anima debent plenariè adimpleri etiam ſi dubium eſſet, an teſtator eſſet Chriſtianus, vel Saracenus.*
38 *Legatum pium, ſi in alium vſum nec pro minima parte diſpenſari poteſt, ideò de eo non debetur gabella, & n. 28.*
39 *Gabella non debetur de relictis confraternitatibus.*
40 *Trebellianica non detrahitur aduerſus confraternitates, quæ conſueuerunt diſpenſare legata in vſus pios.*
41 *Legatum pro maritandis domicellis intelligitur de domicellis pauperibus.*
42 *Legatum factum pro maritandis domicellis pauperibus dicitur pium.*
43 *Gabella non debetur de legato pro maritandis puellis pauperibus.*
44 *Pia cauſa dupliciter conſideratur; alia, quæ eſt pia, & tamen non poteſt dici pro anima; alia quæ eſt propriè pia, & pro anima, & num. 45. & ibi referuntur exempla, & nu. 46. & 47.*
48 *Teſtator, licèt aſſereret ſe legare pro anima, & verè relictum non eſſet pro anima, adhuc legatum non diceretur verè pium.*
49 *Legatum dicitur pium, & pro anima, quando vſus hoc ſuadet abſque alia expreſſione.*
50 *Pietatis cauſa, ſi congruit perſona, legatum intelligitur ad pias cauſas, ſecus ſi non congruit.*
51 *Legatum eſt factum intuitu paupertatis, ergo eſt pium, & pro anima, valet conſequentia.*
52 *Legat quando quis, vel dat ob cauſam ſibi fauorabilem, & piam, præſumitur cauſa finalis, & dicitur facere pro anima ſua.*
Gabellam non deberi in dubio pronunciandum eſt.
56 *Soluens indebitè, præiudicat ſibi quo ad præteritas ſolutiones tantum, non autem quo ad futuras.*

CONTROVERSIA XCIV.

CArere ſemper mihi viſa fuit omni difficultate ea
quæſtio, quam quotidie excitant Datiarij; An pro
legatis, vel hæreditatibus relictis confraternitatibus
laicorum, qui diſpenſant relicta in vſus pios, debeatur
aliquod datium, nedum quando teſtatores mandant
expreſsè diſtributionem fieri in aliqua opera pietatis,
ſed etiam indiſtinctè in alijs caſibus, in quibus hoc
non exprimitur ab ipſis. & ob id licèt pluries requiſitus
ad ſcribendum ſuper hac controuerſia, tamen tanquam
in re clara viſum eſt mihi ſuperfluum fore in ea
laborare. Nunc verò cum vrgeat neceſſitas, ex quo non
erubeſcunt iſti Datiarij petere datium à venerabili Confraternitate
Sanctiſſimi Sanguinis Domini noſtri Ieſu
Chriſti pro legato eidem facto ab Excellenti quondam
artium, & medicinæ Doctore Do. Ludouico Ricio duarum
domum, cum onere ſingulis annis ex affictibus,
ſeu liuellis, ex eis percipiendis nubendi tot domicellas
probas, & non eſt, qui eos arguat de tali indebita petitione,
quinimò eidem Confraternitati comminatum
eſt grauamen, niſi quàm citius ipſum datium ſoluat
propterea non potui deſerere communem cauſam piarum
animarum defunctorum. ſicuti enim improbus il-
1 le eſt, qui nititur infringere † has teſtatorum diſpoſitiones
ne ſuum plenarium ſortiantur effectum, *l. nulli
licere,* 28 & ibi notat Bald. *in primo notabili, num.* 1. C. *de
Epiſc. & Cleric.* ita quoque dubitarem, me de hac improbitate
participare, niſi operam darem, ne infringe-
2 rentur; error enim, cui non reſtituitur, approbatur, † &
veritas. cum minimè defenſatur, opprimitur, vt inquit
text. *in cap error* 3. *diſtinctione* 83.

Demonſtrabo igitur prius generaliter pro legatis,
ſeu hæreditatibus relictis iſtis Confraternitatibus, etiam
ſine aliquo onere explicito alicuius vſus pietatis nul-
lum deberi datium, nam poſtea fortius verum erit illud
ceſſare in relictis, cum onere expreſſo diſpenſandi in cauſis
pijs.

Quod autem tale datium, non debeatur, ſic oſtendo,
quia certum eſt huiuſmodi Confratrias eſſe Collegia,
3 & Congregationes licita, & licitas, † cum ad bonum
ſint inſtituta, & introducta gloſ. prima; in *cap.* 25. *ſi quis
clericorum,* 11. *quæſt. Archidiaco. in cap. ſi quis,* 1. *diſt.* 42.
Bart. *in l. fin. numer* 6. *ff. de colleg. illicit.* Abb. *in conſil.* 31. *ſub
num.* 3. *par.* 2. Rebuff. *in tit. de confratrijs, numer.* 2. *in* 2. *tom.
conſtitut. Franciæ,* Menoch. *de recuperand. poſſeſſ. remed.*
15. *numer.* 25. in illis enim exercentur opera pietatis, &
4 charitatis, † Abb. *in d. conſ.* 31. *numer.* 3. & 4 *in fine, part.* 2.
et conſil. 31. *ſub num.* 2 *part.* 1. Alexand. *conſil.* 102 *ſub num.*
5 1. *volum.* 7. vbi inquit, quòd ſunt ſtatutæ † propter hoc,
Caſtrenſ. *conſ.* 167 *ſub numer.* 4. *volum.* 2. Odd. *de reſtitut.
in integrum, quæſt.* 3. *ſub num.* 46. ex quo omnia, quæ ipſis
6 relinquuntur, diſpenſant † in vſus pios, & charitatis,
vel in ſubſidium pauperum, vel in honorem Dei, vt notorium
eſt in hac patria, & pro notorio allegatur. & de
hoc generaliter atteſtantur, Caſtrenſ. *conſ.* 5. *ſub num* 1.
volum. 2 Alexand. *dicto conſ.* 102. *ſub num.* 1. *volum.* 7 Abb.
conſ. 31. *colum.* 3. *in princip. verſic. vnde hæc confraternitas,
part.* 1. Decian. *conſ.* 72 *colum.* 2. *in princip. verſ. iſti omnes,
et ſub num.* 2. *verſic. ſecundo principaliter, etc.* pulchrè Bartol.
Socin. *conſ.* 82. *ſub numer.* 34. *verſic. pro parte vero reſtituenda,
volum.* 4. & eis relicta in ſimiles vſus conuerti in
7 dubio præſumendum eſt, † Florez Diez. *variar. quæſt. lib.*
2 *cap.* 21. *ſub num.* 190. Et ob id teſtatores, qui dictis Confraternitatibus
aliquid relinquunt, in dubio cenſentur
8 relinquere, † vt diſpenſent in pios vſus ſecundum earum
conſuetudinem, & ad hunc effectum tantum legare
præſumuntur. Alexand. *dicto conſ.* 102. *numer.* 2. *et ſub
num.* 1. *volum.* 2 Barthol Socin. *dict. conſ.* 82 *ſub numer.* 34.
verſ. in contrarium facit, vol. 4. Mantic. *de coniect. vltimar.
voluntat. lib.* 7 *tit.* 3. *num.* 33 *in noua impreſſione,* & ante eos
Bald. in *l. ſi quis ad declinandum,* 38 *in omnibus, ſub num.*
19. ibi, *Nec tamen eſt negandum, quin id, quod prædictis fraternitatibus
relinquitur, debeat expendi in opera pietatis
quia hac intentione eis relinquitur, Cod. de epiſc. & cleric.* At-
9 que in effectu dicitur relictum pauperibus, † Abbas
conſil. 31. *colum.* 2. *in fine, verſic. ex tota ſerie, par.* 1. Decian.
conſil. 72. *ſub numer.* 3. *colum.* 4. *verſic. nam talia bona in effectu,*
& ipſæ Confraternitates dicuntur electæ tanquam
10 ſimplices miniſtræ diſtributrices, & executrices, † non
autem vti legatariæ, nec vt quidquam in ſuum commodum
conuertant, Abb. *dicto conſ.* 31. *colum.* 3. *in princip.
verſic. Vnde hæc confraternitas, volum.* 1. Caſtrenſ. *conſ.* 5 1.
ſub num. 1. *vol.* 2. Alex. *conſ.* 102 *ſub num.* 2. *volum.* 7. Decian.
conſ. 72. *colum.* 2. *in princip. verſ. iſti omnes Rectores,* quia
11 enim dicitur nudus miniſter, quando † ad eum nullum
commodum ſpectat, *l. ſi quis Titio,* 17. *in princip.* &
ibi gloſ. 1 *ff. de legat.* 2. *l. pecuniæ,* 8. *ff. de aliment. et cibar.
legat.* Bald in *l. Quintus Mutius* 52. *in* 2. *lectura, ſub numer.*
29. *de donationib. inter vir. et vxor.* nec dicuntur fruſtra
12 † honoratæ, quia habent meritum à Deo, exercendo
ipſos actus pios tam reſpectu defunctorum, quam reſpectu
pauperum, in quos fiunt diſtributiones. vt conſiderat
Abb. *dicto conſ.* 52. *in fine par.* 2.

Quocirca licet controuertatur, an hæ confratriæ di-
13 cantur loca pia, † Speculatore in *titulo de inſtrumentor.
edition.* §. *Nunc vero aliqua, numer.* 62. *verſ. et ſcias,
quod inter relictas ad pias cauſas,* & alijs affirmatiuam
tenentibus, quia in eis exercerentur opera pia, Bald. verò
in *l. illud.* 17. *num.* 2. C. *de ſacroſanct. eccleſ.* & alijs oppoſitum
putantibus, de quibus per Gabr. in *tit. de pia
cauſa concluſ.* 1. Nihilominus hoc communiter receptum
14 eſt, relicta eiſdem cenſeri † ad pias cauſas, Abb. *dicto
conſ.* 22. *ſub num.* 3. *verſ. ſubſtituto vero, part.* 2 Caſtrenſ.
conſ. 167. *vol.* 1. Alexand. *dicto conſ.* 102. *per totum, volum.* 7.
Bartol Socin. *dicto conſ.* 82. *ſub num* 34 *vol.* 4. cum alijs penes
Gabr. *d. titulo de pia cauſ. concluſ.* 1. *numer.* 10. quia cenſentur
facta legata non loco, aut perſonis confratrum,
15 ſed vſui, † diſtributioni piæ, Bald in *l. id quod pauperibus,*
24 *ſub nu.* 34. *verſ. vel dic* (quod verius credo) quod

tacitè intelligitur, C. de epiſc. & cler. Abb. conſ. 1 e ſub nu.
2. verſ. & ſic videtur relictum factum, ait 1, Caſtrenſ. conſ.
167. numer. 2. vol 2 Bertachin. de Gabel. in quinto membro
octauæ partis, ſub num 8 vbi inquit, quod inſpicitur cau-
16 ſa, † non autem perſona, & iterum Bald. in l. debeti, 6.
circa finem, C. de fideicom. libertatibus, inquit, quod lega-
tum factum loco putatiuè religioſo, qui tamen non
17 erat, † valet, quia cenſetur relictum vſui, & vt diſpenſe-
tur in vſus pios.

18 Et pro anima relinquentis cenſeri † relictum, tra-
dunt Alex. ſæpe dicto conſ. 102 vol. 7. Dec. conſ. 72. colum.
3. circa medium, verſ. & hoc etiam patet. Corne. conſ. 308.
ſub num 6 vol. 3. Gabr. in d. tit de pia cauſa, concluſ. 1. num.
11 & ante eos Io. Andr in cap. 1 ſub nu. 3. verſ. circa ſecun-
dum, de ſepultur. vbi inquit, quòd relictum locis pijs
19 cenſetur relictum † pro anima, licet hoc non exprima-
tur, quando autem relinquitur pro anima, proculdubio
20 dicitur relictum † ad piam cauſam, vt probat text. in
Authentic. vt cum de appellatione cog. ſcit. §. ſi vero de præ-
dictis, verſic. Sed hac quidem in illis verbis, pro eorum quo-
que anima ex hac piiſſima cauſa ſublenantur. gloſ. in l. ſi
qui Titio, 17 in verbo, vt miniſterium, ff. de legat. 2 vbi
21 ponit pro eodem † diſponere pro anima, ſeu ad pias
cauſas, & ibi Bald. & Imol. Caſtr. conſil 167, num. 4. volum.
1 Corne conſ. 308. ſub num. 6. vol 3. Decian conſ. 72. col 3.
& hoc etiam patet. Nicoll. Bellon. conſ 16. numer. 3. Gabr.
de pia cauſa co cluſ 1. ſub num. 11. Tiraquell. in tract. de
priuileg. pia cauſa in præfatione, verſ. item relictum pro
anima, quod enim pro ſalute animæ relinquitur ad di-
22 uinum numen, † & miniſterium ſpectat. Bald. in l. de-
beri 6. in fine, C. de fideic. libert. Parlador. rer. quotidian. lib.
1. cap. 3 §. 1. num. 16.

Et cum talia relicta fiant, vt dixi, per teſtatores ea
intentione, vt per confraternitates diſpenſentur ſecun-
dum ſolitum, quod cenſeantur relinqui in pios vſus, &
23 pro anima, † licet non exprimatur, probat etiam text.
in cap. cum tibi, C de teſtam vbi extrema voluntas col-
lata in diſpoſitionem alterius valet, quia præſumitur
mandatum, quod diſpenſet in operas pias pro anima
teſtatoris, ſecundum communem, & verum intelle-
24 ctum illius textus Cum enim ſemper inſpiciatur, † quæ
contemplatione aliquid fiat, Bald per illum text. in l. ſi
paterfamilias §. qui duos, ſub numer 4 ff. de adoptionibus.
25 Alba conſ 77. nu. 29 & actus præſumatur fieri † ex cauſa
magis veriſimili cap requiſiuiſti, 11. extra de teſtament.
Decian conſ. 120 col final. Alba dicto conſ. 77. num. 30 pro-
fectò nulla veriſimilior cauſa conſiderari poteſt, quam
quod tales teſtatores velint conſulere propriæ animæ,
& cum non videatur poſſe reddi de hoc alia ratiò
26 probabilis, habetur † pro expreſſa, Decian. conſil 372.
num 5

Hæc autem minus difficultatis habent, quando hæ
confratriæ ſunt annexæ Eccleſijs, vel habent Eccleſias
particulares, in quibus congregantur confratres, nam
ex quo ceſſat ratio, quod poſſint deſtruere, & vendere
27 loca, in quibus conueniunt, tunc dicuntur † loca pia,
& eis relicta dicuntur facta pijs locis, & ad pias cauſas,
Bald. conſ. 162. ſub numer. 4. vol. 5 Menoch de recuperand.
poſſeſſ. remed. 5 num. 35. & 36 Florez. Diez variar. quæſt.
lib. qu 21 num. 184.

Cum igitur relicta iſtis confraternitatibus dicantur
relicta ad pias cauſas, & pro anima, ac in effectu pau-
peribus, & in totum per eas ad vſus pios diſpenſentur,
ſequitur quòd de illis nullum ſit ſoluendum datium.
28 tum quia de relictis ad pias cauſas non debetur, † vt
ſentit Bald. in l illud. 16 ſub numer. 1. circa finem dicti nu-
meri, verſic. Facit etiam iſt ad ſtatuta gabellarum, C. de
ſacroſanct. eccleſ Bertach. de gabell in quinto membro octa-
uæ partis, ſub num. 8. Ferret. de Gabellis, num. 393. Parla-
dor. rerum quotidian lib. 1. cap 3. §. 1. nu 15. Ignatius Laſ-
ſarte in tract. de decima vendition. cap. 20. ſub numer. 59 &
61, prope finem dicti numeri, & dicit Bald. in l. ſi ſeruo fi-
deicomiſſaria, 84 ff de hæred. inſtit. quod de relictis
29 pro incertis, & malè ablatis non debetur, † gabella, &
ſicuti non debetur datium pro legatis pijs de iure com-
30 muni, ita nec ex diſpoſitione noſtri ſtatuti † ſub rubri-
ca de datio legatorum, & hæreditatum, verſic. A prædictis
autem excipimus legata, & fideicommiſſa. relicta, & donata
ad pias cauſas pro anima Eccleſijs, ex Eccleſiaſticis perſo-
nis pijs locis, Chriſti pauperibus, & alijs quibuſcunque miſe-
rabilibus perſonis, vbi ſpecialiter excipit relicta etiam
pauperibus. Imò non valeret ſtatutum, quod de legatis
31 ad pias cauſas ſolueretur † datium, Alderan. Maſcard.
de ſtatut. concluſ. 1. num. 22. vnde ſi non valeret, ſi hoc ex-
primeret, non debet cenſeri id comprehenſum ſub gene-
ralitate.

Tum etiam non debetur datium, quia confratriæ
prædictæ nihil retinent pro ſe, & tamen gabella non
32 ſoluitur † pro legato, niſi de eo, quod remanet legata-
rio deducto onere & ſic pro vtilitate, quam ſentit, vt
diſponit ſtatutum ſub dicta rubrica de datio legatorum,
& hæreditatum, quod eſt etiam conforme iuri commu-
ni, vt per Doctores communiter in l. non amplius, 26. in
princip. vbi præcipuè Bald ff. de legat. 1. Bertachi. de ga-
bell. in quinto membro octau. partis, numer. 2. Brun. in tra-
ctat. de rebus dubijs, in titulo de rebus dubijs circa quanti-
tatem perſonarum, pag. 22. colum mihi. 3. ver. & ſecundum
Bald. & Angel Ferret de gabell. num 17. Perlonal. in ſi-
mili tractat. numer. 139. Ioſeph Ludouic. de gabell. concluſ.
vnic. allatio 12. Tiraquel. de retract. conſang. §. 15. gloſ. 1. ſub
33 numer. 7. de legato, namque inutili datium † non eſt ſol-
uendum, Bertach de gabel. d. membro quinto octauæ partis
num. 5.

Tum denique ceſſat onus gabellæ, quia pars aliqua,
nec minima iſtorum legatorum ad pias cauſas non de-
34 bet † diſpenſari in aliquem alium vſum, l. ſi quis pro re-
demptione, 36 ff. de donationibus, l. ſi quis ad declinandam
38. ibi, per aliam occaſionem minus, C. de epiſcop. & clericis
& in Authent. de eccleſiaſtic. titul. §. ſi autem hæres, l. 1. §. ſi
35 enim. Cod. commun. de leg niſi de authoritate † Summi
Pontificis Decian. conſil. 72. colum. 3. circa medium ver-
ſic. & legata, vel relicta, vbi paulò poſt numer. inquit
36 quod qui aliter faciunt, † tenentur in conſcientia.
Quod adeò verum eſt, vt ſi ignoraretur, an teſtatore
eſſet Chriſtianus, vel Saracenus, adhuc relicta pro anima
37 deberent † plenariè adimpleri, Baldus in l. nulli licere,
28. numer. 12. Cod. de epiſcop. & cleric. Si igitur nulla pars
in alio vſu diſpenſari debet, ob id etiam de illis non
38 eſt ſoluenda † decima, ſeu gabella, vt inquit Bald. in d.
l. nulli licere. 28 ſub nu. 11. verſ Deinde nota, ibi, ita tamen
C. de epiſc & cleric.

Et in terminis, quod de legatis factis huiuſmodi
39 confraternitatibus non debeatur † datium, ex quo il-
læ conſueuerunt diſtribuere relicta in vſus pios, qui
adminuerentur per talem ſolutionem, tradit Florez
Diez, variar. quæſt. lib. 2 quæſt. 21 numer. 160 et 191. qui
ad hoc citat Bertachin Parlador, & Laſſarte, relatos
ſupra per me in verſic. cum igitur relicta, ſub numer. 27. ſi-
40 cuti Trebellianica non detrahitur † contra illas
confraternitates, quando ſunt ſolitæ conuertere relicta
in vſus pios, vt cenſuit Rota, referente Mareſcot. variar.
reſol lib 2. cap. 72. num. 9.

Si igitur, iuxta latè ſuperius firmata, datium non de-
betur pro legatis relictis generaliter confraternitati-
bus nullo expreſſo vſu pio, multò fortiùs id verum erit
in propoſito caſu, in quo teſtator voluit omnes introi-
tus harum domum diſpenſari in maritandis domi-
41 cellis, quia intelligitur ſenſiſſe † de domicellis paupe-
ribus, vt probat text. in d. cap. cum tibi, extra de teſtam.
ſecundum communem intellectum relatum ſupra num.
23. per quem textum ita tradit Bald. in l. executorem, nu.
7. verſic. nota enim primo, Cod. de execution. rei iudicat. et in
l. precibus, num 62 verſ. præterea quando teſtator, Cod. de
impuber Bartol. in l prima, ſub numer. 64 verſ. ſecundum
quod prædicta ſunt vera, Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. Ga-
briel, de pia cauſa, concluſ. 3. numer. 2. Legatum autem
factum pro maritandis domicellis pauperibus dicitur
42 † pium, l. cum tale, 22. §. mulier, ff. de condition. indebit. Bald.
in Authent. niſi rogati, ſub numer. 11. C. ad trebell. Decian.
conſ. 120. numer. 2. Nicol. Bellon. conſ. 16. num. 5. Cæphal

. co ſ.

conſil.70. numer. 13. Decian. *conſ.34. numer.53. volum.3.* Sfort. Odd. *conſ.73. num.14* Menoch. *conſ.293. num.19.* Tiraquell. *in tract. de priuileg. piæ cauſ. in præfation. verſ. item cum dos, &c.*

Et propterea de tali legato pro maritandis puellis
43 pauperibus non debetur † gabella, Pariadoſ. *rer. quotidian. lib.1. cap.3 §.1. num.17.* vbi reddit rationem, quia
priuilegia conceſſa Eccleſijs, cenſentur etiam conceſſa
pijs cauſis, & pro relictis eccleſijs nulla eſt debita gabella.

Non obſtat, quod noſtrum ſtatutum non excipiat ſimpliciter pias cauſas à ſolutione datij legatorum, ſed ita demum, ſi ſint piæ cauſæ pro anima, quod legatum in hoc teſtamento non apparet factum pro anima.

Namque omiſſo, quod ſtatutum prædictum nedum
excipit legata facta ad pias cauſas pro anima, ſed
etiam facta pauperibus, & miſerabilibus perſonis, quales ſunt iſtæ domicellæ pauperes, quæ ſemper eliguntur, quando ſunt pauperes, & de pauperibus præſumi
intellexiſſe teſtatorem ſuperius admonui *num.41.* Hoc,
inquam, omiſſo, dico, quod ſtatutum non poſtulat,
quod in legato exprimatur, quod fiat pro anima, ſed
tantum quod verè ſit legatum pium pro anima, nam
44 pia cauſa dupliciter † conſideratur. Alia, quæ eſt pia,
& tamen non poteſt dici pro animæ ſalute, vt legatum pro alimentis, vel dote factum perſonis non indigentibus, pro refectione viarum, & pontium, pro libertate. Hæ enim cauſæ dicuntur largo modo piæ, & pia
cauſa hoc caſu accipitur pro fauorabili, vt hæc exempla recenſendo docet Deci. *con.72. col.3.* ante *nu.3. verſ. modò in caſu propoſito.* Natt. *conſ.61. nu.5. & 6.* & legatum
libertatis eſſe pium, ſed non pro anima, ſcribit Rota *deciſ. 74. n.21. par.2. collectar. incerto auctore.*

Simile eſt, quod relinquitur pro emendandis muris
ciuitatis, vel cuſtodia terræ, Bald. *in Authent. ſimiliter, n.3. C. ad leg. Falcid.* ſic & pium dicitur legatum pro libris
emendis Decian. *conſ.14 num 13. vol.1.*

Alia eſt pia cauſa, quæ verè, & propriè eſt pia, & eſt
45 illa, quæ tendit in ſubleuamen animæ, † vt redemptio
captiuorum de manibus infidelium, vt *in Auth. vt cum de appellation. cognoſcit, §. ſi vnum de prædictis, verſic. Sed hæc quidem;* redemptio captiuorum pro maleficio, Rota *deciſ.63. part.1.* collectarum incerto auctore relicta
pauperibus Eccleſijs, locis pijs, altari, & ſimilia, Bald.
in dicta Authentic ſimiliter, numer.2. C. ad leg Falcid. vbi
inquit, quod omne, propter quod anima teſtatoris
ſubleuatur, vel anima cuiuſcunque catholici, vel animatum corpus carcerati etiam pro maleficio dicitur
46 pium, † idem *in l. illud 16. num.1. & ſeqq. C. de ſacroſanct. eccleſ.*

Et hanc diſtinctionem inter legatum pium, quod eſt
47 fauorabile, & verè pium pro anima, † facit Deci. *in dict. conſ.72. vol.3.* Natt. *dicto conſ.613. num.6.* Ancharan. *conſ. 25. nu.3. & 4* Nicoll. Bellon *conſ.16 ſub nu.4.5 & 9.* Mantic. *de coniectur. vltim. voluntat. lib.6. tit.3. ſub num.28. in noua impreſſione.*

Vnde ad hoc, vt datum non debeatur, non eſt opus,
quod teſtator exprimat ſe legare pro anima, ſed neceſſe eſt inſpicere, an verè legatum ſit in ſubleuamen animæ, quia etſi ipſe aſſereret hoc facere pro anima, & ve-
48 rè relictum non eſſet pro anima, adhuc † legatum non
diceretur verè pium, Bald *in d. Auth. ſimiliter, numer.4. C. ad leg. Falcid.* Iaſ. *conſ.183. numer.16. volum.2.* Bellon. *dicto conſil.16. numer.3.* Si igitur vſus, in quem confertur
legatum, vt hic pro maritandis puellis pauperibus, ſua-
49 det, vt dicatur relictum pro anima, tunc † abſque alia
expreſſione cenſetur legatum pium pro anima, *dicta Authent. vt cum, de appellat. cognoſcit. §. ſi vnum de prædictis, verſ. Sed hæc quidem.* ibi, *ipſorum quoque animæ ex hac piſſima cauſa ſubleuentur,* Decian. *conſil.120. ſub numer.4.* Bald. *in l. id, quod pauperibus, 24. ſub num.34. C. de epiſcop. & cleric.* & *in l. precibus, 8 numer.61. Cod. de impub.* & melius *in l. illud 16 ſub num.1. verſic. concludo ergo, Cod. de ſacroſancta eccleſia,* vbi inquit, quòd ſi cauſa pie-
50 tatis congruit perſonæ, intelligitur † ad pias cauſas

ſecus ſi non congruit, ſequitur latius declarando Mantica *in tractat. de coniectur. vltimar. voluntat. libro ſextò, titul.3. numer.24. verſic. Hoc autem loco, in noua impreſſione,* vbi *ſub numer. 25.* facit hanc conſequentiam, lega-
51 tum eſt factum intuitu paupertatis, ergo † eſt pium, &
pro anima.

Quando enim quis dicat ob cauſam ſibi fauorabilem,
52 & piam, tunc † præſumitur cauſa finalis, & dicitur facere pro anima ſua, Bart. *in l.2. ſub nu.2. verſic. Quandoque ex neceſſitate, ff. de donatio.*

Proinde, quia iſtæ confraternitates, ſolent diſpenſare ſibi relicta in ſimiles vſus pios ſubleuantes animas
defunctorum, idcirco legata eis facta dicuntur facta
53 pro anima † relinquentis, vt deduxi ſuprà *num 18.* ex Io.
Andr *in cap.1. ſub num 5. de ſepultur.* Bald. *in d. l. executorem, 8. num.7. & 8. C. de execution. rei iudicat.* Mantic. *d. lib.6. tit.3.* ante *num.25. verſ. Item quod ſi ſimpliciter relinqui-*
54 *tur,* & in ſpecie de confraternitatibus † Alex. *conſ.102. vol 7.* Decian. *conſ.72. colum.3.* circa medium, *verſ. Et hoc etiam pat* Socin. *conſ 82 ſub num 34 volum.4* Abb *conſil. 32. part.2.* & ante eos Bald. *in d. l. ſi quis ad declinandam, 38. §. omnibus, ſub num.19 verſ. Nec tamen eſt negandum, C. de epiſ. & cleric.*

Denique vbi verſaremur in dubio (quod omnino
55 negatur) pronuntiandum eſſet, † datium non deberi.
Bartol. *in l. ſi pupillus, 21. in princip num.3 ff. ad l. g. Falcid.* Dec. *conſ.457. nu.8* Ferret *de Gabell num 34. in fine.* Perſonal. *in ſimili tract. na 38* Beccl. *conſil 96. num.19* Surd. *conſ. 307. num.12. & deciſ. 16. num.7. & 19 & dec 305. num.44.* Ioſ Ludouic. *de gabell. conc[illegible] vnica, colum.2. verſ. ſed hæc eſt, & c. lum.3.*

Non obſtat, quod fortè obijci poſſet confraternitatem iſtam, & cæteras in præteritum ſoluiſſe datium
pro legatis ipſis factis, tum quia de hoc non conſtat,
tum etiam quia, vbi hoc verum eſſet, non apparet fuiſſe ſolutum de legatis ſimilibus diſpenſandis in pios
vſus, tum denique quia ſibi præiudicaſſent tantum
55 quoad præteritas ſolutiones, † non autem reſpectu caſuum præſentium, & futurorum. Cynus *in l. voluntarie, 12 ſub num 16.* & ibi, Salicet. *n.1. & ſeqq. de execu. atio. ib. tutor.* Bart. in *l.2. in princip. ff. de priuileg. veteran.* Gozadin. *conſ.23. num.1.* Decian loquens in ſimili confraternitate *conſ.172. ſub num 4. verſic. Vlterius concluſione,* Iaſ. *conſ.25. num.5. vol.3.*

ARGVMENTVM.

Datium, ſi maius debeatur pro cæteris contractibus,
in quibus transfertur dominium, minus vero pro reſtitutione dotis, & mulier conueniat, quod ſi contingat,
eueniente caſu reſtitutionis dotis, ſibi reſtitui fundum
pro pecunia, detrahatur quarta pars de veri æſtimatione, pro dicta parte aſſignata de pluri debebitur maius
datium, non autem illud minus debitum pro reſtitutione dotis.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de detrahenda quarta parte veræ æſtimationis ad fauorem creditoris, ſi contingat eum cogi accipere in ſolutum feudum, vel aliam rem pro pecunia, valet.*

2 *Creditor de iure communi, & ex ſtatutis patriæ Mantuanæ cogitur accipere ſtabilia, vel alia bona in ſolutum, quando debitor non poteſt ſatisfacere in pecunia.*

3 *Aeſtimari debent ſubtiliter, & ſecundum verum valorem de iure debent accipi à creditore ſtabilia in ſolutum, ob impotentiam debitoris ſoluendi in pecunia.*

4 *Statutum Mantuæ vult, quod in ſoluendo gabella non attendatur æſtimatio à partibus conuenta, ſed vera, & iuſta, & quod per Iudicem gabellæ ad libitum poſſit mandari fieri æſtimationem.*

5 *Lex ſtatutum, & qualibet alia diſpoſitio ita debet intelligi, ne à partibus eluſoria reddi poſſit.*
6 *Pacta inter alios inita, ſicuti tertio non proſunt, ita nec ei nocere debent.*
7 *Pactis priuatorum iuri publico derogari nequit.*
Pacta contra leges non valent.
9 *Gabella. Statutum pro donationibus imponat maiorem gabellam; pro venditionibus verò minorem, vel nullam, ſi quis volens donare vendat, & confiteatur habuiſſe pretium datium debebitur tanquam de donatione, non autem tanquam de venditione.*
10 *Dos, & augmentum dotis eodem iure regulantur, & iiſdem priuilegijs gaudent. Declaratur ſecundum Nattam procedere in augmento dotis, quod prouenit ab vxore, non autem à marito, nu. 11.*

CONTROVERSIA XCV.

PRo contractibus, & translatione rei ſtabilis in alium
ſoluitur maius datium, pro dicta verò translatione
occaſione reſtitutionis dotis minus, ex forma ſtatuto-
rum huius patriæ debetur. Quæritur igitur, cum mu-
lier, quæ in traditione dotis in pecunia conuenit, vt
ſi in reſtitutione cogeretur accipere ſtabilia, ei aſſigna-
rentur pro qua parte minus veræ æſtimationis, &
1 valoris, quod pactum valere † a decidit Surd. *deciſion.*
259 parte prima, an pro dicta quarta parte detrahenda
debeatur datium, quod ſoluitur pro reſtitutione da-
tium, an verò quod pro alijs contractus penditur,
& remota omni hæſitatione exiſtimo maius datium
deberi, quia hoc eſt à iure ſtatutum, vt creditor
2 pro pecunia teneatur † percipere ſtabilia in ſolutum
vbi debitor in pecunia ſatisfacere non poteſt, Authent.
hoc niſi, Cod. de ſolution. & ita etiam dictant ordines, &
ſtatuta patriæ, & in tali datione in ſolutum dicta ſta-
bilia debent ſubtiliter æſtimari, & pro iuſta æſtima-
3 tione, & valore ea † accipere creditor, dicta Authen-
tica, *hoc niſi* in illis verbis, *facta per iudicem ſubtili eius*
cauſa æſtimatione, & ibi hoc notant Petrus de Bellaper-
tic *verſic. recipiam in ſolutum, & verſic. dico, quod immò*
dubitur rei Bald. *ſub numero primo verſi ul, ſed pone, quod*
in æſtimatione; vbi Addent. ad eum *in littera a*, Salicet.
ſub numero primo, verſic. pro æſtimatione d. ſtricte fienda,
& ſub num. r 4. verſic. Quæro textu dicit. Cod de ſolution. &
in corpore vnde ſumitur *in Au hentic. de fideiuſſor.* §.
quod autem de cætero, vbi Iacob. de Beluiſ. *in figuratione*
caſus, & in decimo notabili, & ibi Bartol. *in ſummario,*
& numer. 6. Capell. Tholoſan. *quæſt. 68.* Anguil qui alios
plures refert *conſil 3. ſub numer. 40.* Si igitur mulier tene-
batur accipere ſatisfactionem in ſtabilibus, ſecundum
verum valorem, & æſtimationem diſtrictè fiendam,
ſequitur, quod quarta pars, quam de pluri habet vl-
tra quantitatem ſuæ dotis ſecundum æſtimationem fa-
ctam, dicatur habere alio iure, quam ex cauſa reſti-
tutionis dotis, & ſic ex pacto, & per conſequens, quod
debeatur datium debitum pro alijs alienationibus, quam
ex cauſa dotis.

Secundò, ſtatutum ſub *rubric. de datio contractuum*
4 vult, quod in ſoluenda gabella non attendatur † æſti-
matio conuenta à partibus, ſed vera, & iuſta, & quod
per officiales, & iudicem gabellæ ad libitum poſſit
fieri æſtimatio rei translatæ, non obſtante conuentio-
ne, & ſecundùm veram æſtimationem ſoluatur datium.
Igitur, & in caſu iſto, cum pro reſtitutione dotis ſuffi-
ciat tantundem in æſtimatione vera de ſtabilibus, ſi
ex partium conuentione minuitur, id non debet eſſe
præiudicio Principi, quin ei debeatur datium ſecun-
dum veram æſtimationem, & cum ei detur pluſquam
importet dotis reſtitutio, de illo pluri venit ſoluendum
datium, quòd debeatur regulariter pro alienationibus
ſtabilium.

Tertiò quælibet lex, ſtatutum, & diſpoſitio ita de-
5 bet intelligi, ne à partibus eluſoria † reddi poſſit, *l. ſi*
prætor. 75. in princip ff. de iudic Surd. *conſ. 66. num 7.* ſed ſi
diceremus per huiuſmodi pacta poſſe augeri dotis re-
ſtitutionem ad libitum, vtique fraus fieret ſtatuto de
datio contractuum minuendo valde illud in præiudi-
cium Principis, quod aliqua ratione non eſt dicen-
dum.

Quartò, pacta inter alios inita ſicuti tertio non pro-
6 ſunt, ita nec ei nocere debent, † *l. ſi vnus 28. §. ante om-*
nia, vbi Bart. Caſtr. Alexand. & Iaſ. *ff. de pact.* Surd. *conſ.*
60. numer. 19. Igitur tale pactum de detrahenda quarta
parte veræ æſtimationis in reſtitutione dotis valebit
quidem inter ipſas partes, ſed non poterit præiudicare
Principi, quin ei debeatur datium de eo, quod de pluri
datur, ac ſi ex alio contractu transferretur, cùm pro dotis
reſtitutione in rei veritate de iure tantùm non deberetur.

Quintò moueor, quia pactis priuatorum iuri publi-
7 co derogari non poteſt. † *l. ius publicum, 45. § fin. ff. de re-*
8 *gul. iur.* nec valent pacta contra leges, † *l. iuriſgentium,*
7. §. ſi paciſcar, ff. de pactis, l. pacta, quæ contra. 6. C. de pactis
Vtique autem derogaretur dicto ſtatuto de datio con-
tractuum, & minueretur ius Principis, ſi huiuſmodi pa-
cta ei præiudicarent.

Sextò facit doctrina Bald. *in l. cum in venditione, 36.*
in ſecunda lectura, ff. de eo. trahend. empt. quem ſequun-
tur Brun. *in repertorio ſtatutorum* in verbo *gabella, ver-*
ſic. ſtatutum dicit, quod pro donatione, & Ferretus *de ga-*
bellis numer. 39. vbi dicit, quod ſi ſtatutum imponat ſo-
lutionem datij in certa quantitate pro donationibus,
pro venditionibus vero nullam, vel minorem gabel-
lam ſtatuat, ſi quis volens donare, vt euitet maius da-
tium, vendat, confiteatur habuiſſe pretium, quod ni-
9 hilominus debebitur datium † tanquam de donatione,
non autem de venditione, quia vera fuit donatio, ſic, &
in caſu iſto debebitur maius datium pro illi pluri, quia
non verè ex cauſa reſtitutionis dotis, quæ multo mino-
rem capit quantitatem, datur, ſed pro incommodo cre-
ditoris, qui pro pecunia cogitur accipere ſtabilia, & ſic
alia de cauſa.

Septimo hæc quæſtio deciſa remanet ex ſententia Ma-
giſtratus, qua cenſuit datium huius quartæ partis ſpe-
ctare ad datiarium contractuum generalem, non au-
tem ad datiarium dictæ reſtitutionis dotis, cui non po-
tuiſſet adimi datium huius quartæ partis, ſi tanquam
pars dotis cenſeretur.

Non obſtat, quod idem ius ſit de augmento dotis,
10 † quod de ipſa dote, *l. inter ſocerum 26. § cum inter, ff. de*
pact. dotalib. l. etiam, 8. C. de iure dot. Natta *conſil. 253. n. 4.*
Roland. *de lucro dot. quæſt. 100.* Quia omiſſo, quod obie-
ctum procedit in augmento dotis proueniente ex par-
11 te vxoris, † non autem ex parte viri, ſecundum Natt. *d.*
conſil. 253. num. 7. Reſpondeo, quod iſta quarta pars non
fuit conuenta tanquam augmentum dotis, ſed pro in-
commodo creditoris, qui cogitur accipere ſtabilia pro
pecunia, & obiectum procedit in vero augmento do-
tis, quando doti iam datæ additur alia pars, vel à mu-
liere, vel à marito contemplatione, & intentione au-
gendi dotem.

ARGVMENTVM.

Tacitum fideicommiſſum ex multis reſultat hic per-
perpenſi. Filij poſiti in conditione ex coniecturis cen-
ſentur vocati, & duodecim recenſentur. Quod procedit
etiam in tranſuerſalibus.

SVMMARIVM.

1 *Cauſa præiudicialis ſemper prius eſt tractanda. Aliàs ſententia eſt nulla, ibidem.*
2 *Fideicommiſſa nedum verbis claris, ſed etiam ex tacita mente defuncti inducuntur.*
3 *Fideicommiſſorum materia eſt taliter fundata in voluntate defuncti, vt quibuſcunque verbis, vel coniecturis de ea apparere poteſt, id ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum.*

4 Fi-

4 Fideicommiſſum reſultat, quando non alia ratione teſtator videri poteſt diſpoſuiſſe, niſi cauſa illud inducendi.

5 Teſtator ſi inſtituat hæredes duos filios familias, & velit fieri ſui iuris, & emancipari à patre, cenſetur grauaſſe patrem per fideicommiſſum ad eis reſtituendam hæreditatem filiis iure patriæ poteſtatis acquiſitam.

6 Fideicommiſſum reſultat, ſi in neceſſariam conſequentiam verborum expreſſorum colligatur talis voluntas.

7 Fideicommiſſum inducitur, ſi alias voluntas teſtatoris ſecundum à ſe diſpoſita non poſſet ſortiri effectum.

8 Oldradi conſil. 21. ceſſat, quando per ſimplicem exiſtentiam filiorum, qui poſtea deceſſerunt, non eſſe ſatisfactum menti defuncti.

9 Fideicommiſſum inducitur tacitè, quando aliàs reſultaret abſurdum, ſi non induceretur. Vel ſi verba diſpoſitionis remanerent ſuperflua, num. 10.

11 Fideicommiſſum admittit lex ſupplendo etiam verba, & præſumendo plus dictum, & minus ſcriptum, & nu. 12.

13 Filij poſiti in conditione ex coniecturis cenſetur vocati. Et propter difficultatem quæſtionis, an filij poſiti in conditione dicantur vocati, ſufficiunt ad inducendam vocationem coniecturæ etiam leues, num. 14. Et multi admittunt etiam vnicam tantùm, dummodò efficacem, num. 15. Et quoties aliqua ſubtili ratione deduci poteſt, vt cenſeantur vocati, illam ſequi debemus, num. 19. Et plures coniecturæ, quæ ſingulæ non ſufficerent, coniunguntur ad inducendam hanc vocationem, num. 7.

18 Agnationem voluiſſe conſeruare teſtator cenſetur, quando vocauit maſculos in infinitum, & excluſit fœminas, & num. 19. & hæc coniectura licet ſola non ſuffulciat, cum aliis tamen iuncta præbet argumentum efficax conſeruationis agnationis, num. 20.

21 Agnationis conſeruandæ ratio dicitur habita, quando teſtator fecit varios gradus ſubſtitutionem in varios collaterales tranſuerſalium maſculorum in infinitum. Et quando prohibuit alienationem ſtabilium, & fideiuſſiones vltra 25. annos, num. 22. 23 & 24. & quando enixè curauit, vt domus honorifica conſeruaretur, num. 25. Et quando inſtituit primogenituram, num 26.

26 Primogenituram quando inſtituit teſtator, dicitur voluiſſe conſeruare agnationem.

27 Fideicommiſſum reſultat, quando teſtator habuit rationem conſeruandæ agnationis reſpectu plurium linearum vocatarum; etiamſi ratio conſeruandæ agnationis tacitè tantùm colligeretur ex coniecturis, num. 28.

29 Agnationis conſeruandæ ratio facit, vt diſpoſitio extendatur de caſu ad caſum.

30 Agnationis ratio quando habita fuit, onus fideicommiſſi cenſetur repetitum, ita vt ſubſtitutio facta, ſi decederet ſine filijs, non expiret per exiſtentiam filiorum, qui poſtea decederent.

31 Fideicommiſſum perpetuum ſucceſſiuum reſultat fauore omnium ex inſtitutione primogenituræ. Nec expirat poſtea per exiſtentiam filiorum, num. 32.

33 Extenſio de perſona ad perſonam fit in primogenijs ex veriſimili mente diſponentis.

34 Adoptiuum ſi vocauit teſtator contemplatione ſui hæredis, multò magis cenſetur vocaſſe eiuſdem filios legitimos, & naturales.

35 Fideicommiſſum reſultat, quando in defectum legitimorum teſtator vocauit legitimatos, vel baſtardos.

36 Teſtator, ſi grauauit hæredem reſpectu aliquorum minus dilectorum, fortius præſumitur illum grauaſſe fauore magis dilectorum.

37 Caſus non dicitur omiſſus, quando viget eadem ratio, æquitas, & omnimoda ſimilitudo, & num. 38.

39 Caſus ſimiles dicuntur, quando habent eandem, vel maiorem rationem.

40 Grauari nequit, qui non honoratur.

41 Conſequens qui vult, vult etiam omne neceſſarium antecedens ad illud.

42 Teſtator non præſumitur ineptè, ſed conſideratè locutus.

43 Teſtator præſumitur ſenſiſſe, ac diſpoſuiſſe, vt prudens.

44 Hæredum appellatione veniunt hæredes hæredis.

45 Hæredum appellatione veniunt omnes hæredes in infinitum.

46 Hæredum appellatione veniunt omnes ſucceſſores, etiamſi verbis expreſſi non ſint.

47 Fideicommiſſum cenſetur factum ex prohibitione legitimæ, & trebellianicæ.

48 Verba debent accipi in propria ſignificatu.

49 Opinatus quod eſt teſtator, attenditur, & ex illius opinione coniicitur eius voluntas.

50 Subſtitutus, & vocatus quis cenſetur ex priuatione in caſum delicti ab eo commiſſi.

51 Priuatio præſupponit habitum.

52 Carentiæ ſunt habentium, ſicuti priuationes habituum.

53 Adimere quis non poteſt, niſi prius dederit.

54 Interpretatio non poteſt ſumi ex teſtamento reuocato ad teſtamentum poſterius. Declaratur non procedere, quando propter nouum accidens, puta quod deceſſerit hæres inſtitutus, mutatur præcedens teſtamentum, numer. 55.

56 Teſtator, ſi in ſecundo teſtamento quoad ſubſtantiam diſpoſuit prout in primo, ſi quid omiſſum reperiatur, cenſetur id euenire potius vitio ſcriptoris, quam ex voluntate defuncti.

57 Fideicommiſſi perpetui vrgens coniectura eſt, ſi teſtator mandat fieri inuentarium bonorum ſuorum, & ſingulo decennio renouari confinia ſtabilium cum deſcriptione longitudinis, & latitudinis ædificiorum.

58 Naſci ex legitima vxore, idem eſt, quod naſci ex legitimo matrimonio.

59 Filij poſiti in conditione ſub qualitate legitimi matrimonij cenſentur vocati, & de ratione, ibidem. Et per hanc ſolam coniecturam tanquam neceſſariam iuncta alia leui ita fuit iudicatum, num. 60.

61 Filij poſiti in conditione dicuntur vocati, quando teſtator habuit rationem conſeruandæ agnationis.

62 Filij magis dilecti, & inſtitutorum poſiti in conditione cenſentur vocati, quando teſtator expreſſè vocauit minus dilectos, & filios ſubſtitutorum.

63 Filij poſiti in conditione ad excluſionem ſubſtituti dicuntur magis dilecti ipſo ſtatuto.

64 Teſtator, ſicut grauauit hæredem erga minus dilectos, ita quoque cenſetur grauaſſe ad reſtituendum magis dilectis.

65 Filij poſiti in conditione, ſi fuerunt grauati, cenſentur etiam vocati.

66 Filij poſiti in conditione cenſentur vocati, quando teſtator digreſſus eſt ad plures gradus ſubſtitutionum.

67 Filij poſiti in conditione dicuntur vocati, quando teſtator prohibuit detractionem legitimæ, & trebellianicæ.

68 Maſculinitatis qualitas ex quibus coniecturis videatur repetita remiſſiuè.

69 Filij poſiti in conditione ſub qualitate maſculinitatis, cenſentur vocati.

70 Filij poſiti in conditione dicuntur vocati, quando teſtator præſuppoſuit, & opinatus eſt eos vocaſſe.

71 Filij poſiti in conditione cenſentur vocati, quando defunctus imperauit perpetua anniuerſaria.

72 Filij poſiti in conditione vbi non poſſent ſuccedere ab inteſtato hæredi inſtituto, cenſentur vocati.

73 Filij poſiti in conditione per compendioſam cenſentur vocati in fideicommiſſaria, ſicuti & reſpectu vulgaris in ea comprehenſæ, vt vniformis ſit determinatio.

74 Filij poſiti in conditione dicuntur vocati, quando verſatur fauor pius, & publicus, quod non extinguatur fideicommiſſum.

75 Filij poſiti in conditione ex coniecturis cenſentur vocati, nedum in deſcendentibus, ſed etiam in tranſuerſalibus.

76 Subſtitutio facta alicui, ſi moriatur ſine filijs, expirat ipſo decedente cum filijs, quamuis poſtea ipſi filij moriantur ſine prole iuxta vulgatum conſil. Oldradi 21. limitatum multipliciter num. ſeqq.

77 Oldra-

77 *Oldradi conſil. 21. non procedit quando verſamur in primogenitura, nec quando habemus coniecturas perpetui, & ſucceſſiui fideicommiſſi, nam tunc conditio ſi ſine filijs exponitur ſine liberis, & deſcendentibus, numer. 78. & 79. Nec quando teſtator voluit conſeruare agnationem, num. 80.*

81 *Dictiones reſtrictiua, & repetitiua referuntur etiam ad tacitam voluntatem, & operantur in omnibus caſibus etiam tacitè diſpoſitis, & ſic eo caſu non reſtringunt.*

82 *Reſtrictio, & relatio non fit contra intentionem diſponentis, nec quando induceretur contrarietas, & repugnantia, num. 83.*

84 *Relatio non fit ad ea, in quibus ſubeſt aliqua ratio, propter quam fieri non debeat.*

CONTROVERSIA XCVI.

AD cognoſcendum, an Dom. Gazinus rectè agat ad datium prætenſum contra Dominos Fratres de Donatis pro bonis ad eos deuolutis ex fideicommiſſo aſſerto per ipſum D. Gazinum, videndum eſt prius, an extet tale fideicommiſſum ad eorum fauorem in teſtamento Excellentiſſimi qu. Philoſophi & Phyſici Do. Comitis Marcelli Donati, & poſtea differendum erit de quæſtio-
1 ne prætenſi datij, quia cauſa præiudicialis † ſemper prius tractanda venit *l. ſi quæramus 4. ff. teſtam* Menoch. *conſ. 301, numer. 26.* Gallia *conſil. 0 num. 2 & conſil 82 num. 19 20. 26 27. & 31.* Becci *conſ. 165. num 96. & conſ 231. num. 43.* vbi quod aliàs ſententia eſt nulla, Peguer. *deciſ. 9. num. 2* Motot. *conſ 8. num. 1.*

In qua conſultatione reſpectu primi puncti dico tacitum, & neceſſarium reſultare fideicommiſſum ad fauorem Dominorum Reorum conuentorum, & ipſos habere hæc bona ex diſpoſitione ipſius Do. Comitis Marcelli teſtatoris, non autem ex hæreditate patris.

Fideicommiſſa enim non tantum verbis claris, & explicitis fiunt, ſed etiamſi deſint verba expreſſa ex tacita
2 mente † defuncti inducuntur, atque reſultant, *l. cum proponebatur, 64. in fi. ff. eo, ibi, Etenim in cauſa fideicommiſſi vtcunque precaria voluntas quæreretur coniecturis potuit admitti, ff. de legat. 2. l. pen. vltima,* ibi, *ſola enim voluntas ſeruatur in fideicommiſſis, ff. de leg. 3. l. hæredes mei, 57 §. cum ita,* in illis verbis, *ſed cum in fideicommiſſis voluntatem ſpectari conueniat, ff. ad trebell. l. cum virum, 16 in verſic. Sane, quoniam in fideicommiſſis voluntas magis quam verba plerunque intuenda eſt, Cod. de fideicommiſſ. l. in conditionibus, 10. in princ. ff. de condit. & demonſtr. In conditionibus,* (inquit ibi Vlpianus) *primum locum defuncti voluntas obtinet, l. fideicommiſſa. 11. §. et ſi quis, ibi, cum in fideicommiſſis præcipue ſpectanda, ſeruandaque ſit teſtatoris voluntas, ff. de legat. 3.* & magiſtraliter docuere Alexand. *conſ. 100, num. 5. volum 4.* vbi inquit. *quod materia fideicom-*
3 *miſſorum † eſt taliter fundata in voluntate defuncti, quod quibuſcunque verbis coniecturis, & præſumptionibus de ea apparere poteſt, ſufficit ad inducendum fideicommiſſum,* quem per eius formalia verba ſequitur Rota *deciſ 640. numer 15. par. 1. diuerſorum* eandem concluſionem probant Menoch *lib 4 præſumpt 67, ub num. 7.* Peregr. *de fideicomm. artic. 11.* Mantic. *de coniect. vltim. volu. 1. libr. 7. tit. 3. num 2.*

4 Ex teſtatoris diſpoſitio operatur fideicommiſſum, † quando non alia ratione poteſt videri diſpoſuiſſe, niſi cauſa inducendi fideicommiſſum, licet de hoc non adſint aliqua verba. *l quamuis, 15. Cod. de fideicommiſſ.* vbi
5 qui † duos filios familias hæredes inſtituit, & voluit fieri ſui iuris, & emancipari à patre, cenſetur per fideicommiſſum grauaſſe patrem ad eis reſtituendam hæreditatem ſibi iure patriæ poteſtatis acquiſitam, quem textum adhoc citat Peregr. *conſil. 62, ſub num. 6. volum. 1.*
6 Et ideò ſi in neceſſariam † conſequentiam verborum expreſſorum colligatur talis voluntas, profectò ſemper locus eſt fideicommiſſo, *l Titia Seio, 87 §. Seia libertis, ff. de leg. 2. l. cuique, 8 §. interdum, ff de pecul. legat. l. ſi eius, 93 §. ea vero, ff. de condition. & demonſtrat. l. pater filium 38. §. penultim* vbi gloſ. *in verbo proponi,* Bartol. & alij, *ff. de legat. 3.* Rip. *in l. hæredes mei, 57. §. cum ita, num. 17. ff. ad trebell.* Deci. *conſil. 377 numer 7* Menoch. *libr. 4. præſumpt. 67. num 15. & 16. & conſil. 1152 num. 20. verſicul. ſecundo, vel ex eo, & conſil 62. num. 7. vol. 1.* Peregr. *de fideicommiſſ. art. 11. num. 25. 29. & 39. & conſil. 150. num. 3. & conſil. 152 ante num. 18. volum 5.*

7 Sicuti & reſultat fideicommiſſum, ſi aliàs voluntas † teſtatoris ſecundum à ſe diſpoſita non poſſet ſortiri effectum, Socin patruus *in l. qui Romæ, 122. § cohæredes, ſub numer 18 verſic. Nam ſi non induceretur fideicommiſſum tantum, ff. de verbor oblig.* Dec. *conſil. 23. ſub num. 3. & conſil. 38. num. 7.* cum alijs apud Peregr. *conſil. 62 num. 4 & conſil. 49 num. 10. vol. 1. & conſ. 30. nu. 7. & conſil. 56. ſub nu. 3. volum. 2. & conſil. 98. ſub num 3 vol. 4.* Rota *deciſ. 231. nu. 2.* in fine, *in nouiſsimis Farinac. par. 2.* Ruſtic. *in conſil. 1. poſt tract. de filijs poſitis in conditione, numer 46. & conſil. 3. numer 44* vbi vtrobique poſt Socin iun. *conſil 102. nu-*
8 *mer. 34. volum 1.* inquit conſilium † Oldrad. 21. ceſſare, quando per ſimplicem ſuperexiſtentiam filiorum, qui poſtea deceſſerunt ſine filijs, non eſſet ſatisfactum menti teſtatoris.

9 Vel ſi non induceretur fideicommiſſum † reſultaret abſurdum, Anchar. *conſ. 74. num 2.* Caſtr. *conſ. 264 ſub numer. 2. verſic ſecundo, quia ſi aliud diceremus, volum. 2.* Grat. *conſ. 5 num. 31. & 32. volum. 2.* Alexand. *conſ. 130. ſub num. 1. volum. 2.* Peregr *de fideicommiſſ. artic. 11. num. 46. & conſ. 50. ſub num. 8. verſicul & pro ratione conſiderat, volum 5* Laderch *conſ 72. num. 22.* Caſſanat. *conſ. 15. num. 74. cum ſeqq.*

10 Vel ſi verba diſpoſitionis remanerent ſuperflua, † & ſine effectu operandi, Surd *deciſ. 84. ſub nu. 14.*

Et adeò iura, & ſcribentes fauent voluntati teſtatorum, vt pro ea ſuſtinenda inducant fideicommiſſum, ſup-
11 plendo † etiam verba, præſumendo plus dictum, & minus ſcriptum, *l. hæres meus ex ſamnia, 68.* alias 67. *§. penultimo, ff. de leg. 2. l. cum proponebatur, 64. ff. eod. tit. de leg. 2.* vbi mu-
12 tuam ſubſtitutionem, † quam ex verbis prolatis videbatur voluiſſe facere teſtator, admittit quaſi errore prætermiſſam, *l. penult. ibi, cogitauit enim pater, Cod. de impub.* Anchar. *conſil 74.* Cuman. *conſ. 13. numer. 1. circa finem, verſ. & maxime quia hic agitur,* Fulgoſ. *conſ. 15. numer. 4. verſ. quia ſi verba fideicommiſſi deficerent, ſupplenda forent,* Socin. ſen. *conſ. 26. num. 4* ad finem, *vol 4.* Socin. iun. *conſ. 145. vol 3.* Pariſ. *conſ. 7. num. 42. vol 3.* Alba *conſ. 484. ſub nu. 53 verſ & iſto caſu,* Cacheran. *conſ 22.* Burſat. *conſ. 301. num. 4 & 5.* Gallia *conſ. 114, num. 36.* Peregr. *de fideicommiſſ. artic 29.* ante *nu. 32. verſ. Quibus præterea, & verſ. nam ad inuanandam, & conſ. 151. ſub num. 3. volu. 5* Mantic. *de coniect vlt. volunt. lib. 8 tit. 1. ſub nu. 3.*

Et vt voluntas teſtatoris ſeruetur, filij poſiti in conditione, qui alias ſecundum vnam ſententiam non cenſentur vocati, data veritate dictæ opinionis negatiuæ ex cō-
13 iecturis dicuntur ſubſtituti, † & vocati, Crauet. *conſ. 62. ſub num. 6.* Pariſ *conſ 78. num. 7. volum. 2.* Borgnin. *deciſ. 7. ſub num. 5. circa finem, par 13* Decian. *conſ. 44 num. 8.* vbi de communi, *volu 3.* Honded *conſ. 65. num 28. 29. & 30. vol. 1.* Barzi. *deciſ 96 ſub num. 7.* Ruſtic. *de filijs poſitis in conditione, libr 2. cap 1.* Menoch *lib. 4 præſumpt. 76. nu. 23. 24. & 25* Lancellot. Gallia. *conſ. 124. num. 46.* Theſaur. *deciſ. 96 ſub num. 8.*

Et cum adeo controuerſia ſit quæſtio prædicta, an poſiti in conditione cenſeantur vocati, vt hinc inde non deſint, qui teſtentur de magis communi, hinc fit, vt licet negatiua hodie poſſet dici magis communis, nihilomi-
14 nus propter difficultatem ſufficiant coniecturæ † etiam leues, vt ab ea recedamus, & inducamus vocationem. Surd. *deciſ. 162. ſub numer. 5. & 6* vbi *nu 7.* ſubdit multos
15 admittere † etiā vnicam tantum coniecturam, dummodò efficacem, & concludentem, & quoad ſufficiat quæuis coniectura, ſcribit idem Surd. *conſ. 434 numer. 19.* plenè Honded. *conſ. 65. num. 39. vol. 1.* Intrigl. *de ſubſtitut. centur. 3. qu 26. num. 46.* Card. Mantic. *de coniectur. vltim. volu. 1. lib. 11. tit. 3. ſub nu. 27. in additione nouæ impreſsionis,* vbi inquit,

16 quit, quod quoties † aliqua ſubtili ratione conſtare po-
teſt talem fuiſſe mentem teſtatoris, vt poſiti in conditio-
ne cenſeantur vocati, illam ſequi debemus; ſubdens num.
17 18. quod ſi plures adeſſent coniecturæ, † quæ ſingulæ
non ſufficerent, tamen ſimul iunctæ deberent admitti, &
tunc iudex intrepidè poterit iudicare pro vocatione.
Quod vltimum tradit quoque Honded. d. conſ. 65. nu. 32.
& 43. volu. 1. & conſil. 54. num. 54. vol. 2.

In propoſito igitur caſu, tam ex tacito illo diſpoſitiuo
fideicommiſſo præſumpto à lege, quàm ex illo conditio-
natæ vocationis, de quo modò dixi, ex multis ſuadetur
Dominos Io. Baptiſtam, & Marcellum fratres ſubſtitu-
tos fuiſſe Domini Equiti Federico eorum patri per fidei-
commiſſum in teſtamento Comitis Marcelli Donati ſe-
nioris.

Primò enim in hac diſpoſitione certum eſt teſtatorem
voluiſſe conſeruare agnationem: tum quia ſemper vo-
18 cauit maſculos † in perpetuum, & in infinitum, & nun-
quam admiſit fœminas, nec etiam vltimo loco deficien-
tibus maſculis, vt vbique in dicto teſtamento legentibus
fit obuiam, ſed præcipuè, ibi, *Intelligendo tamen, vt vnus
tantum ſemper ſuccedat, qui ex nominatis, vt ſupra, defun-
cto vltimo loco ſit, & erit proximior agnatus, & maſculus,
ac vere legitimus, vt ſupra in perpetuum, & in infinitum, &
quouſque eorum linea maſculina, & vere legitima, vt ſuprà,
ac capax ſucceſſionis, vt ſupra, De atorumque familia du-
rauerit.* Ex qua vocatione maſculorum dicitur contem-
19 plaſſe † conſeruationem agnationis, Deci. conſil. 74. ſub
numer. 5. Pariſ. conſil. 6. numer. 9. volum. 3. Surd. conſil. 96.
numer. 31. & conſil. 316. numer. 9. Ruſtic. ad l. cum auus,
libr. 4. capit. 2. numer. 14. cum ſeqq. & numer. 17. Mantic.
de coniect. vltim. volunt. libr. 11. tit. 14. numer. 14. vbi ſub-
dit, quod etſi hæc coniectura ſola non videatur ſufficere,
20 † cum alijs tamen iuncta præbet vrgens argumentum
huius conſeruationis, Peregr. de fideicommiſſ. artic. 4.
ſub num. 16. in princ. vbi ex Molina, inquit hoc non ha-
bere difficultatem, quando fœmina ſemper excluditur,
vt in propoſito caſu.

Tum etiam deducitur iſta ratio conſeruandæ agnatio-
21 nis, quia fecit varios gradus ſubſtitutionum † in varios
colonellos collateralium maſculorum vſque in infini-
tam deſcendentiam maſculinam eorum, Honded. conſil.
67. numer. 4. volum. 1. & conſ. 56. numer. 18. volum. 2. Surd.
conſ. 241. nu. 13. & conſ. 443. nu. 14. Ruſtic. ad l. cum auus,
lib. 3. cap. 2. num. 37.

Tum & tertiò quia prohibuit alienationem ſtabilium,
22 † & fideiuſſiones vltra vigintiquinque aureos pro alijs
præſtare, ne facultates diſſiparentur, vt diſpoſita per eum
omnino effectum ſortiretur, & diſpoſita erant, vt, donec
duraret familia Donatorum ſemper proximior maſcu-
23 lus ſuccederet, ex hoc dicitur † prouidiſſe conſeruatio-
ni agnationis, Cero. conſil. 102. ſub num. 19. volum. 2. Me-
noch. conſil. 431. num. 6. & lib. 4. præſumpt. 85. num. 13. &
14. Burſ. conſ. 228. num. 21. & conſ. 229. ſub num. 35. vol. 3.
Galli conſ. 114. num. 71. vbi inquit, quod hoc caſu dici-
24 tur † expreſſa ratio conſeruandæ agnationis, Surd. conſ.
96. ſub num. 31. verſic. Sane non eſt nobis, Pedroc. conſil. 39.
ante num. 12.

Tum & quarto, quia particulariter diſpoſuit, & in-
25 uigilauit, vt † conſeruaretur domus eius magna Man-
tuæ honorifica, Ruſtic. ad l. cum auus, lib. 4. cap. 2. numer.
30. Menoch. lib. 4. præſumpt. 69. num. 18. Galuan. conſ. 59.
per tot.

Tum quinto, quia ex ſola primogenituræ inſtitutio-
ne, teſtator dicitur voluiſſe perpetuò conſeruare bona in
26 agnatione, † Socin. patruus conſ. 47. numer. 6. Pariſ. conſ.
72. num. 81. & 85. vol. 4. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 4.
nu. 13. & cap. 18. ſub num. 1. eod. lib. 1.

Vbi autem teſtator habuit rationem conſeruandæ
agnationis reſpectu linearum vocatarum, ex hoc etiam
27 ſolo reſultat † fideicommiſſum abſolutum, & perpe-
tuum ſucceſſiuo ordine ad fauorem omnium deſcen-
dentium cuiuſque honorati, l. cum ita legatur, 53. §. in fi-
deicommiſſo, alias eſt in l. omnia, 32. ff. de leg. 2. Gabr. de
fideicom. concl. 4. num. 42. & 45. Decian. conſil. 44. num. 14.
vol. 3. Theſaur. deciſ. 96. num. 20. Honded. conſ. 54. num. 16.
& 26. vol. 2. Menoch. lib. 4. præſumpt. 76. nu. 70. Intrigliol.
de ſubſtitut. centur. 3. quæſt. 26. nu. 139. Ruſtic. de filijs poſit.
in conditio. libr. 3. cap. 5. num. 1. Rota deciſ. 266. ſub nu. 6.
par. 1. nouiſſimar. collectar. à Farinac. Surd. conſ. 443. num.
28 19. vbi num. 20. inquit, hoc habere locum † etiam ex ra-
tione conſeruandæ agnationis tacita tantum ex conie-
cturis elicita, quod vltimum probat etiam Rota deciſ. 105.
num. 7. dicta part. 1. nouiſſim. Farinac.

29 Tuncque extenditur diſpoſitio † de caſu ad caſum,
Menoch. lib. 4. præſumpt. 85. num. 4. & onus fideicommiſſi
30 cenſetur repetitum à ſubſtitutis in alios, † ita vt ſubſti-
tutio facta, ſi decederet ſine filijs, non expiret per exi-
ſtentiam filiorum, qui poſtea deficerent, Ruſtic. ad l.
cum auus. lib. 4. cap. 2. num. 13. adeò quod, ſicuti reſpectu
aliorum non expirat fideicommiſſum, ita quoque & ipſi
filij dicantur vocati, quia grauari non poſſent reſpectu
eorum, quorum non dicitur extincta ſubſtitutio, niſi
etiam eſſent honorati, vt inferius opportuniori loco de-
monſtrabo ſub num. 40.

Et profectò vana fuiſſet tam exacta, & enixa diſpoſi-
tio teſtatoris circa hanc conſeruationem, ſi non fuiſſent
vocati iſti Domini Rei conuenti, quia poſſent nunc alie-
nare tam inter viuos, quàm in vltima voluntate omnia
bona, & ſtatim in ſecundis hæredibus finita eſſet volun-
tas illa, quam ad æternitatem direxerat teſtator extan-
tibus adhuc multis ex vocatis cum ſpe aliorum naſcitu-
rorum.

Atque huc optimè confert, quod vbi teſtator habuit
rationem conſeruandæ agnationis filij poſiti in conditio-
ne dicuntur vocati, vt deducam in ſecundo principali
fundamento conditionatæ vocationis, num. 61.

Secundò ex eo tantum, quod teſtator erexit primoge-
nituram, & voluit hæreditatem ſuam deuenire ad vnum
31 tantum primogenitum, dicitur † inductum ſucceſſiuum
fideicommiſſum perpetuum fauore omnium, Molina
de primogen. libr. 1. cap. 4. per tot. quod poſtea non expi-
32 rat † per exiſtentiam filiorum, Menoch. lib. 4. præſumpt.
69. numer. 15. Molina de primogen. libr. 1. cap. 6. nu. 6. &
18. Caſtanat. conſ. 15. num. 23. & conſ. 20. num. 22. Diez lib.
1. quæſt. 17. num. 34.

Nec dicatur, quod teſtator, dum meminit de primo-
genitis, & eos vocauit, locutus eſt de diuerſis perſonis,
non autem de iſtis fratribus, quia tam ex ratione gene-
rali, quod volebat vnum tantum proximiorem maſcu-
lum agnatum vltimo defuncto ſuccedere in perpetuum,
& in infinitum, donec Donatorum familia duraret, quàm
ex eo, quod in alijs filijs D. Federici hæredis inſtituti, qui
naſcerentur ex vxore vltra decennium minus dilectis,
conſtituit hanc primogenituram, & quia in primogenijs
33 fit extenſio † de perſona ad perſonam ex veriſimili men-
te diſponentis, vt hæc omnia probat Molina de primogen.
lib. 1. cap. 4. ſub num. 24. & cap. 5. numer. 18. & per diſcur-
ſum, vbi recenſet coniecturas perpetuæ, & ſucceſſiuæ
primogenituræ, dicitur implicitè, & per neceſſariam
conſequentiam, & ne ſequatur abſurdum, conſtituiſſe
primogenituram prius in iſtis fratribus, & ipſis deficien-
tibus, in alijs nominatis, quod etiam inde patet, quia
noluit renuntiam, quam iuſſit D. Federicum hæredem
inſtitutum facere ſuis fratribus de portione ſibi compe-
tente in bonis Corrigij, durare niſi in vita eiuſdem Do.
Federici, vbi deceſſiſſet cum filijs, quaſi voluerit ſecun-
dos genitos in eis ſuccedere, ex quo eis non prouiderat,
niſi de alimentis: & è conuerſo, vbi Dominus Federicus
moreretur ſine filijs, voluit vſumfructum conſolidari
cum proprietate ad commodum fratrum ipſius Domini
Federici.

Tertiò, certum eſt, teſtatorem amaſſe Do. Hectorem
primo loco ſubſtitutum in defectum filiorum D. Federi-
ci, non tanquam talem ſimpliciter, ſed contemplatio-
ne eiuſdem Dom. Federici hæredis inſtituti, quia defi-
cientibus proprijs filijs naturalibus, & legitimis, voluit,
quod illum adoptaret in filium, & ſuccederet in ſua hæ-
34 reditate. Si igitur vocauit adoptiuum † contemplatio-
ne ſui hæredis, multò magis cenſetur vocaſſe filios legi-
timos

timos & naturales ipſius domini hæredis magis dilectos,
vti adoptiuo prælator, ita Capr *conſ. 123. in primo dubio*,
quem ſequitur, Crauet. *in conſ. 62. numer. 9. conſ. 326. ſub*
num. 4. verſ. ſecundò principaliter, & conſ. 113. quæ Cra-
uettæ conſilia optimè conferunt huic cauſæ.

Et quando quis in defectum filiorum legitimorum &
naturalium ſubſtituit adoptiuam, & aliquem adoptari
iubet, tunc ſignum eſt manifeſtum ipſum voluiſſe facere
perpetuum fideicommiſſum, vt in ſimili de legitimato
35 † ſubſtituto in defectum legitimorum obſeruant Crauet.
conſ. 13. ſub num. 3. verſ. Tertia coniectura, & conſil. 326
Menoch. *libr. 4 præſumpt. 69 numer. 20.* Laocellot. Gallia.
conſil. 17. num. 31. Intrigliol. *de ſubſtitut. centur. 3. quæſt. 79.*
num 25. Surd. *conſil 443. ſub num. 16.*

Corroboratur illud fundamentum, quia ſi teſtator
grauauit Do Federicum primùm hæredem reſpectu filij
adoptiui, & reſpectu filiorum ex vxore ducta poſt decen
nium, & reſpectu ſuorum fratrum omnium minus dile-
ctorum, multò fortius ex maioritate rationis grauauit
36 † reſpectu horum eius filiorum prædilectorum, ita Cra-
uet. *conſ. 113. ſub numer. 3 verſic. itaque ſi grauauit teſtator;*
& niſi eum grauaſſet erga illos eius filios, bona potuiſ-
ſent deuenire ad extraneos contra voluntatem, & men-
tem teſtatoris, vt ibidem conſiderat Crauetta.

Caſus enim iſte licèt videatur omiſſus quoad verba,
37 non tamen poteſt dici omiſſus † à teſtatore quoad ratio-
nem, æquitatem, & omnimodam ſimilitudinem, vt
ratiocinatur Crauet. *dicto conſ. 326. numer 9. verſ. ſeptimò*
conſidero, vbi ex Bald. *in l. mater, C. de inſtitut. & ſubſti-*
38 *tut.* probat caſum non dici omiſſum, † vbi ſubeſt ea-
dem æquitas, & omnimoda ſimilitudo, ſubdens ex eo-
dem Bald. *in l. illud, col 2. Cod de ſacroſanct. eccleſ.* caſus ſi-
39 miles † dici, quando habent eandem, vel maiorem ra-
tionem.

Quartò, cum teſtator prohibuerit omnibus, & ſingu-
lis hæredibus ſuis inſtitutis, ſubſtitutis, & vocatis, ac vbi
que comprehenſis quamcunque alienationem, & quam-
cunque detractionem etiam legitimæ, trebellianicæ, ac
falcidiæ, neceſſario dicendum eſt grauaſſe hos fratres, &
conſequenter etiam eos vocaſſe per fideicommiſſum,
40 quia qui non honoratur, grauari † non poteſt, *l. ab eo, 9.*
C. de fideicommiſſ. l. plane 94. § fin. l. ciuitatibus, 122 §. fin.
41 *ff. de legat. 1* & qui vult conſequens, † vult etiam omne
neceſſarium antecedens ad illud *l. 2. ff. de iuriſdict. omn. iu-*
dic. l. ad rem mobilem, 56 ff. de procurator. l. illud, 77. ff. de
acquirend hæredit.

Quod autem eos grauauerit, deducitur ex eo, quod
prohibuit legitimam, nam cùm opus non eſſet prohibe-
re legitimam hæredi & ſubſtitutis extraneis, & tranſuer-
ſalibus valde longinqui gradus, quibus nulla de iure de-
betur legitima, & teſtator non præſumatur ineptè, ſed
42 conſideratè locutus. † Mantic. *de coniectur. vltim. volu t.*
lib. 5 tit. 15 numer 4 & ſenſiſſe, ac diſpoſuiſſe vt prudens,
43 † idem Mantic. *in dict. tract. lib 3. tit. 2. num. 5* hancque
prohibitionem fecerit omnibus hæredibus, & vbique
comprehenſis, quorum appellatione maximè vigore il-
44 lius adiuncti, vniuerſalis, veniunt hæredes † hæredis, *l. g.*
hæredis appellatio, 65 ff. de verbor ſignific & omnes hæredes
45 in infinitum, † *leg hæredis appellatione, 170.* vbi dicitur,
quod veniunt ſucceſſores etiam, qui verbis expreſſi non
46 † ſunt, *l. ſciendum, 72. alias 70. ff. de verbor ſignific. l. qui*
per ſucceſſionem, 154. ff. de reg iur. l. in annalibus, 2, C. de
legat. Neceſſariò fatendum eſt, noluiſſe, quod hi fratres
poſſint detrahere legitimam, vel aliquam aliam dedu-
ctionem in hæreditate patris, ac ſic deinceps in infini-
tum, quam tamen legitimam vtique deducere potuiſſent
vbi ſucceſſiſſent ab inteſtato ſuo patri. Vnde, cum ea de-
trahere nequeant, ſequitur, quod dicantur ſuccedere pa-
tri per fideicommiſſum, & remanere grauati erga eorum
ſucceſſores pariter per fideicommiſſum, cum aduerſus
illos deducere nequeant legitimam, vel trebellianicam;
47 & in propoſito ex hac prohibitione † cenſeri inductum
fideicommiſſum, ſcribit Menoch. *libr. 4. præſumpt. 68.*
numer 15.

Quintò, generaliter diſpoſuit teſtator, quod donec
durauerit familia Donatorum, vnum tantum ex nomi-
natis, & is qui proximior erit vltimo defuncto ſuccedat,
ex qua diſpoſitione duplici reſpectu primogenitus ex
iſtis duobus fratribus dicitur ſubſtitutus patri. Primò,
quia accipiendo illud verbum *nominatis* in proprio ſigni-
48 ficatu, ſicuti accipi, † *l. non aliter, 69 in princip. ff. de leg. 3*
ambo iſti fratres fuerunt nominati, dum poſiti fuerunt
in conditione. Secondò quia ſi voluit ſemper proximio-
rem vltimo defuncto illi ſuccedere, neceſſariò dicuntur
grauati, & tenebuntur, quando morientur reſtituere
eorum hæredes hæreditatem proximiori agnato, ſi ſunt
grauati ergo & vocati, vt dicebam in præcedenti fun-
damento, *num. 40.*

Sextò, nemo negabit, quin teſtator iſte, dum con-
ſtituit procuratores omnes hæredes ſuos inſtitutos, ſub-
ſtitutos, ac vocatos ad accipiendum licentias à dominis
directis pro ſuccedendo in hac hæreditate, intellexiſſe
etiam de iſtis fratribus, quos veriſimile eſt voluiſſe ſuc-
cedere, & per eorum omiſſionem noluiſſe, quod præiu-
dicarent alijs. Similiter etiam, dum omnes ſuos hære-
des inſtitutos, ſubſtitutos, & vocatos priuauit in caſum
delicti, ne ſua bona deuenirent in fiſcum, credibile eſt
voluiſſe etiam priuare hos fratres, ne eluderetur eius vo-
luntas, quam tamen profeſſus eſt firmæ ſuæ intentionis
eſſe, vt omninò effectum ſortiretur. Cum igitur in dictis
locis ſuppoſuerit eos eſſe comprehenſos inter vocatos,
dicuntur etiam in effectu vocati, & ſubſtituti, quia vo-
luntas teſtatoris conijcitur ex eius opinione, & quid opi-
49 natus eſt attenditur, † *l. quo loco 20. §. 1.* & ibi Bart. *ff. de*
hæred. inſtit. Socin. *conſil. 62 ſub nume. 9. volum. 3.* Croc.
con 48. num. 15 Neuizan. *conſ. 62. num. 35* Beretta *conſ.*
74. num. 43. Honded *conſ. 30. nu 37. vol. 2.* Surd. *conſ. 315.*
nu 7 Peregr. *conſ 45 ſub nu 22. vol. 2.*

Et quod filij dicantur vocati, vbi teſtator præſuppo-
ſuit eos ſubſtituiſſe in aliqua parte teſtamenti, dedu-
cam in ſequenti principali fundamento conditionatæ
vocationis, ex eo, quod fuerunt poſiti in conditione,
numer. 70

Ex illa etiam priuatione in caſum delicti, de qua pro-
50 ximè dicebam, cenſentur etiam vocati, † Cæphal. *con-*
ſil 37. numer. 27. & conſil. 52. ſub numer 24. & conſil. 93.
numer. 9. & conſil. 196. numer 24. Menoch. *conſil. 613. ſub*
numer. 9. verſ. Quinto & vltimò, Præt. *de interpretat. vltim.*
volunt. libr 3 interpret. 3. dubitat. 1. ſolut. 12. ſub numer. 10.
verſ. octauò, vbi teſtator, fol. 295. column. 1. Magon. *deciſ.*
51 *Lucenſ. 59. numer 9.* quia priuatio præſupponit † habi-
tum *l. decem, 116. ff. de verb. oblig. l. manumiſſiones, 4. ff.*
52 *de inſtit. & iur.* & carentiæ ſunt habentium, † ſicuti pri-
uationes habituum, vt inquit Bald. *in l. licet, 8. in 3. op-*
poſit. ſub numer. 2 Cod locat. & quia non poteſt quis adi-
53 mere † niſi prius dederit, *l. 3. §. ſi quis ita legauerit, ff. de*
adimend legat. & l. 3 §. conditio & in l. legatum, 21. ff. eod.
11 de adimend. legat.

Septimò, ex duobus alijs præcedentibus teſtamentis
eiuſdem teſtatoris, in vnoquoque quorum explicitè, &
expreſsè ſubſtituerat filios, & deſcendentes hæredum in-
ſtitutorum, vocando ſemper primogenitum tantum, &
in cæteris ferè ad verbum diſponendo, prout in præſen-
ti vltimo, colligitur eundem teſtatorem habuiſſe inten-
tionem vocandi hos fratres cum ordine primogenituræ,
ſed Notarium, cui data fuit copia eorum, & à quibus
mutato ferè tantum hærede, omnia ad verbum tranſcri-
pſit, oſcitanter prætermiſiſſe horum fratrum explicitam
ſubſtitutionem, & credidiſſe per poſitionem eorum in
conditione ſatis vocatos fuiſſet, quia etſi verior, & com-
54 munior opinio ſit † ex teſtamento præcedenti, & reuo-
catio non poſſe ſumi interpretationem poſterioris, vt
poſt Alexand. *conſil. 70. ſub num. 11. verſic. non obſtat, quod*
dictus Bart. volum. 2 Ruin. *conſ. 144. column. penult. volu. 2.*
Curtiun. *conſ. 163. ſub nu 16.* & Gabr. *conſ. 97. 28. in fine,*
& num. 29 volu. 1. tradunt latè Mantic. *de coniect. vltim.*
volunt. libr. 9. tit. 20. num. 4. & Simon de Præt. *de interpret.*
vltim. volunt. lib. 1. interpret 1. dubit 3. ſolut. 5. ſub num. 34.
verſic. Alio autem caſu, fol. 20 col. 1.

Tamen, vbi teſtator facit nouum teſtamentum pro-
pter

præter nouum accidens hæredum inſtitutorum, putà quod ſibi naſcatur poſthumus, vel (vt in caſu noſtro) quod hæredes inſtituti prædeceſſerint, propter quod cogitur va- 55 riare teſtamentum, tunc ex priori rectè arguitur † ad declarationem poſterioris, vt defendit Cranet. *conſ* 113. *in fine*, quem ſequuntur Mantic. & Prætus locis proximè citatis, Menoch. *libr.* 4. *præſumpt.* 176. *numer.* 9. vbi inquit, 56 † quod ſi teſtator in ſecundo teſtamento quoad ſubſtantiam diſpoſuit prout in primo, omiſſio præſumitur contigiſſe potius vitio ſcriptoris, quam voluntate teſtatoris: ſed quia prædicta teſtamenta producta non fuerunt, & ſatis ex alijs argumentis deductis, & mox deducendis, clara redditur hæc quæſtio, ideò vlterius non proſequor illud fundamentum.

57 Octauo, hoc idem ſuadet † inuentarium illud, quod iuſſit fieri teſtator cum deſcriptione confinium bonorum ſuorum ſtabilium, & deſignatione longitudinis, & latitudinis ædificiorum, quodque inuentarium refici voluit ſingulo decennio, & in morte cuiuſcunque hæredis, id namque denotat quandam perpetuitatem, & fuiſſet ſuperfluum, vbi expiraſſet fideicommiſſum per exiſtentiam horum fratrum.

Secundò, principaliter aggrediendo fundamenta conditionatæ vocationis, ex eo, quod iſti filij D. Equitis Federici fuerunt poſiti in conditione; dico

Primò, ipſos cenſeri vocatos, quia teſtator poſuit ipſos in conditione ſub qualitate legitimi matrimonij, dum meminit de natis ex D. Federico hærede inſtituto, & prima eius vxore ducenda infra terminum annorum decem, nam nil aliud eſt naſci ex legitimo matrimonio, 58 † quàm naſci ex legitima vxore, *l. filium*, 6. *ff de his qui ſunt ſui, vel alieni iur.* quo caſu poſiti in conditione dicun- 59 tur vocati; † quia ſi eſſet tantum reſeruata ſucceſſio ab inteſtato, vt prætendunt illi, qui negant vocationem, non ſuccederent tantum nati ex vxore, ſed etiam legitimati; vnde cum excluſi fuerint legitimati, neceſſariò dicendum eſt fuiſſe vocatos iſtos poſitos in conditione, & natos de legitima vxore; ita tradunt Socin iun. *conſ.* 110. *numer.* 25 *volum.* 3. Card. Mantic. *de coniect. vltim. volunt. libr.* 11. *titul.* 3. *numer.* 7. *cum ſeqq.* Menoch *libr.* 4. *præſumpt* 76. *numer* 48 Præt. *conſ.* 27. *numer.* 25 *volum.* 2. Honded. *conſ* 65. *numer* 42. *volum.* 1. Ruſtic. *de filijs poſit. in condit. libr.* 3. *capit* 3.

Et ita per hanc ſolam coniecturam tanquàm neceſſa- 60 riam, iuncta alia ſatis leui, reſolutum † fuit pro vocatione in hac patria, teſte Surd. *d. conſ.* 163. *per totum.*

Et ex prædictis ſatis reſoluitur, quod ex aduerſo dicebatur iſtos filios non fuiſſe poſitos in conditione ſub qualitate legitimi matrimonij, quia, vt dixi, idem eſt naſci de legitima vxore, & de legitimo matrimonio.

Secundò, quia, vt ſuprà probaui *a nu.* 18. *vſque ad* 31. Teſtator habuit rationem conſeruandæ agnationis, ob 61 id poſiti in conditione dicuntur vocati, † Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 76. *num.* 70. Ruſtic. *de filijs poſitis in conditione, libr.* 3. *cap* 5. *num* 1. Intrigl. *de ſubſtit. cent.* 3. *quæſt.* 26. *nu.* 139 Hond. *conſ.* 54. *num.* 16. *volum.* 2. Surd. *conſ.* 443. *ſub numer.* 47. *verſ. & per eandem.*

Tertiò, quia vocauit filios, & deſcendentes ſubſtitutorum, & filios eiuſdem Do. Federici natos ex vxore ducta poſt decennium omnes minus dilectos, hinc dicitur etiam ſubſtituiſſe hos fratres poſitos in conditione, 62 † quos magis amauit, *argum. l. Pub in*, 36. *§. Titia*, *ff. de condition. & demonſtr.* ita docuerunt Rupa *in l. centurio*, 15. *numer.* 165. *verſic. quarta coniectura*, *ff de vulg.* Menoch. *libr* 4. *præſumpt.* 76. *numer.* 56. *& conſ.* 393. *num.* 28. Ruſtic. *de filijs poſitis in conditione, libr* 3. *cap.* 1. *num.* 12. *& lib.* 3. *numer.* 2. Intrigl. *de ſubſtit. centur.* 3. *quæſt.* 26. *num.* 127. poſiti enim in conditione ad excluſionem ſub- 63 ſtituti † dicuntur magis dilecti ipſo ſubſtituto, Honded. *conſ.* 45. *numer* 30 *volum* 2.

Et ſicuti teſtator grauauit hæredem erga minus dilectos, multò fortius cenſetur eum grauaſſe ad reſtituendum proprijs filijs poſitis in conditione magis dilectis, 64 Menoch. *libr.* 4 *præſumpt* 76 *num.* 68. *&* 81. *& conſ.* 394. *num.* 5. *&* 19. Honded. *conſ* 45. *num.* 3. *& conſ* 94. *numer.* 41. *volum.* 2. Intrigl. *de ſubſtitut. cent.* 3. *quæſt.* 26. *num.* 120. Surd. *conſ* 344. *ſub num.* 6.

Quartò, quia fuerunt grauati, vt deduxi in quarto, & quinto fundamento prioris argumenti, *numer.* 40. *& ſub numer.* 48 vbi id poſiti in conditione dicuntur etiam 65 vocati, † ea ratione, vt ibi dicebam, quia quem non honoro, grauare non poſſum, ita tradunt ex communi ſententia Menoch. *libr.* 4. *præſumpt.* 76. *numer.* 39. Ruſtic. *de filijs poſitis in conditione, libr.* 4. *cap.* 2. Intrigl. *d. centur.* 3. *quæſt.* 26 *numer.* 61. qui infinitos alios allegant, & multos referunt teſtantes de communi, & magis communi; & ſicuti hic concurrunt omnes aliæ coniecturæ, quæ iſtam coadiuuant, ita ceſſant omnes illæ, ex quibus voluot Doctores prædicti eam non procedere, vt videre eſt apud eos.

Quintò, etiam inducitur hæc vocatio, quia poſt poſitionem in conditione horum filiorum, teſtator fecit 66 multos gradus ſubſtitutionum, † Anchar. *conſ* 74. Menoch. *conſ.* 173. *numer.* 55. *& libr.* 4 *præſumpt.* 76. *numer.* 53. Ruſtic *de filijs poſit. in condit. libr.* 1. *cap.* 1. *numer.* 1. Intrigl. *de ſubſtit centur.* 3 *quæſt.* 26. *numer.* 113. Borgnin. *deciſ.* 5. *num.* 10 *par.* 3. Honded. *conſ* 67. *num.* 5 *vol.* 1. *& conſ* 54. *num.* 17 33. *&* 35 *vol.* 2. & ſecundùm hanc iudicatum ſæpè fuiſſe teſtatur Theſaur. *deciſ.* 96. *num.* 15. *& ſub num.* 17. Fab. de Anna. *conſ.* 9. *nu.* 7

Sextò, eadem vocatio reſultat, quia prohibuit detra- 67 ctionem legitimæ, & trebellianicæ, vt † conſiderabam in priori argumento in quarto fundamento *ſub num.* 41. *vſque ad* 47. & in propoſito conditionatæ vocationis, Ruſtic. *de filiis poſitis in condit. lib.* 5. *cap* 6. *nu.* 21. Menoch. *lib.* 4. *dicta præſumpt.* 76. *num.* 80. Intrigliol *dicta centur.* 3. *quæſt* 26. *num.* 153.

Septimò, ex quo hic concurrunt omnes illæ coniectu- 68 ræ, ex quibus poteſt argui † repetitam fuiſſe in iſtis filijs poſitis in conditione ſiue ea, qualitatem maſculinitatis ſemper appoſitum in omnibus alijs in teſtamento nominatis, ad tradita per Peregr *de fideicom. art.* 25. *ſub num.* 35. *verſ. concluſiue*; quod poſſem ex multis comprobare, vt alias feci, niſi longior euaderet hæc controuerſia, pro- 69 pterea inducitur etiam vocatio † vigore qualitatis prædictæ maſculinitatis, Ruſtic. *de filiis poſitis in condit. lib* 2. *cap.* 2. Menoch. *lib.* 4 *dicta præſump.* 76. *num.* 17. Intrigl. *centur.* 3. *de ſubſtitut. quæſt.* 26. *num.* 47.

Octauò, eandem vocationem ſuadet, quia teſtator præſuppoſuit ſemper in hoc teſtamento iſtos fratres po- 70 ſitos in conditione fuiſſe vocatos, † vt deduxi in ſexto fundamento prioris argumenti, *ſub numer* 48. *verſ. exto cum ſeqq.* ita in ſpecie obſeruarunt Ruſtic. *de fil. poſit. in condit. libr.* 5. *cap* 2. *num.* 3. *& cap.* 4. *num.* 3 Menoch. *lib* 4. *præſum.* 76. *num* 59. Intrigl. *dicta quæſt.* 26. *num.* 123. poſt Cranet. *conſ.* 62. *num.* 11.

Nonò, quia teſtator ordinauit perpetua anniuerſaria 71 † fieri per hæredes, Menoch. *d. præſumpt.* 76, *numer* 71. Intrigliol. *eadem quæſt.* 26. *numer.* 144. apud quos alijs habentur.

Decimò, vbi filij poſiti in conditione non potuiſ- 72 ſent ſuccedere ab inteſtato † eorum patri, tunc dicuntur de neceſſitate vocati, quia non poteſt dici reſeruatum eo caſu ius ſucceſſionis ab inteſtato; ita docuit Menoch. *conſ.* 393. *numer.* 70. *& lib* 4. *præſumpt* 76. *num.* 49. Ruſtic. *de filiis poſit. in condit. libr.* 2. *capit.* 4. *numer.* 1. alios longa ſerie recenſet Intrigliol. *de ſubſtit. centur.* 3. *quæſt.* 26. *num.* 108. vbi teſtatur de magis communi, & ideò quia in vulgari ſubſtitutione poſiti in conditione nunquam poſſent ſuccedere ab inteſtato eorum patri, tunc dicuntur vocati, vt dicam in ſequenti coniectura, ſeu argumento, *num.* 73.

Sed quando teſtator poſuit hos filios in conditione, diſpoſuit etiam eo caſu, quo eorum pater hæres inſtitutus prædeceſſiſſet ipſi teſtatori, quo caſu tunc non potuiſſent reſpectu horum bonorum ſuccedere eorum patri ab inteſtato, ergo fatendum eſt ipſos fuiſſe vocatos.

Vndecimò, cenſentur etiam vocati hi filij ex eo, quod dum teſtator illos poſuit in conditione per compenſio-

pendioſam ſubſtituit eorum patri, in qua compendioſa cum contineatur vulgaris, & fideicommiſſaria ſub-
73 ſtitutio, † ſicuti reſpectu vulgaris filij poſiti in conditione dicuntur vocati; ita etiam reſpectu fideicommiſſariæ, vt vniformis ſit in vtraque determinatio, Socin. iun *conſil.174 numer 24 & conſil 141 numer. 16. 17. & 18. volum 2* Noni. *conſil 31. numer. 14. conſil 32. numer. 12* Rimin iun. *conſil 21. numer. 48.* Honded. *conſ.65. numer.38. volum.1,* & bene *conſil.54. num. 42. & 46 volum.2.* Menoch *dicto conſ. 391. numer.31. & conſ. 1017. numer.4. & lib 4. dicta præſumpt 76 num 85.* Intrighol. *d. quæſt 26. num.16* Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat. lib. 1. tit. 3. ſub num. 17.*

Duodecimò & vltimò pro nunc cenſentur vocati
74 iſti filij poſiti in conditione, quia verſatur † fauor pius, & publicus, & ſi dicantur vocati, quia non expirat fideicommiſſum, & vltimo loco eſt vocatus Mons Pietatis cum onere diſtribuendi quolibet anno pauperibus Parochiæ teſtatoris in die commemorationis omnium defunctorum ſaccos quatuor panis frumenti cocti, & plauſtrum vnum vini boni, & cum onere manutenendi vnam publicam lectionem in logica, & alteram in humanitate tam Græca, quam Latina, & vnum hortum cum ſimplicibus ad publicam vtilitatem, ita voluerunt Iaſ. *in l. ſi quis id quod, 7. numer. 22. ff. de iuriſd. omn. iudic* Zanch. *in l. heredes mei, 57 §. cum ita, in 7. part. numer. 40. & 76. ff. ad Trebell.* Ruſtic. *de filiis poſitis in condit. lib. 3. cap 6. num 20.* vbi licèt adducat aliquos contrarium tenentes, tamen *num. 5.* dicit hanc eſſe communem opinionem.

Hæcque opinio, quod filij poſiti in conditione cenſeantur vocati ex coniecturis, & ex ipſis ſuperius recitatis, procedit nedum in deſcendentibus, ſed etiam in
75 tranſuerſalibus, † quidquid e conuerſo prætendant aduerſantes, vt probat bene textus *in l. Lucius, 85 ff de hered. inſtit,* qui loquitur in tranſuerſalibus, & hanc ſententiam defendunt Menoch. *d. Ello libr. 4. præſum pt. 76. ſub numer 25. verſic. Secundo vero caſu,* Intrigl. *de ſubſtitut. centur 3 quæſt 26. numer. 49.* Mantic *de coniectur vltim. volunt. libr. 11 tit. 3. ſub numer. 8. verſic. ed in hoc ipſe,* vbi *in noua impreſſione* addit etiam Aldobrand. *con 29. num. 48. & 51. volum 1.* latè Theſaur. *deciſ. 96. ſub num 7.* vbi teſtatur de communi.

Et hoc probatur palpabilli ratione, quia quando verſatur fauor agnationis contemplatæ à teſtatore, ſemper filij poſiti in conditione dicuntur vocati, vt deduxi *num. 61.* & nihilominus ille conſideratur tam in tranſuerſalibus quàm in decendentibus.

Non obſtat, quod ſubſtitutio facta, ſi quis deceſſerit
76 ſine filijs, expiret † per exiſtentiam filiorum, etiamſi poſtea dicti filij morerentur ſine filijs, iuxta vulgatum conſilium Oldradi 21 quia nunc non agimus de alijs ſubſtitutionibus, ſed an filij per quorum exiſtentiam ſubſtitutiones prædictæ ſolent expirare, dicantur vocati, quando fuerunt poſiti in conditione, qui eſt caſus diuerſus à deciſione Oldradi.

Propterea ſupra admonui *nu 31.* conſilium prædictum
77 Oldradi ceſſare, † quando verſamur in primogenitura.

Tertiò, vbi habemus coniecturas perpetui, & ſucceſſiui fideicommiſſi, non habet locum deciſio Oldradri, ſed conditio *ſi ſine filiis* exponitur, idest, ſine liberis, &
78 deſcendentibus, † vel cenſetur repetita in omnibus tacitè vocatis, vt eſt textus expreſſus *in l. , in fine,* ibi. *Niſi alia defuncti voluntas euidenter probetur, C. de co dic. inſertis,* quem ad hoc bene citat Caſſanat. *conſ. 10. num. 3.* & ita tradunt Rota *deciſ. 181. n 4. in fine, & deciſ. 193. nu. 4. & deciſ 486. ſub num 2. tom. 1. nouiſſimar. Farinac. & dec. 281. ſub nu 4 tom. 2 eiuſdem Farinac:* cum infinitis apud Ruſtic. *ad l. cum auus, lib 4. cap. 2 nu. 12* Theſaur. *dec. 96.*
79 *num. 34.* & concurrentibus coniecturis, † de quibus ſuprà, non procedere dictum conſilium Oldradi, late probat Ruſtic *poſt tractat. de filiis poſitis in condition. conſ. 5, & conſ. 3, & in dicta l. cum auus, d lib. 4. cap 2* Caſſanat. *conſil. 15 per tot,* maximè *ſub num. 3. & conſil 20. per tot,* præcipuè *ſub num. 1.* Peregr. *conſil. 49. per totum, volum. 1.* vbi

80 refert ita iudicaſſe † Collegium Patauinum, quando concurrit ratio conſeruandæ agnationis & *conſ. 98. n. 8. vol 4.* cum infinitis, qui apud eos videri poſſunt, quibus addo Mareſcot. *variar reſolution. lib 1. cap. 45. nu. 2.* cum pluribus ſequentibus, Surd. *conſ. 545. in primo dubio.*

Et tunc non obſtant dictiones reſtrictiuæ, & repetitiuæ præcedentium, quia cum ex coniecturis prædictis teſtator cenſeatur intellexiſſe de deficientia omnium deſcendentium, non autem filiorum tantum, & in om-
81 nibus repetiſſe conditionem, dictiones prædictæ † referuntur etiam ad tacitam voluntatem, & ſic operantur in omnibus caſibus etiam tacitè diſpoſitis, nec ob id poſſunt inducere aliquam reſtrictionem ſicuti probarunt infiniti relati per Ruſtic. *dict. conſ. 3. numer. 12 & 47.* poſt ſuum tract. *de filiis poſitis in conditione, & ad l. cum auus, libr 4. cap 2. num. 57.* & aliter reſpondit etiam Surd. *conſ. 443. num. 32.*

Præterquam quod reſtrictio, & relatio non fit contra
82 intentionem diſponentis, † Gozad. *conſ. 88 num. 15* nec
83 quando induceretur repugnantia, & contrarietas, † Caſſanat. *conſ. 53. n. 77* Crauet. *conſ 70. ſub nu. 11.* & generaliter relatio non fit ſi ſubſit aliqua ratio, propter quam
84 ad quædam fieri non debeat, † Bart. *in l. talis ſcriptura, 30. § fin. ſub num 3. verſ. ſed ſi eſſet. ff. de legat. 1.*

ARGVMENTVM.

Gabella in patria Mantuana debitur pro fideicommiſſo conditionali purificata conditione, & ſtatutum hoc diſponens valet. Perpenditur ſtatutum Mantuæ in iſto propoſito.

SVMMARIVM.

1 *Viceſima, quæ antiquitus pendebatur de relictis in teſtamento, ſublata fuit per Iuſtinianum.*

2 *Gabella non debet ſolui de relictis in teſtamento poſt quam Iuſtinianus ſuſtulit viceſimam.*

3 *Statuentes gabellam ſolui debere pro relictis in teſtamento malè faciunt. Vide tamen num. 9.*

4 *Statutum, quod gabella ſoluatur de relictis in teſtamento, dicitur exorbitans à iure communi, & ob id strictè intelligi debet.*

5 *Statutum Mantuæ vult ſolui gabellam de hæreditatibus, & legatis.*

6 *Gabella ex ſtatuto Mantuæ, an debeatur pro fideicommiſſis, & num. 14. & per tot.*

7 *Statutum Mantuæ de datio ſoluendo de relictis per vltimas voluntates perpenditur, & num. 10. & 11. & 14.*

8 *Statuti pars vna obſcura declaratur ex alia clara.*

9 *Statutum, quod de relictis per vltimam voluntatem ſoluatur gabella, ſeruandum eſt.*

12 *Ratio eadem vbi militat, idem ius ſeruandum eſt in ſtatutis etiam correctorijs.*

13 *Propter quod vnumquodque tale, & illud magis.*

15 *Determinatio vna plura reſpiciens determinabilia, ea pariformiter determinare debet.*

16 *Actiones omnes, ius, dominium transferuntur in fideicommiſſarium vniuerſalem.*

17 *Gabella, licet exorbitet à iure communi, dicitur tamen ſecundùm aliquos potius fauorabilis, quam odioſa, attento fine propter quem introducta eſt, qui eſt vt Princeps adminiſtret iuſtitiam ſubditis.*

CONTROVERSIA XCVII.

CVm probauerim in præcedenti controuerſia filios Equitis Federici Donati fuiſſe ſubſtitutos patri per fideicommiſſum, & conſequentes recognoſcere hæc bona à teſtatore, vt deducam infrà in controuerſia 98. Nunc diſſerendum eſt de principali dubio, an pro purificatione huius fideicommiſſi, ex quo poſſident bona teſtatoris, debeatur datium.

Pro

Pro quo ſufficiens expediendo pro magiſtrali inſtru-
ctione totius materiæ, licèt non ad neceſſitatem præſen-
tis cauſæ, de quatuor punctis videndum erit.

Primò, An pro fideicommiſſis in hac patria debeatur
gabella, ſeu datium.

Secundò, An debeatur ab eo, qui eſt coniunctus gra-
uato vltimò defuncto infra quartum gradum de iure ca-
nonico, & ei poteſt ſuccedere ab inteſtatò.

Tertiò, ſi datium pro dicta hæreditate ſemel fuiſſet ſo-
lutum ab hærede inſtituto, an etiam debeatur à fidei-
commiſſario purificato fideicommiſſo.

Quartò, & vltimò, an ſi fuiſſet ſolutum à primo fidei-
commiſſario, debeatur etiam à ſingulis alijs, ad quos
ſucceſſiuis temporibus bona per fideicommiſſum deuo-
luerentur.

Quoad primum mouet quæſtionem, quia ex quo ſu-
1 blata fuit † per Iuſtinianum viceſima, quæ antiquitus
de relictis in teſtamento pendebatur, *vt in l. final. in
princip. Cod. de edict. Diui Adrian. toll.* non debet amplius
2 ſolui † gabella de ſimilibus relictis, vt per illum textum
notat ibi Bald. *in primo notabili, numer.* 13 qui amplius
3 ſubdit malè facere † qui contrarium ſtatuunt, & idem
notat ibi Paul. de Caſtr. *numer.* 3. referunt, & ſequuntur
Bertachin. *de gabell. in quinta parte octaua partis princi-
palis, ſub num.* 1. & Ferret. *de gabell. ſub num.* 354. & ideo
4 ſtatuta aliter decernentia dicuntur exorbitantia † à
iure communi, & ob id ſtrictè debent intelligi, vt per
Paul. de Caſtr. Bertachin. & Ferret. *locis proximè citatis.*
Proinde, licèt ſtatutum huius patriæ de gabellis, ſub
5 rubrica de datio legatorum, & hæreditatum, velit †
ſolui gabellam de hæreditatibus, tamen reſpectu fidei-
commiſſorum videtur tantùm id ſtatuere, vbi fidei-
commiſſarius repudiare fideicommiſſum, nam tunc
vult ad illud teneri eum; ad quem deuoluit per repu-
diationem, vt denotare videntur verba ipſius ſtatuti,
6 quæ ſunt, † *Et eodem modo de hæreditatibus, ſeu per fi-
deicommiſſum relictis ex teſtamento; pro hæreditate ex te-
ſtamento relicta ſolui debeat gabella per hæredem inſtitutum
ſeu ſubſtitutum, ſeu fideicommiſſarium vniuerſalem, ſeu eo-
rum alterum, ad quem hæreditas ex inſtitutione, vel ex ſub-
ſtitutione, repudiatione facta per inſtitutum, & ſubſtitutum
purificata, vel ex fideicommiſſo vniuerſali ipſa peruenerit,
pro qua ſolui debeant pro qualibet libra valoris, & æſtima-
tionis dictæ hæreditatis perueniæ, & relatæ iure directo, &
inſtitutione, vel ſubſtitutione, ſeu fideicommiſſo vniuerſali
deducto ære alieno, & legatis factis per teſtatorem per lega-
tarios agnitis, & toto eo, quod alteri adeuntis.... duodecim
denarij.* Cum igitur hic nulla interuenerit repudiatio,
nullum videtur deberi datium, vel ſaltem cum non ſit
clara ſtatuti diſpoſitio, in dubio debet fieri interpreta-
tio in hac materia exorbitanti, & ſtrictè intelligenda
pro excluſione datij.

Sed aliter reſoluendum eſt, quia habemus mentem cla-
ram ſtatuti per verba etiam apta expreſſam, quod da-
tium debeatur pro fideicommiſſo vniuerſali, per ſubſti-
tutum, ſeu facta repudiatione per eum, ad quem illud
deuolueret. Statutum enim iſtud volens diſponere de da-
7 tio debito ex relictis per vltimas voluntates, diſtinxi †
relicta particularia ab vniuerſalibus, & primò agens de
particularibus, & ſpecificè de fideicommiſſis particula-
ribus, diſpoſuit, quod pro legatis, & fideicommiſſis par-
ticularibus, & donationibus cauſa mortis, ſeu quæ mor-
te confirmarentur, teneantur honorati poſtquam relicta
fuerunt morte diſponentis confirmata, & effectum de
iure ſortita, & fideicommiſſa, ac legata ipſa agnita, ſolue-
re pro gabella pro qualibet libra valoris, & æſtimationis
rerum & iniurium relictorum duodecim paruos: ſi verò
legatarius, & aliæ perſonæ prædictæ repudiauerint reli-
cta, & propter eorum repuditionem ad hæredem perue-
nerint, ſtatim, quod hæres teneatur ad dictam gabellam
ad quam perſonæ prædictæ, ſi legata, & fideicommiſſa
eis delata agnouiſſent, tenerentur.

Et expedito capite relictorum particularium ſtatu-
tum tranſit ad vniuerſalia, in quibus profitetur ſe velle
diſponere eodem modo, dum dixit, *& eodem modo de
hæreditatibus, ſeu per fideicommiſſum relictis ex teſtamen-
to, &c.* Vnde cum habeamus certam mentem ſtatuti, quæ
in vna parte obſcura, ſeu fortè mendoſa propter anti-
8 quitatem, per aliam clariorem declaranda, † & interpre-
tanda venit, ad tradita per Dec. *conſil.* 553. *num* 8. & Al-
deran. Maſcard. *de ſtat. conclu.* 2. *nu.* 112. quod vna pars
ſtatuti obſcura declaratur per aliam partem claram, non
videtur hæſitandum, quin ex diſpoſitione dicti ſtatuti de
fideicommiſſis non veniat ſoluenda gabella, quia licet
9 de iure communi non deberetur, nihilominus † ſi extet
ſtatutum ſecus diſponens, illud ſeruandum eſt, vt in ſpe-
cie animaduertendum Bertachin. *de gabell. in quinta parte
octaua partis principalis, ſub num.* 1. & Ferret. *in ſuo tract.
de gabellis, ſub num.* 354.

Quod ſtatutum, dum loquitur de relictis vniuerſali-
bus, debeat intelligi ſecundum diſpoſitionem eiuſdem
ſtatuti factam in particularibus, ſuadetur etiam, quia
10 obſcuritas videtur reſultare † ex vna dictione, *vel*, de-
ficiente, quæ ſi adeſſent ante verbum *repudiatione*, cla-
rior remaneret ſenſus ſtatuti legendo hoc pacto, *Ad
quem hæreditas ex inſtitutione, vel ex ſubſtitutione,* vel *ex
repudiatione, &c.* quæ dictio, *vel*, de facili potuit omit-
ti per errorem, vel antiquitate obliterari, vel etiam
11 omiſſa non debet vitiare, ſed ſubintelligi, † ſicuti multis
in locis omittitur, & tamen ſubintelligitur, vt videre
eſt in *l. ſæpe ita comparatum,* 53. *ff. de verb. ſignific.*

Accedat, quod non poteſt dari, nec conſiderari diuer-
ſitas rationis, cur ſtatuentes voluerint ſolui gabellam
de fideicommiſſis particularibus etiam extra caſum re-
pudiationis, & pro vniuerſalibus in caſum repudiationis
12 tantum; vbi autem eſt eadem ratio, idem ius ſuccedit †
in ſtatutis etiam correctorijs, Alderan. Maſcard. *de ſtatut.
concl.* 4. *num* 62. *& num.* 74.

Et cum hæres, ad quem deuolueretur fideicommiſ-
ſum, teneatur ad gabellam propter repudiationem fi-
deicommiſſarij, multò magis debet teneri ipſemet fi-
deicommiſſarius. quia propter quod vnumquodque
13 tale, & illud † magis, Authent. *multo magis, C. de ſacro-
ſanct. eccleſ.* & Authent. *multo magis, C. de epiſcop. & cle-
ric.* & profectò eluſoriè, & ſine vllo myſterio operan-
di effuſa, & inculcata fuiſſent tot verba circa hanc ſo-
lutionem per inſtitutum, & ſubſtitutum, ſi in repudia-
tionis tantum caſum de fideicommiſſo datium ſoluen-
dum eſſet; & ſi per hæredem tantum ob repudiationem
fideicommiſſarij ſolui deberet, quando verificarentur
verba illa, quod gabella ſolui debeat per inſtitutum,
ſeu ſubſtitutum, ſeu fideicommiſſarium vniuerſalem?
certè nunquam.

Sed quod datium indiſtinctè debeatur à iure fideicom-
ſario, etiam non facta repudiatione, ineuitabiliter de-
14 monſtratur, quia in eadem periodo † orationis, qua
prætenditur diſponi, datium non deberi de fideicommiſ-
ſo, niſi vbi repudietur à fideicommiſſario; ſtatuitur
etiam de datio ſoluendo ab hærede, ſeu inſtituto pro in-
ſtitutione de eo facta. Igitur ſequeretur etiam, quod de
inſtitutione non eſſet ſoluenda gabella, niſi vbi fuiſſet
facta repudiatione ab hærede, quia eodem modo, & eiſ-
dem verbis diſponitur à ſtatuto circa inſtitutionem, qui-
bus circa fideicommiſſum; & tamen certum eſt, & à
conditis ſtatutis ſemper obſeruatum, quod hæres vltra
quartum gradum, computato gradu ſecundum ius ca-
nonicum, retenta, & non repudiata hæreditate, ſoluat
datium pro dicta inſtitutione, & hæreditate, ideo idem
dicendum eſt de fideicommiſſario, quia determinatio
15 vna † plura reſpiciens determinabilia debet ea pariſor-
miter determinare, *l. iam hoc iure, 4. ff. de vulgar. & pupill.
ſubſtitut. l. quamuis, 4. C. de impub.*

Denique intentio ſtatuentium fuit, vt ſicuti pro
quocunque contractu, per quem ius in re, vel ad rem
in alium transfertur, ſoluitur datium, ita etiam à quo-
cunque, in quem titulo lucratiuo per vltimam volun-
tatem tranſit, debeatur; vnde cum in fideicommiſſa-
16 rium transfertur ius, dominium, † & omnes actiones
bonorum vniuerſaliter per fideicommiſſum relicto-
rum, *l. reſtituta, 37. in princip. l. facta, 63. in princip. & l. ſi*

num,64, §.ſi quis rogatus . ff. ad trebellianic, & ipſe agat de lucro captando, Cæphal. *conſ 477. num,45.* conſequens eſt, vt etiam ab eo gabella perſolui debeat.

Quæ licèt exorbitet a iure communi, debet potius ſe-
17 cundum aliquos dici fauorabilis,† quam odioſa, attento fine, propter quem introducta eſt, qui eſt, vt Princeps adminiſtret iuſtitiam ſubditis, & diſcurrit poſt Iſernam, & Afflictum, Rimnald. iun. *conſ 7., numer.84.cum ſeqq. volum,1.*

Et ex his remanet expeditus primus punctus, & etiam reſoluta contraria.

ARGVMENTVM.

Stante ſtatuto, quod de relictis per vltimam voluntatem, & ſpecificè de fideicommiſſis relictis collateralibus, & per dictam lineam coniunctis vſque ad quartum gradum ſecundum Iuris Canonici diſpoſitionem gradu computato, ſoluatur gabella, ſi fideicommiſſarius ſit coniunctus infra dictum gradum hæredi grauato vltimò defuncto, teſtatori verò fideicommittenti ſit coniunctus vltra dictum gradum, tenebitur ſoluere gabellam.

SVMMARIVM.

1 *Statutum Mantuæ non obligat ad ſolutionem gabellæ de relictis per vltimas voluntates collaterales coniunctos infra quartum gradum ſecundum ius canonicum, nec aſcendentes, vel deſcendentes in infinitum.*

Proximitas grauati non grauantis attenditur in fideicommiſſis, num.1, Contrarium multi voluerunt, & eſt ambigua quæſtio, num.12.

2 *Teſtatori, quod ſuccedatur in fideicommiſſo vulgare dictum improbat Socin. iur. Contrarium vti verius probatur nu.7. cum ſeqq.*

3 *Fideicommiſſarius non ſuccedit teſtatori, licèt ſuccedat ex eius diſpoſitione. Declaratur num,13.*

4 *Fideicommiſſarius, licèt ſuccedat teſtatori vti eius hæres, tamen etiam dicitur ſuccedere hæredi grauato intrando in eius locum.*

5 *Fideicommiſſarius, quando ſuccedit ab inteſtato ipſi grauato, tunc dicitur verè, & propriè eius hæres, & ſucceſſor.*

6 *Fideicommiſſarius, vbi ſucceſſurus eſt ab inteſtato ipſi grauato, poteſt agere ad fideicommiſſum, etiam non facta aliqua reſtitutione reali, vel verbali.*

7 *Subſtitutus in fideicommiſſis ſuccedit teſtatori, non autem grauato, etiamſi ſuccederet ex teſtamento, vel ab inteſtato ipſi grauato, numer.9.*

8 *Hæres pro parte, & pro parte non, eſſe nequit miles hæres.*

10 *Statuto diſtante, quod poſſeſſio defuncti continuetur in hæredem, fideicommiſſarius non dicitur continuare poſſeſſionem grauati, ſed teſtatoris.*

11 *Fideicommiſſarius dicitur ſuccedere teſtatori non autem grauato ad effectum ſoluendi datium de hæreditate fideicommiſſaria.*

12 *Proximitatem teſtatoris, non autem grauati attendendam eſſe in fideicommiſſis voluerunt multi.*

13 *Fideicommiſſarius, licèt ſuccedat grauato, id tamen eſt quoad ſubrogationem tantum in eius locum, non autem quoad effectum iuris recognoſcendi bona vinculata ab eo.*

14 *Separationis bonorum remedium ad quid inuentum.*

CONTROVERSIA XCVIII.

Circa ſecundum punctum, de quo in præcedenti controuerſia, an coniunctis infra quartum gradum ſecundum Ius Canonicum grauato vltimo defuncto, per cuius mortem ſuccedit in fideicommiſſo, teneatur ad datium. Videretur negatiuè reſpondendum, quia ſiue ſuccedatur ex teſtamento, ſiue ab inteſtato intra dictum gradum, ſtatutum non obligat ad aliquam datij ſolutionem, & in ſucceſſione fideicommiſſorum vide-
1 tur attendenda proximitas grauati, † non autem teſtatoris, vt voluit Socin patruus *in l.ſi cognatis, 20. numer, 40. cum ſeqq ff. de reb. dub. & in l.hæredes mei, 57. §. cum ita, numer.36. ff. ad trebell, & conſil.249. num.20. volu.2, & conſil.86, ſub num.10. verſ.aliquando, & quarto, vol.3.* quem ſecuti ſunt multi relati per Rimin. iun. *conſ.260. num 20.* & multò plures per Theſaur, *deciſ.64. numer.3. ver., Contrariam vero partem.*

Et dicit Socin. iun, *conſ. 26. numer.40. volum.1.* quod
2 illud vulgare dictum, † quod in fideicommiſſo ſuccedatur teſtatori, iure non probatur, & Cæphal. *conſil.*
3 *313. numer.67* inquit, quod fideicommiſſarius † non ſuccedit teſtatori, licèt ſuccedat ex eius diſpoſitione. Et Decian, *conſil.25. numer,17. volum 3.* dixit, quod li-
4 cet fideicommiſſarius † ſuccedat teſtatori vti eius hæres, tamen etiam dicitur ſuccedere hæredi grauato, intrando in eius locum per ſucceſſionem in hæreditate teſtatoris,
5 & quando† fideicommiſſarius ſuccedit etiam ab inteſtato ipſi grauato, vt in caſu iſto, tunc dicitur verè, & propriè eius hæres, & ſucceſſor, ſecundum Decian, *conſ.100. numer 18. volum.3.* & vbi fideicommiſſarius ſucceſſurus
6 eſt ab inteſtato ipſi grauato, poteſt † agere ad fideicommiſſum, etiam non facta aliqua reſtitutione reali, vel verbali, quia habet vtrunque remedium ex teſtamento, & ab inteſtato, Decian. *d conſ. 100. num.35. & 36, volum.3.* Cùm igitur iſti rei conuenti eſſent filij grauati vltimò defuncti, & dicuntur ei ſuccedere in hoc fideicommiſſo, tanquam exiſtentes illi in primo gradu, ad nullum datium erunt obligati.

Verùm prædictis non obſtantibus, affirmatiuam ſequor ſententiam, quod gabella debeatur, quia in fidei-
7 commiſſis ſubſtitutus ſuccedit teſtatori, † non autem grauato, *l.cohæredi, 41. § cum filia, verſic. nec fideicommiſſo propria facultates filij tenebuntur, ff de vulgar. & pupill* qui textus bene probat quicquid dicat Socin. iun. in oppoſitum citatus, *numer 2.* nam ſi facultates grauati non veniunt in fideicommiſſo, & ſic poſſunt eſſe ſeparatæ ab eo, vt in dicto textu, ſequitur, quod reſpectu fideicommiſſi ſuccedatur teſtatori tantum, alias, ſi ſuccederetur grauato, idem fideicommiſſarius conſequeretur etiam hæreditatem grauati, ne contingeret, eum habere hæredem in parte ſua hæreditatis, & in alia par-
8 te non habere, † contra text. *in l.nihil eſt aliud, 24. ff. de verbor. ſignific. & in l.hæredi eas, 61.* aliàs 63. *ff. de regul. iur.* & ita illum textum *in d.leg.cohæredi.41.§.cum filia,* ad hoc notat ibi Bart, *in verſ., quæritur;* quam legit in formam § & Iaſ *in ſeptimo notabili, num.13.* idem probant *C. credendum num.4.§.ſi vero, ff qui petant tutor, & l.1., C. de liber. & eor liber.* gloſ. magna circa medium, *in verſic. ſolutio hic non agebatur, in l.1.* & ibi Bart. *ſub num 5.* & Iaſ. *num. 18.Cod.de pactis,* Caſtr. *conſil.441. ſub num.2. vol 1.* Deci. *conſ 1.ſub num.2.& con.79 num.1. in fine,* Socin.patruus *conſ 6. n.21 vol.1* Ruin *conſil. 141. ſub nu.16.vol 3.* Ruber, *conſil.36 num 1* Corn. *conſ.197, num, 1 & num.1.* Menoch *conſ. 124. num.22 volum.2.* vbi plures alios textus ad hoc inducit, & *conſ 686. num.12 vol 7.* Pariſ. *conſ.53 nu.89. vol 3.* Ripa *in l.in quartam, 91. ſub n.135 ff. ad leg. falcid.* Cæphal. *conſ. 245. n 53.* Mazzol *conſ. 115 nu.17* Decian. *conſ.21. nu,35. vol.2.* Rimin iun *conſ.246. nu. 59. & conſ.250. ſub num 18. & conſ 311. nu.25.* Surd. *con.217. num 5, vol.2.* Pedroc. *conſ. 40. n 91* Natt. *conſ.378. ſub nu.3 & conſ.675. ſub num.24.* Burla. *conſ.151. ſub num 41.* Ceccus *in tract. de legitim in titul, quæ ſint impedimenta de legitima, num.4 fol.44.* Caſtil. *deciſ.24 nu.8* Rota Bononienſ. *diuerſor. deciſ 8 num.104. & 105 & deciſ 86. nu.37. & 38,* vbi reddit palpabilem rationem, quia alias, ſi fideicommiſſarius ſuccederet grauato, non poſſet recuperare alienata per eum de bonis fideicommiſſi, Molina *de primogen. Hiſpan. libr.1. cap.8. num.2.* Addens ad Albam *conſ 758.* vbi plures allegat, & communem fatetur Socin iun, *d.conſ.136. numer.6, vol.1.* licèt poſtea eam conetur impugnare.

9 Quod procedit, & verum eſt † etiamſi fideicommiſſarius fuiſſet inſtitutus hæres à grauato, vel eiuſdem ſuccederet ab inteſtato, latè Cranet. *conſ.144. num.1.* Caſtr. *conſ. 440. ſub num.1. ver, item probatur, vol.1 & conſ.323. col.2.*

Digitized by Google

col.2. verſ.quantum vero, vol.2 Rimin iun. conſ.703. num.
39. & 40. volum.6. Surd. deciſ 292. ſub num.7. & 8. conſ.
23. num.5. & conſ.120. num.12. conſ.422. num.8. & ideò
10 ſtante ſtatuto, quod poſſeſſio defuncti continuetur † in
hæredem, fideicommiſſarius non dicitur continuare poſ-
ſeſſionem grauati, ſed teſtatoris. Boer. deciſ. 156. nu. 10.
Decian. conſil.74. num.36. volum.3.

Et in terminis noſtris præciſis, quod fideicommiſſa-
11 rius † dicatur ſuccedere teſtatori, non autem grauato
ad effectum conſiderandi hanc datij ſolutionem debitam
ab ipſo fideicommiſſario, refert tantum fuiſſe à Rota,
Card. Tuſc. in verb. gabella, concluſ. 16. ſub num.5. tom.4.
fol.143. & in dict. deciſione relata ibi per Tuſcum clarè
ſupponitur, fideicommiſſarium teneri ad datij ſolutio-
nem, quando pro dicto teſtamento ad hærede non fuit
ſolutum, in quo caſu nos verſamur, & ſic habemus ibi
claram deciſionem Rotæ pro præſenti controuerſia,
quamuis, vt mox deducam in tertio puncto, ego verius
credam deberi etiam à fideicommiſſario, quando fuiſſet
ſolutum ab hærede. Et clarè hoc videtur decidere ſta-
tutum ſub d. rubr. de datio legatorum, ex quo conſiderat
coniunctionem gradus à fideicommittente, non à de-
functo, dum excipit ab hac ſolutione gabellæ, leg. ia &
fideicommiſſa relicta, & donata aſcendentibus, & deſcen-
dentibus in infinitum, & collateralibus, & per dictam li-
neam coniunctis vſque ad quartum gradum ſecundum iuris
canonici diſpoſitionem gradu computato.

Si igitur iſti filij dicuntur ſuccedere teſtatori in iſtis bo-
nis fideicommiſſo ſubiectis, non autem eorum patri gra-
uato, ſequitur, quod teneantur ad datium, quia erant co-
niuncti ipſi teſtatori vltra quartum gradum, computa-
tum etiam ſecundum ius canonicum.

Nec refragantur in contrarium adducta, quia etſi val-
de controuerſum ſit, an in fideicommiſſis attendatur
proximitas teſtatoris, vel grauati, in qua tamen quæſtio-
12 ne adhuc multi teſtantur veriorem, & † communiorem
ſententiam eſſe, quod inſpicienda ſit proximitas grauan-
tis, reprobata opinione contraria Socini, & aſſeclarum,
vt per Rimin iun. d. conſ.246. ſub num 56. & conſ.250. nu.
20. vol.3. Menoch. conſ.124. nu.30. vol.2. & latè Theſaur.
qui pro alijs ſufficiat, dicta deciſ.64. per totam, maximè
ſub num 6. verſ. quibus ſtantibus, vbi dicit ſe ita iudicaſſe,
& ſuam ſententiam confirmatam fuiſſe per Senatum Pe-
demontanum, & ego latè dixi aliàs.

Nihilominus vtcunque reſoluatur dicta quæſtio, ſem-
per ſubſtitutus dicitur ſuccedere teſtatori, quia in ea
quæritur tantum, ſi teſtator in certum caſum ſubſtituat
proximiorem de familia, an dicatur intelligere de ſibi
proximiore, vel ipſi grauato, alij vnam, alij diuerſam ſe-
quentes ſententiam; ſed vbi videretur intellexiſſe de
proximiore grauati, non ob id ſequitur, quod ei dicatur
ſuccedere, ſed imò ipſi teſtatori, à quo prouenit ordina-
tio, & prouiſio, per latè ſuperius deducta, aliàs ſequere-
tur vnum maximum abſurdum, & inconueniens, vt
etiam tetigi ſuprà ex Rota Bononienſ. ſub num.8. quod
ſubſtitutus non poſſet repudiare hæreditatem grauati,
& retinere fideicommiſſum tantum, quod fieri poſſe
ſemper omnes conſenſerunt.

Et Socin iun & Cephal in oppoſitum adducti num.2.
locuti ſunt contra diſpoſitiones expreſſas multarum le-
gum, & communem noſtrorum ſententiam, & licèt ve-
13 rum ſit, fideicommiſſarium ſuccedere grauato, † id eſt,
tantum quoad ſubrogationem in eius locum, non quo-
ad effectum recognoſcendi bona vinculata ab eo, vt de-
clarat Rota Bononienſ. in deciſ. diuerſor. 8. ante num. 105.
verſic. Non obſtat, quod imò; Peregr. de fideicomm. art. 15.
num.26. in fin. & num.27.

Et quod dixi ex Deciano, fideicommiſſarium verè di-
ci ſucceſſorem grauati, quando ſuccedit ei ab inteſtato,
num.5. id verum eſt reſpectu bonorum ipſius grauati,
non autem fideicommiſſo ſubiectorum, & ideo inuen-
14 tum eſt remedium ſeparandi † bona propria à bonis hæ-
redis, vt per Surd. conſ.7. num.32. & alios paſſim.

ARGVMENTVM.

Gabella debetur à fideicommiſſario conditionali, pu-
rificato fideicommiſſo, non obſtante, quando fuerit ſo-
luta ab hærede de eadem hæreditate, ſecus ſi fideicom-
miſſum eſſet purum.

SVMMARIVM.

1 *Teſtamentum dicitur vnum, licèt in ſe contineat plura di-ſpoſita.*
2 *Gabella ſemel tantùm debetur pro vno contractu, vel actu pro quo ſoluendo eſt.*
3 *Gabella bis non ſoluitur pro eodem facto, vel eadem re.*
4 *Gabella vnica tantùm debetur de duobus contractibus, quorum vnus in alium transfunditur, vel occultatur.*
5 *Gabella ſemel ſoluta ab hærede non debet iterum ſolui à fideicommiſſario eiuſdem hæreditatis. Declaratur procedere in fideicommiſſo puro, non autem conditionali, num. 33. & per totum.*
6 *Fideicommiſſarius ita ſuccedit teſtatori, ſicuti primus hæres.*
7 *Succeſſiones per directam inſtitutionem, & per fideicommiſſariam ſubſtitutionem ſunt inter ſe diuerſæ, nomine, re, & eſſentia, & ex eis oritur diuerſitas factorum, rerum, & perſonarum, & num.34.*
8 *Inſtitutio directa dat ſucceſſionem ſub nomine hæreditatis, ſed ab hærede poſtea tranſiens in alium mutat titulum, nomen, & naturam, & acquiritur ſub nomine fideicommiſſi.*
9 *In fideicommiſſis non ſucceditur iure hæreditario, nec dicitur adiri hæreditas, ſed fideicommiſſum agnoſci titulo diuerſo ab hæreditario.*
10 *Subſtitutio eſt capitulum ſeparatum ab inſtitutione.*
11 *Hæreditate, & fideicommiſſo mediante acquiritur ius, & dominium, quot erat alterius, ſed iure, & titulo diuerſo, vſque ad num.15.*
12 *Hæres dicitur dominus.*
13 *Hæres grauatus pendente conditione dicitur dominus, & poteſt alienare.*
14 *Dominium purificato fideicommiſſo alio nouo iure, & titulo diuerſo facta reſtitutione transfertur in fideicommiſſarium.*
15 *Dominium, & ius ex fideicommiſſo acquiritur tantùm à die cedentis fideicommiſſi conditionalis, & non prius.*
16 *Gabellæ tot debentur, quot ſunt contractus, & actus dominij tranſlati, vbi ex vnico contractu, vel actu oriuntur plures tituli diuerſi, ex quibus ius in alium transfertur diuerſis temporibus, ſed tamen nouo iure.*
17 *Gabella noua debetur, ſi fiat ceſſio ex nouo iure non dependente à primo contractu.*
18 *Gabella noua debetur, vbi eſt nouum factum.*
19 *Gabellæ tot debentur, quot ſunt res in vno contractu venditæ conſtituto pretio in ſingulis, quia tot dicuntur contractus, & venditiones.*
20 *Gabellæ tot ſoluuntur de legato annuo, quot ſunt anni, quia licèt ſit vnicum, continet tamen plura legata.*
21 *Gabellæ tot debentur, quot ſunt contractus, licèt eadem ſit res.*
22 *Gabella toties debetur, quoties eadem res ex diuerſo titulo in contractum deducitur, vel in alium transfertur.*
23 *Contractus vnus, vel plures, quando reſultant ex vnico actu remiſſiuè, & inter alias vtilitates huius quæſtionis eſt ſolutio vnius, vel plurium gabellarum.*
24 *Gabellæ plures debentur etiam eo caſu, quo lex fingit plures eſſe contractus.*
25 *Libellus, in quo plures accuſantur, licèt ſi vnus, plures tamen debentur gabellæ.*
26 *Statutum Mantuæ mandat ſolui gabellam per alternatiuam ab inſtituto, ſeu ſubſtituto.*
27 *Alternatiua efficit vnumquemque in ſolidum, & num.28.*
29 *In alternatiua vtrumque dicitur in obligatione.*

30 *Statutum Mantuæ vult toties deberi gabellam, quoties contingit rem de vno in alium transferri, licèt millies eadem die eadem res ex diuerſo titulo contractaretur.*

31 *Teſtamentum licèt ſit vnicum, continet tamen diuerſas diſpoſitiones.*

32 *Teſtamentum, in quo adeſt pupillaris ſubſtitutio, licèt ſit vnum, tamen ex quo continet duas hæreditates, poſſunt dici duo teſtamenta.*

CONTROVERSIA XCIX.

TErtiam proſequendo quæſtionem propoſitam in controuerſia 97., (quæ licèt non ſit neceſſaria ad præſentem cauſam, placet tamen diſputare vna cum ſequenti pro pleniori, & totali reſolutione huius materiæ) An ſi datium fuiſſet ſolutum ab hærede inſtituto, ſoluendum ſit etiam a fideicommiſſario, purificato fideicommiſſo, difficultatem facit, quod hæredis inſtitutio, ſubſtitutiones, & cætera diſpoſita in teſtamento reſultant
1 ex vnico actu, quia teſtamentum dicitur vnum, † licèt plura in ſe contineat diſpoſita, *l. 2. § final. ibi, cum ſtat enim vnum eſſe teſtamentum, licet duæ ſint hæreditates, ff. de vulgar. & pupillar. ſubſtit. l. paterfamilias, 13 verſicul. Me illud maxime mouet quod præceptoribus meis placet vnum eſſe teſtamentum, ff. de priuileg. creditor. Inſtitut. de pupillar. ſubſtitut. § igitur, in illis verbis, aut certe vnum teſtamentum, vt duarum cauſarum, id eſt duarum hæreditatum*; pro
2 vno autem contractu, vel actu, † pro quo debetur gabella, ſemel tantum ſolui debet, non autem pluries, Bartol. *in l. interdum, 16. § quoties, numer. 4. ff. de publican.* Bald. *in l. cum eos, 7. numer. 5. Cod. ſi quis alteri, vel ſibi, & in l. cum dotem, 10. pariter numer. 5. Cod. de iure dotium.* & clarius Alexand. *conſil. 43. num. 6. volum. 6.* vbi
3 quod pro eodem facto, † vel eadem re bis non ſoluitur gabella, Cornel. *conſil. 106. numer. . volum. 4.* Bertazzol. *conſil. criminal. 336. numer. 11.* Cabal. *conſil. 24. ſub num. 9. volum. 1.*

Imò ſi eſſent duo contractus, ſed vnus in alium trans-
4 funderetur, vel occultaretur, † deberetur tantùm vnica gabella, Bald. *in dicta l. cum dotem 10. num. 5. C. de iur. dot.* Riminald. iun. *conſil. 163. num. 7.* Mantic. *de tacit. & ambiguis conuention. li. 2. tit. 3. num. 22.*

Cùm igitur ſupponamus in hoc articulo, ſolutam eſſe gabellam ab hærede, non videtur, quod ex eodem teſtamento iterum ſolui deberet à fideicommiſſario.

5 Prout in terminis ita deciſum fuiſſe à † Rota Card. Tuſcul. *in verb. gabella, concluſ. 16. num. 5. tom. 4. fol. 143.* &
6 motiuum ita iudicandi fuit, † quia fideicommiſſarius dicitur ita ſuccedere teſtatori ſicuti hæres, vnde ſi primus hæres ſoluit, non debet iterato ſolui a ſubſtituto pro eadem hæreditate eiuſdem teſtatoris, & idem voluit Sola ad conſtitut. antiq. Pedemont. *in tit. de iur. emphyteut. in textu incipiente in caſibus, gloſ. 1. num. 21. fol. 66. in vltim. impreſſione, & fol. 31. in antiqua.*

Salua tamen reuerentia tantorum Patrum in oppoſitum, quod imò purificato fideicommiſſo conditionali, altera gabella debeatur à ſubſtituto, quamuis etiam fuiſſet ſoluta à primo hærede inſtituto, infraſcripta mouere poſſunt.

Quod ſucceſſiones per directam hæredis inſtitutionem, & per fideicommiſſariam ſubſtitutionem, ſunt nomine, re, & eſſentia inter ſe diuerſæ, quia habent nomen, & ſubſtantiam diuerſam; & ex prædictorum
7 diuerſitate † facta, res, & perſonæ euadunt diuerſæ, *l. fideicom. 7. C. de codicillis.* Bald. *in proœm. ff. in verb. Iuſtinianus, num. 28.* Angel. *in ſua diſputat. incipie. Nobilis quidam colum. 1.* Martin. Vrani. *conſil. 55. num. 10. volum. 2.* Illa eſt inſtitutio, iſta ſubſtitutio; Illa directa hæc obliqua; Illa non poteſt fieri in codicillis, iſta poteſt; hæreditas ex die, vel ad diem non datur, fideicommiſſum ſecus. Semel hæres non deſinit eſſe hæres. Non ita fideicommiſſarius, & multæ aliæ ſunt differentiæ etiam tironibus notæ.

Vnde dicebat Cephal. *conſ. 259. num. 63. vol. 2.* quod
8 inſtitutio † directa dat ſucceſſionem ſub nomine hæreditatis, ſed ab hærede poſtea tranſiens in alium mutat titulum, nomen, & naturam, & acquiritur ſub nomine fideicommiſſi, idem tradit Monac. *deciſ. Florent. 62. nu. 14*
9 dicens, quod in fideicommiſſo † non ſucceditur iure hæreditario, & non dicitur adiri hæreditas, ſed fideicommiſſum agnoſci titulo diuerſo ab hæreditario, & ſubſtitu-
10 tio eſt † capitulum ſeparatum ab inſtitutione, Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 7. tit. 7. num. 8.*

Et vtraque tamen acquiritur nouo iure, & transfertur
11 ius, & dominium, quod erat alterius, vt de hærede † probant textus *in l. nihil eſt aliud, 24. ff. de verbor. ſignific. & in l. hæreditas, 62. ff. de regul. iur.* Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 48. numer. 1.* & hæres dicitur † dominus, Bart.
12 *in l. Gallus, 29. § etiam, numer. 3.* & ibi Iaſ. *num. 4. ff. de liber. & poſthum.* Deci. *conſil. 655. numer. 3.* Ruin. *conſil. 17. ſub num. 11. vol. 2.*

Idque eſt verum, etiamſi hæres eſſet grauatus reſtituere hæreditatem per fideicommiſſum conditionale, nam,
13 pendente conditione, † adhuc dicitur dominus, adeò vt poſſit alienare Peregrin. latè *de fideicomm. artic. 40. num. 6. & 7.* D. Præſes Manent. *conſ. 55. num. 3.*

Quod dominium poſtea, purificata conditione, alio
14 nouo iure, & titulo diuerſo facta reſtitutione, transfertur in fideicommiſſarium, *l. reſtituta, 37. in princip. l. factus, 63. in princip. l. ſi eius, 64. § ſi quis rogatus, ff. ad Trebell.* quæ iura adduxi etiam ſuprà ad hoc propoſitum controu. 97. *numer. 6.* & non prius tranſit, ſed tantùm
15 à die † cedentis fideicommiſſi conditionalis, vt probant dicta iura, *& l. cedere diem, 213. ff. de verbor. ſignific.* & tradunt Tacian. *conſil. 82. num. 58. & 59.* & Gabr. *conſ. 26. num. 7. volum. 1.* Crauet. *conſ. 984. ſub num. 3. verſ. ſi quis dominus aliud, vol. 6.*

Cùm igitur fideicommiſſum transferat dominium ex titulo totaliter diuerſo ab inſtitutione hæredis, ſequitur, quod pro quolibet ex dictis titulis debeatur gabella, vna nempe ab hærede, altera verò a fideicommiſſario, quia vbi etiam ex vnico contractu, vel actu oriuntur plures
16 † tituli diuerſi, ex quibus transfertur ius in alium diuerſis temporibus, ſed tamen nouo iure, tunc pro quolibet debetur gabella, & tot debentur, quot ſunt contractus, & actus dominij translatiui, Bald. *in dict. leg. cum per eos, 7. ſub numer. 5. verſic. aut eſt contractus per ſe non oriens ex*
17 *prop. 1. Cod. ſi quis alteri, vel ſibi.* vbi, ſi fiat ceſſio † ex nouo iure, non dependenti à primo contractu, & quod vbi eſt
18 nouum factum, ibi † noua gabella debeatur, tradit idem Bald. *in l. cum eum, num. 34.* & ibi Angel. *numer. 1. ff. de adquir. poſſeſſ.* idem Bald. *in l. cum quidam, 21. § præterea, numer. 12. ff. ſol. de iure dot.* Bertach. *de gabell. in quarta parte principali, quæſt. 5. numer. 22.* Deci. *conſil. 344. ſub numer. 3. verſic. ſecundus caſus eſt.* Mantic. *de tacit. & ambiguis conuention. lib. 1. tit. 3. numer. 19.* qui omnes agunt,
19 quando in vnico contractu † venditæ ſunt plures res, conſtituto pretio in ſingulis, firmantes eſſe tot contractus, & venditiones, & tot deberi gabellas; ſic ſi ſtipulatio annua conſideratur vt vnica, vna tantùm debetur gabella; ſi verò ex ea inducatur multiplex ſtipulatio, tunc plures debentur gabellæ in principio cuiuslibet anni, & ita
20 etiam de legato annuo, † quia dicitur continere plura legata: licèt ſit vnicum, plura ſoluuntur datia, & tot quot ſunt anni, Bartol. *in l. cum Titio, 51. numer. 4. ff. ad leg. Falcid.* Bald. *in l. in annalibus, 22. numer. 3. Cod. de legat.* Roman. *in l. ſi ſtichum, 16. § ſtipulatio, ſub numer. 19.* & ibidem Barbatia *in colum. 17. verſ. Quæro hoc Romanus ſtante ſtatuto, fol. 109. colum. 2. dictis folij.* & Zazi. *ſub num. 6. verſic. Quartum eaſtas eſt,* & Iaſ. *ſub numer. 1. ff. de verbor. oblig.* Bertach. *in tract. de gabell. in 3. membr. octauæ partis, quæſt. 3. num. 48. & in quinto membro dictæ octauæ part. 1. numer. 4.* Iacopus Rimin. inter conſilia Rimin. ſen. *conſil. 506. numer. 2.*

Et denique quot ſunt contractus, tot debentur ga-
21 bellæ, † Paloth. *conſil. 141. numer. 11.* licèt eadem ſit res, nam quoties ex diuerſo titulo res in contractum de-
22 ducitur, † vel aliter in alium transfertur, toties datium perſolui debet. Laſlart *de decima ven. tit. capit. 13. num. 3.* & per totum dictum capitulum, & Mantic. *de tacit. &*

ambi-

Digitized by Google

23 *ambiguis conuention. libr. 2. tit. 3.* quærit † an, & quando
ex vnico actu, vnus, vel plures contractus intelligan-
tur celebrari, & inter vtilitates huius quæſtionis hanc
præcipuam notat, quod ſi plures reſultat contractus,
tunc plures debentur gabellæ, & *numer. 21* ſubdit hoc
24 verum eſſe † etiam eo caſu, quo lex fingeret eſſe plures
contractus.

25 Et plura ſimilia de accuſante † plures vnico libello, vel
vnum pro pluribus maleficijs, quod licèt libellus ſit vnus
plures tamen debeantur gabellæ, pòſt Bartol *in l. 3 § ſed*
ſi aliud, numer. 2, & 3. ff. de accuſat. & in l. 3. § fin ff. de pu-
blican. cumulat Bertachin *de gabell. 5. quinta parte, quæſt.*
7. 8. 9 10, *& num 13. vſque ad 18.*

26 Prædicta autem eò mages admittenda veniunt † quan-
do ſtatutum noſtrum mentionem facit de datio ſoluen-
do ab hærede inſtituto, & à ſubſtituto per alternatiuam,
27 *vel*, quæ afficit vnumquemque in ſolidum, † Bald. *in l. ſi*
Titio. 16. num. 2. ff. de leg 2. Bartol. *in l. ſi ex toto. 8. § ſi ita*
ſcriptum in ſummario, & num 1. & ibi Bald pariter *num.*
1. ff de leg. 1. Crauet. *conſil. 548. num. 9.* Burlat. *conſil. 2.*
28 *ſub num. 65* vbi quod alternatiua †, cuilibet parti diſiun-
ctiuæ tribuit actum in ſolidum, Raudenſ. *de analog cap.*
29 *34. num 61. & num 221.* & in qua vtrumque † dicitur in
obligatione. *l. illud. aut illud, 25. ff. de conſtitut pecun.*
Bart. *in l. ſi ita relictum, 43. § ſi ita, ſub num. 1. verſic. oppono*
in alternatiua, ff. de leg. 2. vnde ſtatutum voluit deberi ab
vnoquoque eueniente ſuo caſu, nam ſemper noſtra ſta-
30 tuta de gabellis habuerunt † hanc intentionem, & ita
diſpoſuerunt, vt quotieſcunque contingat rem de vno
in alium transferri, licèt id fieret millies de eadem re
in vno die, dummodò ex diuerſo titulo, ſemper pro
vnaquaque dominij translatione ſoluatur gabella; dixi
autem ſuprà *num. 7 cum ſeqq* dominium transferri in
diuerſos, & diuerſo iure, & diuerſo tempore, & diuerſo
titulo per inſtitutionem directam, & per ſubſtitutionem
obliquam.

Ad contraria autem ex prædictis patet reſponſio, quia
31 licèt teſtamentum ſit vnicum, † continet tamen diuer-
ſas diſpoſitiones, *dicta l. 2. § fin verſic. conſtat enim, ff. de*
vulgar. & ob id licèt dicatur vnicum, quia factum ab vno
tantum, reſpectu tamen plurium diſpoſicionum poteſt
dici multiplex quoad effectum cauſandi debitum plu-
rium gabellarum, quia pluries ex eo transfertur domi-
nium; & dicebam ſuprà *à num 16 vſque ad 25.* ex vnico
actu, ex quo plures reſultant contractus, plures deberi
gabellas, ideò gloſ. *in d. l. 2. § fin. in verbo vnum, ff. de vul-*
32 *gar* dicit quod licet † teſtamentum, in quo adeſt pupil-
laris ſubſtitutio, ſit vnum, tamen quia continet duas hæ-
reditates, poſſunt dici duo teſtamenta, & idem dicit text.
in § igitur, Inſtitut, de pupillari ſubſtit, vbi etiam gloſ. *in ver-*
bo duo quodammodo.

Ad authoritates in contrarium adductas licèt acquie-
ſcere debere tamen vim mihi faciunt rationes prædictæ,
33 & poſſent procedere in † fideicommiſſo puro, non au-
tem in conditionali.

Nec obſtat, quod ambò, ſcilicet hæres, & fideicom-
miſſarius ſuccedant eidem teſtatori, quia non eſt ea-
34 dem † ſucceſſio numero, & genere, & tempore. ſed
diuerſa, vt ſuperius probaui *numer. 7. cum ſeqq.* Vnde
non poteſt dici, quod pro eadem cauſa his ſoluatur
gabella.

ARGVMENTVM.

Gabella debetur à quolibet fideicommiſſario, in
cuius perſona ſucceſſiuis temporibus purificatur fidei-
commiſſum.

SVMMARIVM.

1 *Infinitas eſt euitanda, & à iure non conceditur.*
Declaratur num. 25. & 22.
2 *Diſpoſitio reſtringitur ad primum actum, maximè in mate-*
ria ſtricti iuris, qualis eſt gabella.
Declaratur num. 23. 24. & 25.
3 *Gabellas tot deberi quot ſucceſſiuis temporibus ſuccedunt*
fideicommiſſarij, ſub numer. 2. & per tot. & de ratione,
num. 26.
3 *Fideicommiſſum ſucceſſiuum non dicitur vnicum, ſed plura,*
vel ſaltem continet tot diſpoſitiones, & vocationes, quot
ſunt ſucceſſores, vſque ad num. 13.
4 *Fideicommiſſum continet plures gradus ſubſtitutionum,*
putà primum, ſecundum, tertium, & vlteriores, &
num. 10. & 11.
5 *Teſtamentum vnicum poteſt continere primas, & ſecundas*
tabulas.
6 *Tabulæ primæ, & ſecundæ, quæ dicatur.*
7 *Subſtitutio quandoque à lege dicitur duplex.*
8 *Fideicommiſſum ſecundo loco datum, & reſtitutio facta ſe-*
cundo ſubſtituto arguit fideicommiſſum non dici vnicum.
9 *Fideicommiſſi gradus præſcriptos conſiderat lex.*
12 *Hæres poteſt grauari reſtituere hæreditatem Titio, & ite-*
rum Titius poſt tempus eidem hæredi.
13 *Subſtitui poſſunt plures in locum vnius, vel vnus in locum*
plurium, vel ſinguli ſingulis, vel ipſi inuicem.
14 *Pluralis numerus non verificatur in vno.*
15 *Res eadem diuerſo iure cenſeri non poteſt.*
16 *Indiuidui parte irritata totum corrumpitur.*
17 *Subſtitutionem vno gradu extincto admittuntur alij.*
18 *Fideicommiſſorum purificatio attenditur de tempore in tem-*
pus, quo purificantur.
19 *Fideicommiſſa tot ſunt, & tot vocationes, quot ſunt gradus*
ſubſtitutionum, & perſonæ.
20 *Fideicommiſſum dicitur multiplicata alienatio, & conti-*
net plures gradus alienationis ſecundum gradus ſubſtitu-
tionum.
21 *Infinitatis vitium non eſt in conſideratione, quando cauſatur*
ex infinitate actuum multiplicatorum.
22 *Infinitas toleratur, vbi ſubiecta materia eſt apta ad infini-*
tatem.
23 *Diſpoſitio non reſtringuitur ad primum actum, quando per*
illum non eſt ſatisfactum intentioni ſtatuentium, nec quan-
do actus eſt de ſui natura reiterabilis, num. 24.
25 *Diſpoſitio* l. Boues. 89. §. hoc ſermone, ff. de verb. ſignific.
procedit in diſpoſitionibus inter viuos, non autem vltima-
rum voluntatum.
27 *Gabella, ſi non ſolueretur toties quoties purificatur fideicom-*
miſſum in diuerſis perſonis, enorme damnum reſultaret co-
ronæ Principis, & num. 26.

CONTROVERSIA C.

REmanet vltimus articulus controuerſiæ 97. An qui-
libet fideicommiſſarius, in cuius perſona ſucceſſi-
uis temporibus purificatur fideicommiſſum, teneatur
ad datium, & quod ſufficiat ſemel ſolutum fuiſſe ab
vno faciunt deducta in contrarijs præcedentis puncti,
numer. 1. cum ſeqq. quod hic agatur de ſucceſſione eiuſ-
dem generis, eorundem bonorum, & eiuſdem teſtato-
ris, quia, vt ſæpè ſuprà dixi, fideicommiſſarius ſucce-
dit grauati, non autem grauato, & nedum multiplex,
ſed nec etiam duplex pro eadem cauſa gabella venit per-
ſoluenda, vt dicebam ibi *numer. 1* Imò hic daretur infi-
1 nitas, † quæ eſt euitanda, & à iure non conceditur, *l. fi-*
deicommiſſa, 11. § ſi quis decem, ff. de legat. 3 l. qui bona,
13. § fin. ff. de damn. infect. Corn. *conſ. 290 num 7. volum 1.*
Munoz *de ratioci. administrat. cap. 18. ſub num 4.* & diſpo-
2 ſitio reſtringitur † ad primum actum, maximè in mate-
ria ſtricti iuris, qualis eſt gabella exorbitans à iure com-
muni, *l. boues, 89 § hoc ſermone, ff. de verb ſignific.* Cæphal.
conſ. 447. num 17.

In hoc quoque articulo reſoluo tot deberi gabellas,
quot ſubſtitutos non coniunctos intra eum gradum te-
ſtatori contingit ſucceſſiuis temporibus ſuccedere in
fideicommiſſo, & ratio eſt in promptu, quia illud non
3 dicitur † vnicum fideicommiſſum, ſed plura, vel ſaltem
tot diſpoſitiones, & vocationes, quot ſunt ſucceſſores;
quod probant plures textus, vt *in l. 1. l. ſed ſi plures, 10.*

prope finem. *l. quidam teſtamento, 30. ff. de vulgar.* vbi no-
4 minantur † primus, ſecundus, tertius, & vlteriores gra-
dus ſubſtitutionum, *l. 2. §. interdum etiam, l. ſi ſiunt, 12. l.*
paterfamilias, 46. ff. de vulgar. l. apud Iulianum, 1 §. idem
5 *Iulianus, ff. ad trebell.* vbi nominantur † primæ, & ſe-
cundæ tabulæ, & ſecundæ tabulæ dicuntur ſecundum
6 † Britonium in ſuo libro *de verbis iuris, in verbo, ſecun-*
dæ, in quibus fiunt ſecundo loco ſubſtitutiones, & fi-
deicommiſſa, *l. Lucius Titius, 45. ff. de vulgar* vbi nomi-
7 natur † duplex ſubſtitutio, & ſic non poteſt dici vni-
cum fideicommiſſum, quando vocantur plures diuer-
ſis gradibus, *l. ſi patroni, 55. §. quod fideicommiſſum, ff. ad*
8 *trebell.* vbi fit mentio † de fideicommiſſo ſecundo lo-
co dato, & de reſtitutione, quam facit prior fideicom-
miſſarius ſecundo ſubſtituto, ergo ſunt plures fidei-
commiſſar. *l. heredes mei, 17. §. fin. ff. d. tit. ad trebell.* nun-
9 cupat † gradus fideicommiſſi præſcriptos, *l. cum ita le-*
gatur, 33 alias eſt *l. omnia, 32. §. in fideicommiſſo,* iuncta
10 gloſ. vltima, *ff. de legat. 2.* vbi de fideicommiſſum fit †
ac plures vlteriores gradus, ſubdit. gloſ. puta *ad quin-*
tum, vel ſextum, l. iam hoc iure, 4. verſ. quod ad ius, ff. de
11 *vulgar.* vbi tertium quoque † genus recenſetur, *l. ſi hæ-*
res, 70 in princip. ff. ad trebell vbi hæres rogatur reſtitue-
12 re Titio, † & Titius iterum hæredi, & debent cedi actio-
13 nes, *l. poteſt quis, 36 ff. de vulg.* vbi poſſunt ſubſtitui † plu-
res in vnius locum, vel vnus in plurium, vel ſinguli ſin-
gulis, vel ipſi inuicem.

Cùm igitur detur pluralitas, & ſub pluralitatis nomi-
ne nuncupet lex diſpoſitiones iſtas, quibus fiunt plures
gradus ſubſtitutionum, non poteſt dici vnicum fideicom-
miſſum, licet ab vno, in eodem teſtamento fiant, ſed
plura, vel ſaltem plures diſpoſitiones, quia pluralis nu-
14 merus † non verificatur in vno *l. fin* prope finem in illis
verbus, *os, vel ox,* & ibi Cumanus notat, *ff. ad trebell.*
Grat. *conſ 109. num. 39. vol. 2.* Cæphal. *conſ 306 num. 46.*
Surd. *deciſ. 210. num. 9.*

Accedat, quod ſi eſſet vnica diſpoſitio, caducato
vno gradu, omnes corruerent, quia eadem res non po-
15 teſt † diuerſo iure cenſeri, *l. eum qui ædes, ff. de vſucap.*
16 & indiuidui parte irritata † totum corrumpitur, Dyn.
in cap. vtile, 37. ſub numer. 4. de reg. iur. nu 6. Bart. *in l.*
quemadmodum, 7. ſub num. 9. C. de agric. & cenſit. lib. 11.
Pedroc. *in ſuo conſilio vnico de diuiduis, & indiuiduis, nu.*
17 287. & tamen extincto vno gradu † admittuntur alij,
l. vnica, §. ſin autem ſub conditione, C. de caduc. tollend.
Bert. *in l. quamdiu, 98 num. 10. ff. de acquir. hæred.* faciunt
text. *in l. ex facto, 43. § Lucius,* & in fine dictæ legis, &
l. fin. ibi *quoniam poteſt ex conſtitutione, ff. de vulgar. l. ita*
tamen, 27. § qui in ſpellum, ibi, *quia potuit cohærede admit-*
ti, ff. ad trebellian.

Et quod ſint plura inde etiam apparet, quia purifican-
18 tur diuerſis temporibus; & attenditur purificatio † de
tempore in tempus, *l. interuenit 24. ff de legat. præſtand.*
Rota *deciſ 282. ſub num 2. par. 2 nouiſſ. Farinac.* Cæphal.
con. 447. num. 10, & non prius tranſit dominium de vno
in alium, nec transferuntur actiones, quam purificatus
fuerit caſus cuiuslibet vocati, vt deduxi in præcedenti
controuerſia, *num. 4. & 15.*

19 Et in ſpecie, quod ſint plura † & tot vocationes, tra-
dunt Molina *de primogen. lib. 1. cap. 1. nu 17,* Menoch. *conſ.*
501. ſub num. 5. verſ. illa minor propoſito, volum. 6. Monac.
deciſ. 62. ſub num. 14. & 15 Gabr *conſ. 131. num 20 vol. 1,*
Simon. de Præt. *conſ 27. num. 17. volum. 2.* vbi quod in fi-
deicommiſſo ſucceſſiuo ex repetita ſubſtitutione veniunt
ſucceſſores, vnus poſt alium, Minado. *conſ. 8. per totum,*
maximè ante *num. primum* & ante *num 32. & num. 40. in*
20 *fine,* vbi inquit, quod fideicommiſſum † dicitur multi-
plicata alienatio, & continet plures gradus alienationis.
Igitur ſecundùm firmata in præcedenti articulo *num. 16.*
cum ſeqq, plures debentur gabellæ ob plures alienationes
reſultantes ex diuerſis diſpoſitionibus, licet factis in vni-
co teſtamento: & licet ſint eiuſdem generis, non officit,
quia dummodò non ſint eadem numero, ſemper debe-
tur gabella, vt videmus in vna re pluries per eundem
contractum, puta venditionis in diuerſos diuerſis tem-
poribus alienata, quod tot debentur gabellæ, quot ſunt
alienationes.

Nec refert, quod idem ſit titulus alienationis, eadem
bona, & eiuſdem teſtatoris, quia cum ſit ex diuerſa
diſpoſitione, parit diuerſam & iteratam cauſam deben-
di datium.

Et vitium infinitatis in propoſito non eſt conſidera-
21 bile, † quia cauſatur ex infinitate multiplicatæ aliena-
tionis, Tiraquel. *in l. boues, 79 §. hoc ſermone, limitation.*
26. ab num. 6. & vbi ſubiecta materia apta eſt ad infini-
22 tatem, † tunc toleratur, vt colligere eſt ex traditis latè
per Marſil. *in l. vnius facinoris, 18. §. cogitatum, num. 28.*
cum ſequentibus, ff de quæſtion. Tiraquel. *de retractu con-*
uentional. § 1. gloſ. 2. num. 19. & 20. & in dicto §. hoc ſermo-
ne, limit. 26

Nec diſpoſitio reſtringitur ad primum actum, quan-
23 do † per primum actum non eſt ſatisfactum intentioni
ſtatuentium, Tiraquel. *in dicta l. boues, §. hoc ſermone li-*
mit. 6. Caſtil. *de coniect. vltim. volunt cap 39. num. 33.* nec
24 † quando actus eſt de ſui natura reiterabilis. Tiraquel.
dicto §. hoc ſermone, limit. 20 Caſtil. *dicto cap. 39. num. 36.*
25 & denique deciſio dicti § *hoc ſermone* procedit † in diſ-
poſitionibus inter viuos, non autem vltimarum vo-
luntatum, qualis eſt caſus noſter, Tiraquel. vbi ſupra
limit. 15. Caſtil. *cap. 39. de coniect. vltim. volunt. ſub nu-*
mero 41.

Et ſolutio iſta iterata, quam contendimus deberi, ha-
bet æquitatem, & eſt rationabilis, quia per fideicommiſ-
ſum illud perpetuum cum prohibitione alienationis tol-
26 litur † potentia dandi, quod deberetur Principi pro con-
trahentibus, ſi licita eſſet alienatio, vnde veriſimile eſt ſta-
tuentes hoc caſu voluiſſe releuare Cameram à damno,
quod alias pateretur per interdictam alienationem à te-
27 ſtatore, alias ſequeretur enorme damnum † Coronæ
principis, vt conſiderat in ſimili Minado. *dicto conſ. 8. ſub*
num. 52. verſ. Sequeretur enorme damnum.

ARGVMENTVM.

Diuiſio ciuitatis quando fieri poſſit ad euitanda ſcan-
dala inter habentes inuicem ſimultates. Et quando quis
poſſit domi arreſtari. Fideiuſſor, quod Titius non rum-
pet arreſtum, quando non obligetur, vel liberetur, etiam
ſi Titius contrauenerit, & quid ſi Titius habeat cum licen-
tia ſimplici, vel conditionali reuertendi, ſi non reuerta-
tur, vel reuertatur, & poſtea frangat arreſtum, an fide-
iuſſor teneatur. Bullis editis contra duellantes an con-
traſiat, & incurrantur earum pœnæ per publicationem
alicuius ſcripturæ honoris tuendi gratia, quando non
adeſt periculum duelli, aliqui probant negatiuam, Au-
ctor cenſet omnino abſtinendum eſſe.

SVMMARIVM.

1 *Ciuitatem diuidere poſſunt Præſides Prouinciarum, & Re-*
ctores ipſarum ciuitatum inter habentes ſimultatem inui-
cem, illoſque arreſtare intra certa confinia, donec fuerint
reconciliati, & ſub num. 14.

2 *Contrauenientes promiſſioni cum fideiuſſione de non receden-*
do ab aliquo loco ſub pœna, tenetur ipſe, & fideiuſſor ad
ipſam pœnam.

3 *Contrauentionem præcepto de non recedendo ab aliquo loco*
probare debet fiſcus, vt pœnam exigere valeat.

4 *Proceſſus fieri debet, & citandus eſt fideiuſſor, quando agi-*
tur de condemnando principali pro arreſto fracto.

5 *Obligatio quamuis executiua, & in forma Cameræ ſæpè*
patitur multas exceptiones, quæ ipſam executionem im-
pediunt.

6 *Fideiuſſio niſi interueniat partium præſentia, & ſtipulatio*
non valet.

7 *Præſentia eſt de intrinſeca ſolemnitate ſtipulationis.*

8 Fideiuſſit *verbum, vbi reperitur in ſcriptura, præſumitur*
interueniſſe ſtipulatio. Limitatur vbi conſtat de contra-
rio, num. 9.

10 No-

10 *Noluiſſe dicitur, qui aliquid potuit, & debuit facere, & non fecit.*
11 *Fideiuſſor quis dicitur, & non principalis, quando non renunciauit beneficijs fideiuſſorum, & negotium pertinet ad alium.*
12 *Verba ſunt notæ paſſionum noſtræ voluntatis, & in dubio talem probant eſſe contrahentium voluntatem.*
13 *Præceptum factum alicui de non recedendo ab aliquo loco ad euitandum ſcandala, & rixas, non valet, niſi aliud ſimile fiat aduerſario.*
14 *Perſonarum acceptio non debet eſſe, maximè apud eccleſiaſticos, in iudicijs, & alijs prouiſionibus.*
15 *Præcepta ſub grauibus pœnis fiunt potius ad terrorem, quàm ad valorem, nec vt exigantur.*
16 *Pœna exigi nequit, quando nullum eſt ſecutum delictum, vel ſcandalum propter quod fuerat indicta, licèt quis contrauenerit præcepto.*
17 *Pœnæ graues ſecundum æquitatem iuris canonici, quæ ſeruatur apud eccleſiaſticos, non exiguntur, quando aliud delictum commiſſum non fuit, niſi in contrafaciendo.*
18 *Fideiuſſionis cauſa ceſſante, ceſſat fideiuſſio.*
19 *Mulcta non poteſt excedere valorem rei, de qua diſputatur.*
20 *Diſcedens cum licentia ſuperioris è loco, in quo fuerat arreſtatus, non incurrit pœnam.*
21 *Fideiuſſor liberatur, ſi is quem promiſerat non receſſurum è loco, diſcedat cum licentia ſuperioris; licèt ſub conditione reuertendi, & ſi ille reuertatur, & deinde contraueniat fideiuſſor non tenetur amplius pro dicta contrauentione, & nu. 22. 26. & 59.*
23 *Fideiuſſor, qui promiſit aliquem non receſſurum è loco, cenſetur ſe obligaſſe pro prima vice tantum, & ob id data et ſemel licentia amplius non tenetur.*
24 *Fideiuſſio debet ſtrictiſſimè interpretari, & vt minus obliget, quàm fieri poſſit.*
25 *Fideiuſſio non extenditur nec de re ad rem, nec de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum, nec de tempore ad tempus.*
26 *Promittens non recedere è loco, ſi licitè habeat, & amplius non reuertatur, non ſolum non tenetur fideiuſſor, ſed nec ipſe principalis.*
27 *Pœna minor abſorbetur à maiori, & confunditur cum ea.*
28 *Fideiuſſor liberatur, quando alteratur obligatio, pro qua fideiuſſit, etiamſi alteretur in modico, num. 29. Siue alteratio fiat reſpectu rei, vel loci, vel temporis, nu. 30.*
31 *Domi arreſtare aliquem eſt ſpecies ſeruitutis.*
32 *Domi arreſtare eum, qui poterat ire per totam ciuitatem eſt maxima alteratio obligationis.*
33 *Fideiuſſio, quod quis non diſcedat è tali loco, obligat tantùm rebus in eodem ſtatu manentibus, non autem eo mutato.*
34 *Fideiuſſor, qui promiſit aliquem non receſſurum ex loco lattori, liberatur, ſi ille reſtringatur in loco arctiori, & numer. 40.*
35 *Fideiuſſor liberatur, vbi nouatur prima obligatio.*
36 *Nouatio hodie non inducitur, niſi hoc expreſſe agatur.*
37 *Nouationis faciendæ voluntas declaratur coniecturis.*
38 *Nouatio inducitur, quando duæ obligationes, actus, ſeu diſpoſitiones diuerſæ in ſimul non compatiantur.*
39 *Domi manere, & ab ea recedere non poſſe, & poſſe ire per totam ciuitatem inuicem pugnant.*
41 *Fideiuſſor liberatur, quando principalis, qui promiſerat non recedere, aufugit culpa iudicis, qui eum perierunt.*
42 *Præceptum de non recedendo, vbi eſt iniuſtum, poteſt ſperni, & principalis poteſt fugere, & fideiuſſor non tenetur.*
42 *Arreſtari quis non poteſt, vbi periculum ſcandali non eſt ferè certum.*
44 *Honoris tuendi gratia multa licent.*
45 *Defenſio vitæ propriæ omni iure eſt permiſſa.*
46 *Honoris amiſſio eſt ſimilis morti.*
47 *Honoris periculum magis timendum, quàm vitæ.*
48 *Peccat, qui propriam famam negligit, ſecundùm tamen diſtinctionem ibidem remiſſiuè notatam.*
49 *Ieſu Chriſti Domini noſtri exemplum humilitatis in repellendo iniuriam abſque alicuius offenſa.*
50 *Pœnas conſtitutionum contra duella non incurri per publicationem alicuius ſcripturæ, vel narrationem facti oretenus coram multis, licèt ex ea poſſet oriri inimicitia, quando certum eſt nullum ſequi poſſe duellum. Auctor tamen magis probat omnino abſtinendum eſſe, num. 52.*
51 *Honoris defenſio Ioan. Angeli Flauij Principis Macedoniæ contra ſcripta per Caballum reſolution. crimin. 176. nu. 8. & 9.*
52 *Abſtinendum omnino eſſe à publicatione ſcripturarum in materia honoris, quamuis de præſenti non adeſſet periculum duelli, propter ſcandala, quæ ex poſt oriri poſſent.*
53 *Pœnas duellantium non incurrit, qui inuitatus ad duellum recuſat, dicit tamen ſi aduerſarius eum aggredietur, ſe cogniturum rem habiturum cum viro, tum intrepido, tum forti, declarando tamen, vt ibidem.*
54 *Sequeſtrari quis non poteſt domi ob paruas rixas, ſed tantùm ob aliquod delictum commiſſum, & pro rixis diuidenda eſt ciuitas, & nu. 55.*
56 *In Pœnalibus verba propriè, & ſtrictè intelligi debent.*
Præceptum, quod quis non diſcedat è domo, non obligat eum ad reuertendum ad domum, ſi extra illam reperiebatur tempore præcepti, ante nu. 56.
57 *Præcepta pœnalia tantum obligant quantum ſcriptum in eis eſt, & non vltra.*
58 *Pœna non poteſt extendi ad caſum non expreſſum.*
59 *Fideiuſſor, qui promiſit, quòd Titius non diſcedet è tali loco, non dicitur promiſiſſe, quòd ipſe reuerteretur, ſi arbitrer cum licentia conditionali de reuertendo, & nu. 21. 22. & 26.*
60 *Diuinare quis non tenetur.*
61 *Pœnam non meretur qui facit lege permittente.*
62 *Præcepta pœnalia maximè facientia de non delicto delictum, prouident in futurum, non autem in præteritum.*
63 *Cautio ſimplex intelligitur ſine fideiuſſione, & hypotheca.*
64 *Fideiuſſorem reperire difficile reputatur.*
65 *Præceptum non obligat quem ad præſentandum ſe ipſum in carceribus.*
66 *Impenſis petentis actus fieri debet, vel communibus, ſi cauſam communem reſpiciat.*
67 *Fideiuſſorem non teneri pro fuga principalis in dubio iudicandum eſt.*

CONTROVERSIA CI.

ET ſi Præſides Prouinciarum, Gubernatores Ciuitatum, & Iudices locorum ad euitanda ſcandala & rixas, quando oritur aliqua ſimultas inter ſubditos,
1 poſſint † diuidere ciuitatem, & contratas inter eos, prohibendo vni acceſſum ad vnum locum, & alteri ad alium, illoſque arreſtare intra certa confinia, vt probant text. in *l. 1. §. fin.* in verbo *ſolitarum regionum*, vbi gloſ. exponit, id eſt contratarum, *ff. de offic. præfect. vrb. & in l. fi..* vbi Alberic. hoc notat, & Iaſ. *num. 11. & 12. ff. de offic. procurat.* Cæſar. *& in l. fin.* vbi pariter Alber. *ff. de uterd. ll. & v. legat.* gloſ. 1. *in l. quod iuſſit, 14.* & ibi Bart. *nu. 3. & 4* Cuman. *ſub nu. 1.* Alex. *nu. 3.* Iaſ. *num. 18. & 19* Ripa *nu. 4. 5. & 6. ff. de re iudicata.*

Et ob id videretur dicendum promiſſionem factam à M. Illuſtri Do. Alexandro Guarino, & fideiuſſionem pro eo præſtitam ab Illuſtriſs. Do. Marchione Franciſco Villa, quod non diſcederet è ciuitate Ferrariæ ſub pœna ſcutorum ſex millium Cameræ Apoſtolicæ applicandorum in executione commiſſionis Illuſtriſſimi, & Reuerendiſs. Domini Cardinalis Serræ Legati Ferra-
2 riæ, vtrumque obligare † ad dictam pœnam ob contrauentionem eiuſdem D. Guarini *l. ſi reum, 4. ff. de cuſtod.*

Digitized by Google

ſtud.reor. Farinac *quaeſt.30.num.55.* & reſponderunt Vul-
pel.*conſil.* 59. Riminal iun. inter conſilia criminalia di-
uerſorum magnæ impreſſionis *conſil.82. vol. m.2.* quod
conſilium poſtea ampliatum publicauit inter ſua conſi-
lia *conſil 135.* Moſcatel. *in ſua pract. fideiuſſor. modo deci-
mo, part 1. fol. 7.*

Nihilominus exiſtimo contrarium verius eſſe, quod
neuter teneatur ad dictam pœnam, ſed præcipuè Il-
luſtriſſimus fideiuſſor, præſuppoſito etiam, quòd
probata eſſet contrauentio per fiſcum, prout probari
3 debere per eum † tradit Moſcatel in *d. pract. fideiuſſ.
modo decimo, numer.2.* vbi docet, quomodo probetur,
nam ſi non probaretur, res eſſet extra omnem anſam
difficultatis.

Ac quoque præſuppoſito, quòd prius fiat proceſſus
pro condemnatione principalis, citato etiam fideiuſ-
ſore, quando poteſt opponere aliquam exceptionem,
4 ſicuti vtrumque neceſſarium † eſſe dicit Moſcatel. *d.
modo* 10 *num.8* & 1 , nam ſi ex abrupto procederetur
ad executionem priùs non condemnato principali, &
auditis defenſionibus fideiuſſoris, omnia nullitatis vi-
tio laborarent, cum obligatio vtcunque executiua
5 etiam in forma Cameræ † ſæpè patiatur multas exce-
ptiones, quæ ipſam executionem retardant, quarum
multas recenſent Galleſi, *in tract. obligat. in forma Camer.
in quarta parte, in queſtione* incipiente, *Primò quæritur, an
ſit abſolute verum, fol.65. cum ſeqq. in parua impreſſione*,
& Io. Baptiſt. Marcheſan *in tract. commiſſion. & reſcript.
vtriuſque ſignaturæ in ſecunde commiſſione appellationis à
Cameral obligatione à numer.39. vſque ad num.77. fol 171.
in impreſſione Veneta anni 1604 & in vltima impreſſione
Romæ anni 1615. in dicto tit. § 1 à numer 57. vſque ad 128.
tom.1. fol 067.* vbi numerat viginti quatuor caſus in
quibus vulneratur efficacia dictæ obligationis, Rugi-
nel. *in tractat. de appellation. §.2. cap.3. num.133. vſque ad
num.1 8.*

Præſuppoſitis igitur etiam prædictis, dico non eſſe
locum dictæ pœnæ.

Primò, quia dicta fideiuſſio eſt nulla, ex quo non
fuit facta mediante ſtipulatione, nec inter præſentes,
& nemo pro Camera acceptauit, cum tamen ad fide-
6 iuſſionis validitatem ſit neceſſaria † ſtipulatio, & par-
tium præſentia, *l. bla. d. tit.* 11. vbi Bald. & Salicet, *C. de
fideiuſſ. §. vltimo*, Inſtit. *eod. tit. de fideiuſſ* Menoch *lib 3.
præſumpt.135. num.2* Anchar. *quaeſt.42. num.11. lib.1.* Cæ-
phal. *conſ.396 num.33 et conſ. 331. num 1. et conſil 417.
num 15. et 73.* Vegg. *conſ.71. numer.2.* Borel. *conſ 47. n 9.*
Valentin. Franc. *de fideiuſſ cap.4 numer 53. et 62.* Heringi.
in ſimili tractat. cap.11 num.1. & benè D. Manent. *conſil.
93. num.1.* & Aldouin. *conſ.1. num.107* Honded *conſil.25.
numer 39. volum.2.* vbi inquit præſentiam eſſe de intrin-
7 ſeca ſolemnitate ſtipulationis, † & in ſpecie tradunt
Grammat. *conſ. crim.51 num 8.* & Menoch. *conſ.21 num.41.*

Et licèt, vbi in ſcriptura continetur verbum *fideiuſ-
8 ſit*, præſumatur interceſſiſſe † ſtipulatio, & omnia ſo-
lemniter acta, *d. § final* Inſtitut. *de fideiuſſ. l. ſciendum,
30. ff. de verbor obligation, l penult.* C *de fideiuſſ.* Valentin.
Franc *de fideiuſſ. d. cap.4. numer.56* Heringi *d. cap.11.
num.111.* tamen hoc non habet locum, vbi de contrario
9 conſtat † Menoch. *libr 3 præſumpt.42. numer.16.* Hon-
ded. *d. conſil.25. numer.38. et 39. volum.2.* ſicuti conſtat,
quando certum eſt partes non fuiſſe præſentes, nam
D. Guarinus promiſit in vno loco, fideiuſſor in alio, &
pro Camera nemo adſuit, & ſi diceretur notarium pro
ea interueniſſe, hoc negatur, quia non acceptauit pro
ea, & tamen, quando voluit interuenire pro ipſa Ca-
mera in promiſſione facta à Do. Guarino expreſsè pro
ea ſtipulatus eſt, & acceptauit, & pro ipſo fideiuſſore,
quando idem D. Guarinus promiſit eum conſeruare in-
demnem. Igitur cum hoc non fecerit in promiſſione
D. Marchionis, in qua id magis deſiderabatur, vtique
10 dicendum eſt † noluiſſe, *l. vnica, § ſin autem ad deficien-
tis, Cod. de caduc. tollend.* & conſequitur neminem pro
Camera adfuiſſe, & ceſſare præſumptionem ſolemnita-
tum neceſſarium in fideiuſſione.

Quòd ſi replicaretur Do. Marchionem fuiſſe princi-
palem reum, & promiſſorem, cum ſe obligauerit prin-
cipaliter, & inſolidum, quo caſu non videtur neceſſa-
ria ſtipulatio, hoc negarem, tum quia non renuntiauit
11 beneficijs fideiuſſorum, prout opus fuiſſet, † quo ne-
gotium ad alium ſpectabat, vt docet Bertazzol. *in tract.
de clauſul. inſtrumentor. clauſ.39 gloſ 4 et gloſ.7. numer 2.*
tum etiam, quia verbum *fideiuſſit* appoſitum in dicta
promiſſione, & larè exprimit fideiuſſorem eſſe, non au-
tem reum principalem, & acceſſione promiſiſſe, verba
enim denotant intrinſecam voluntatis noſtræ paſſio-
12 nem, † & in dubio talem ſignificant eſſe voluntatem
contrahentium, *l. Labeo.7. in § nam quorſum nomina, ff.
de ſuppellect. legata.* Abb. *conſ 83. in princ vol 2.*

Secundò nulla fuit hæc promiſſio, nec obligauit
promittentes, quia (vt mihi ſupponitur) non fuit reci-
13 proca, † ex quo fuit factum ſimile præceptum Co-
miti Manfredo, quod Roma non diſcederet, Hercul.
de cantion. de non eſſend. cap.31. in princip. Bertaz. *conſ. crim.
16 num.2* Vulpel *de pace, quaeſt 79.* latè Mari. Antonin.
lib 3 reſolut.31. num. 1. et 4. & in terminis noſtris benè
Aldouin. *conſ.20. ſub numer. 60. verſic. Rurſus iniquum*,
tum quia non debet eſſe in ſimilibus negotijs acceptio
14 † perſonarum maximè apud eccleſiaſticos, *cap. nouit.
13. ibi, ita magnum iudicabis, extra de iudic. cap. in indi-
cijs 12. de reg. iur. in 6.* vt per eum, qui hoc exornat,
tum etiam quia cum ſimilia præcepta, & atteſtationes
fiant ad euitanda ſcandala, ridicula eſſet prouiſio, ſi vnì
tantum prohiberetur diſceſſus, quia alter poſſet acce-
dere ad eum, & ob id doctores omnes citati *num. 1.* di-
cunt, quod prohibitio debet fieri vtrique aſſignando vni
partem ciuitatis, & alteri aliam, & alias ſequeſtrando
vnum tantum, eſſet dare illum in loco certo in manibus
inimici, qui (vt aiunt) manu ſalua eum ſemper in eo lo-
co inueniret.

Tertiò, præcepta iſta cum huiuſmodi grauibus pœ-
nis ſolent fieri ad terrorem, non autem ad valorem,
15 † nec vt exigantur, maximè quando non verſatur ali-
quod intereſſe fiſci, vt dicam in ſequenti fundamento,
argumento text. in *l. interlocutorio, 4. C. comminat. epiſtol.*
Roland. *conſ 47. num 60. volum 2* Riminald. iun. *conſ 337.*
per totum, maximè *numer. 27.* Angel. Groſ Genuenſ. in-
ter conſil. Do. Manenti *conſil.48. per tot.* maximè *num.5.*
Diomed. Maricond & Colucci Coppul. inter conſi-
lia ciuilia Grammatic. *conſ 66. num* 80. vbi teſtantur Re-
ges Neapolis non conſueuiſſe exigere ſimiles pœnas
contra fideiuſſores.

Quartò moueor, quia hæc arreſtatio fuit facta ad eui-
tanda ſcandala, & rixas, ſed nullum ſecutum eſt ſcan-
dalum, nec delictum, nec aliquod verſatur ob id Ca-
16 meræ intereſſe. † Igitur hæc pœna exigi nequit, vt
terminis reſponderunt Diomed. Maricond. & Collu-
ci Coppula inter dicta conſilia Grammatici *dicto conſil.
66. numer.74. verſic. tertiò principaliter*, cum multis ſe-
quentibus, quod præcipuè obtinet in terris eccleſiæ,
in quibus ſeruatur æquitas iuris canonici, ſecundum
17 quam † non exiguntur huiuſmodi pœnæ, vt tradunt
prædicti ibi *ſub numer.76. per text. in cap. quam. 9. extra de
pœnis*, ſequuntur Gabr. *conſil 181 num.7 et 8. volum.1.*
Laderch. *conſil.197. verſic. Tertiò in terminis*, ibi, *Vltima
eſt quia non intereſt ſtipulatoris*, Petr Cabal. *reſolution.
criminal. 212. numer.10 et 11.* Farinac. *quaeſt.30. numer.
70. cum ſeqq.* & ante eos Roman. *conſil.193. ſub numer.
2. verſic. Vl imò idem probatur*; ceſſante enim cauſa fi-
18 deiuſſionis ceſſat fideiuſſio, † Cabal. *reſolut. 59. ſub
num. 6.*

Quintò, quia non poteſt iniungi pœna in tam exceſſi-
ua quantitate, nam ſequeretur abſurdum, quod quis
poſſet ſpoliari omnibus bonis ſuis ſine delicto, & quod
imponeretur pœna grauior delicto commiſſo, vel com-
19 mittendo, cum tamen mulcta non poſſit excedere † va-
lorem rei, de qua diſputatur, ita reſpondit Bertaz. *conſ.
criminal. 4 5. ſub num.3. & 416. ſub num.6. & conſil. 417.
ſub num 10. cum ſeqq. & ſub num 17.* quem nuncupatiua
ſequitur Aldouin. *conſ. 10 n.137. cum ſeqq. & nu. 1. 1.*

Sextò,

Sextò, quia cum data fuerit licentia per Illuſtriſſi-
mum D. Cardinalem Legatum ipſi Do. Alexandro ob-
uiandi Sereniſſimo Dom. Duci Mantuæ extra ciuitatem
Ferrariæ, & illum aſſociandi, & ſeruiendi vſque ad ci-
20 uitatem Bononiæ, licitus fuit diſceſſus † quia prohibi-
tio erat, ne diſcederet ſine licentia, & prohibitum ſub
vna conditione, cenſetur ſub contraria permiſſum,
l. ſtatu liberum, 13. §. ſtichum, ff. de legat. 2. Bertaz. *in ipſius*
conſil. crimin. 80. & conſil. 257. & conſil 40. Laderch. *conſ.*
198. num. 13. Farinac. *conſil. 53. ſub num. 9. & 12. volum. 1.*
quæſt. 30. num. 176. & 177. Antonin. *lib. 3. reſolut. 30.* & ſta-
21 tim ex primo exitu licito fuit extincta fideiuſſio, † quæ
amplius ad præiudicium fideiuſſoris ſine nouo eius
conſenſu reuiuiſcere nequiuit, argumento text. *in l. fin.*
ff. de poll. vt tradunt Laderch. *d. conſ. 98. ſub num. 9.*
verſ. etenim, vbi Barberius ſemel; & in eadem cauſa
Menoch. *conſil* 2 2. per totam. maximè *num. 29. 32 39.*
& numer. 52. Farinac. *d. conſil. 59. numer. 9. cum ſeqq.*
volum. 1. & benè conſerunt ſcripta per Anchavan *quæſt.*
67. per totam, par. 1. Cabal. *reſolut. criminal. 59.* per to-
tam, maximè *num. 19.* Grammatic. *conſil. ciuil. 66. numer.*
68. & 69. Quæ vera ſunt, quamuis conditionalis fuiſ-
22 ſet licentia, putà de redeundo, † vt per Farinac. *d. conſil.*
59. ſub numer. 20. Laderch. *d. conſil. 198. n. 3* Antonin *lib.*
3. d. reſolut 30. quia non fuit promiſſum hoc caſu, &
quia fideiuſſor cenſetur ſe obligaſſe pro prima vice
23 tanta, † argum. *l. bonus, 89 §. hoc crimine,* cum latè ibi ſcri-
ptis per Tiraqu. *de verbo ſignific.* & in propoſito tradunt
Anchar. *quæſt. 67. num. 5. par. 1.* Cabal. *dicta reſolut. 59.*
num. 14. & 15. Farinac. *quæſt. 34. ſub nu. 15.* & ob id da-
ta ſemel licentia, non cenſetur ſe vlterius voluiſſe obli-
gare, vt per eos, cum fideiuſſio debeat ſtrictiſſimè in-
24 terpretari † vt minus obliget, quam fieri poſſit, & ſuf-
ficiat eam in aliquo tantùm operari. *l. penult. ff. iudic.*
ſolut. l. fideiuſſores magiſtratuum, 68 in princip. ff de fide-
iuſſ. Decian. *conſil. 107. num. 2. v riſic. prætereà;* cum alijs
apud Menoch. *d. conſil* 2 2. *numer. 13.* Cabal *d. reſolut.*
5. 9. numer. 3 Nec extendatur de re ad rem, nec de per-
ſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum, nec de tem-
25 pore ad tempus, † Cabal. *d. reſolution. 59. num. 4* Amplius
dixit Farinac. *quæſt. 30. ſub numer. 188. & 189.* quod ſi is,
qui promiſit non diſcedere, & abijt licitè, ſi amplius
26 non reuertatur, nedum fideiuſſor non tenetur iuxta
ſuperius deducta, & latè reſoluta per Mari. Antonin.
libr. 3. reſolut. 30. ſed nec etiam ipſe principalis, quia
hoc non reperitur iure cautum, & hæc omnia repeti poſ-
ſunt circa nedum licentiam, ſed iuſſum de petendo
Romam.

Septimò, iſta pœna ſcutorum ſex millium abſorbe-
27 tur † ab alia maiori ſcutorum viginti millium, ſub qua
idem D. Guarinus iuſſus eſt non diſcedere è domo, quia
videtur vnica inobedientia, cùm non potuerit diſce-
dere à ciuitate, quin exiret etiam domum, iuxta tradita
de hac confuſione pœnarum per Hercul. *de cauto. de*
non offend. cap. 48 num. 11. cum ſeqq. Farinac *quæſt 22. ſub*
num. 19. cum ſeqq. Papon. *conſ. 15. num. 13. 14 & 15* & ideò
fideiuſſor non tenetur pro illa priori.

Octauò, vt ad grauiora accedamus, quoties alteratur
obligatio pro qua quis fideiuſſit, tunc fideiuſſor libera-
28 tur, † vt tradunt Socin. *conſil. 62. num. 23. volum. 4.* An-
char. Regienſ. *quæſt 15. num. 9. & 14 ib 2* Maſtril *deciſ.*
135. numer. 44 Cartar. *deciſ. 13. num. 8* Surd. *conſ. 460. nu.*
45. vbi inquit hoc verum eſſe, etiamſi diſpoſitio altere-
29 tur aliqualiter † tantùm, Heringi. *de fid iuſſ. cap 20 §.*
25. num. 1. & 2. Pedroch. *conſ. 13. nu. 73 & 74.* Cæph. *conſ.*
331. num. 7. Mareſcot. *variar. reſolut. lib 2. cap 56 num. 18.*
Menoch *conſ. 246. num. 5.*

Siue alteratio fiat reſpectu loci, rei, vel temporis,
30 † Antonin *variar. reſolut. lib. 3. reſolut. 30. n. 1. & 6.* Maſtril.
deciſ. 135. n. 45. vel perſonæ, Theſaur *deciſ. 102. num 16.*
ſiue caſus, Rimin. iun. *conſ. 135. num. 8*

In propoſito autem caſu maxima fuit alteratio reſ-
pectu loci, cùm D. Guarinus, qui poterat incedere per
totam ciuitatem, iuſſus ſit non diſcedere domo ſub pœ-
na ſcutorum viginti millium, potuit enim Do. Marchio
ſe obligare, cum ſciret non eſſe difficilè ſeruare præ-
ceptum ei, qui poteſt deambulare per vniuerſam Vr-
bem, non promiſſurus, ſi ſciuiſſet, vel credidiſſet arre-
ſtum reſtrictum iri ad domum tantùm, quod dicitur
31 † ſpecies ſeruitutis, vt per Bald. *in cap. Quintauallis, 29.*
ſub numer 2. verſ. item nec poteſt prohiberi; extra de iureiu-
rand, & ob id difficillimè ſeruari poteſt, maximè cùm
in caſu iſto dicatur iniuſtum, vt infra deducam, ex qua
alteratione iunctis alijs præceptis, ex quibus fuit per-
territus, fregit promiſſionem, valde enim diuerſa ſunt,
32 † & proinde cauſatur alteratio, poſſe verſari in tota ci-
uitate ſub fideiuſſione, & pati arreſtum in domo, quaſi
in vinculis, & carceribus. Grammatic. *conſ. criminal. 58.*
nu. 8. Menoch. *conſ. 212. nu. 30.*

Fideiuſſio namque, quòd quis non diſcedet è tali lo-
33 co, obligat tantùm † rebus in eodem ſtatu manenti-
bus, non autem mutato earum ſtatu, *l. fin.* cum ibi nota-
tis, *ff. qui ac dar. cogant l. quod Seruius, 8. ff. de cond. cauſ.*
dat. Grammatic *conſ. ciuil. 66. num 68.* Eugen. *conſ. 2. num.*
28 volum. 5. Menoch. *conſ. 212. numer. 24.* Laderch. *conſil.*
198. ſub numer 3. verſicul Quarto Gab. *conſ. 38 ſub numer.*
6. volum. 1. Farinac. *conſil. 59. ſub num. 19. vol. 1. et quæſt. 34.*
num. 41.

Et in terminis quòd fideiuſſor, qui promiſit aliquem
34 non diſceſſurum ex loco latiori liberetur, † ſi ille re-
ducatur, & reſtringatur in loco arctiora, reſponderunt
Grammatic. ſeu alij inter eius conſilia, *d. conſil. ciuil 66.*
numer 63. et 64. Menoch. *d. conſil.* 2 2. *ſub numer. 30.*
Laderch. *conſ. 198. ſub num. 3. reſolutive ſic. Quinto ibi,* dum
vult, quod, ſi quis promiſerit reum ex vno loco non
diſceſſurum, euaneſcat promiſſio, ſi Curia in alium lo-
cum eum coniecerit, Mari. Antonin *lib. 3. reſolut. 30.*
num. 4.

Nec dicatur, quòd illa arreſtatio in domo non habuit
effectum, quia quoad ſe reſtaciendum ipſum Doc Ale-
xandrum fuit maximi effectus, & momenti, quoad in-
tentionem Curiæ, quæ fecit quantum in ſe fuit, non fuit
ſine effectu.

Nonum ex præcedenti emanat argumentum, quòd
35 vbi nouatur prima obligatio, liberetur fideiuſſor † no-
uatione 4. *od. de fideiuſſo ibi. l. vbicunque 16. ff eod. tit. de*
fideiuſſor b. Valentin Franc. *de fideiuſſorib cap. 6. num. 18.*
Hering. *in ſimili tr cap. 20. §. 5. n. 1.* Menoch. *d. conſ. 212.*
num. 35. cum alijs multis.

Et quamuis nouatio hodie non inducatur, niſi hoc
36 expreſsè agatur † *l. fin. Cod. de nouatio* . tamen ſufficiunt
coniecturæ ad declarandam hanc voluntatem nouatio-
37 nis. † Gabr. *de nouati on conclu. vnica, num. 57.* Menoch.
lib. 3. præſumpt. 134. n. 16. Maſcard. *de probat. concluſ. No-*
uatio, concluſ. mihi 1112. n. 18.

Inter alias autem coniecturas ſufficientes potiſſima
eſt, vt pote etiam neceſſaria, quando illæ duæ obliga-
tiones, diſpoſitiones, ſeu actus ſimul non compa-
38 tiuntur, † ſed inuicem repugnant, tunc etenim induca-
tur nouatio. Ita docuit Bald. *in l. fi. ſub num. 1. Cod. d no-*
uation. et in l. pacta nouiſſima, 32. ſub numer. 12. verſ. aut
continent quandam incompatibilitatem, & ibi etiam Deci.
nu. 5. C. de pact. Idem Bald. *in l. 3 18. ſub nu. 4 vo a.* Gabr.
de nouation. concluſ vnic. num. 60. Menoch. *d. lib. 3. præſum.*
134. nu. 39. Maſcard *d. concl. 1112. n. 23.*

Incompatibilia autem ſunt poſſe incedere per totam
ciuitatem, ſicuti hoc permittit prima obligatio, & pro-
miſſio de non diſcedendo ab ipſa ciuitate, & debere
manere domi, nec poſſe domum exire, quia tunc adimi-
39 tur libertas totius vrbis, & hæc ſimul repugnare † tra-
dit Menoch. *d. conſ. 212. num. 29. et 30.* & ob id quando
quis reſtringatur ad arctiorem locum, induci nouatio-
40 nem, & fideiuſſorem liberari † qui promiſerat, quod
ipſe non diſcederet è loco multo ampliori, & latiore,
in quo fuerat arreſtatus, ſcripſerunt doctores, quos
allegaui in præcedenti fundamento *numer. 34.* præ-
cipuè Grammatic. *d. conſil. 69. numer. 6.* & Antonin.
libr. 3. reſolution. 30. numer. 4. & Menoch. *d. conſil. 212.*
num. 31.

Eadem quoque nouatio oritur ex præcepto de peten-
do

Digitized by Google

do Romam, quia non poteſt quis ſtare Ferrariæ, & pro-
ficiſci Romam.

41 Decimò, fideiuſſor liberatur, † quando principa-
lis aufugit culpa iudicis, qui eum perterruit varijs
præceptis, vel minis, aut aliquo alio modo, vt con-
uincunt rationes adductæ per Farinac. *quæſt.*34 *num.*49.
cum ſeqq. vbi *numer.* 47 firmat hoc etiam, ſi factum iu-
dicis eſſet iuſtum, & *num.* 54. 56. *& num.*166. *& conſ.*
59. *ſub num.* 10 *vol.*1. Grammatic *d. conſil ciuil.*66. *ſub nu.*
71 Laderch. *conſil.*198. *ſub numer.*3. *verſic. Quintò.* Hercul.
*de cautione de non offend. cap.*13 *num.* 17. *in fine,* Gabr. *conſ.*
181. *num.* 8. *in fine, vol.*1. Bertaz. *conſ. crimin.*436 *ſub nu.*1. &
benè Mari Anton *lib.*3. *var.* 30. *nu* 7.

Hunc autem iuſtum timorem, & cauſam recedendi
induxerunt alterationes ſubſecutæ à die fideiuſſionis,
videlicet præceptum de domi manendo ſub pęna ſcu-
torum viginti millium, cum antea haberet libertatem
totius vrbis; Iuſſus præſtandi cautionem infra duos
dies ſub pęna aliorum ſcutorum 20000. & quod ha-
beatur pro præſtita de non offendendo Comitem An-
nibalem Manfredum; Præceptum non publicando ali-
quam ſcripturam circa differentias vertentes cum Do-
mino Comite Annibale ſub pęna indignationis Il-
luſtriſſimi Domini Cardinalis Legati, ac alijs pecu-
niarijs, & corporalibus arbitrio eiuſdem ſuæ Domi-
nationis Illuſtriſſimæ, & præſertim ſcutorum decem
millium. Et denique præceptum, quod incontinenti
deberet petere Romam præſtita fideiuſſione de recta
eundo ad dictam vrbem ſcutorum decem millium, &
firma etiam manente fideiuſſione de non diſcendo è Ci-
uitate Ferrariæ.

Quis enim non ſuſpicaretur aliquod magnum malum
ex dictis præceptis, & pęnis tam exceſſiuarum quantita-
tum, cum tot plicis?

Vndecimò, vbi præcepta ſunt iniuſta, poſſunt ſper-
ni à principali, & fugere ei licet non obſtante promiſ-
42 ſione, pęna, & fideiuſſione, † & conſequenter fide-
iuſſor non obligatur. Boſſ. *de carcera. fideiuſſ. commit.*
*ſub num.*48 Farinac. *quæſt.*30. *num.*6 *& quæſt.*34. *nu.*180.
Rimin. iun *conſil.*1 5 *nu.* 1. *cum ſeqq.* Menoch. *conſ.*212.
nu. 54 & 55. Aldouin. *con.* 20 *num.* 7 ſed iſta erant ta-
lia, ergo licuit Do Guarino contrauenire, & fideiuſſor
non remanſit obligatus.

Quod autem fuerint nulla, demonſtro, quando d.
Dominus Guarinus fuit in Caſtro detentus, id fuit fa-
ctum nulliter, ſi periculum ſcandali non erat ferè cer-
43 tum, & conſtabat in actis, † & ſic ſucceſſiuè de alijs præ-
ceptis factis ſub prætextu dicti ſcandali dicendum eſt, vt
terminis noſtris tradunt Bertaz. *conſ. crim.*417. *num.*2. Al-
douin. *conſ.*20. *nu.*140. *cum ſeqq.*

Præceptum de non diſcedendo è Ciuitate Ferrariæ
fuit nullum, quia ſimile præceptum non fuit factum Co-
miti Annibali, nec ipſe fuit prohibitus accedere Ferra-
riam, vt probaui *n.* 13.

Circa præceptum de non publicando ſcripturam
aliquam concernentem has differentias, & ſi multa pro
defenſione honoris promiſſa ſint, vt paſſim apud no-
44 ſtros, & in propoſito latè diſcurrit † exornando Al-
douint. *con.* 20 *num* 64. *cum ſeqq.* & ſicuti defenſio pro-
45 priæ vitæ omni iure eſt permiſſa † ciuili, naturali, gen-
tium, & diuino, Farinac. *quæſt.* 125. *num.* 10. *&* 11. ita, &
defenſio honoris, cum vitæ ipſi æquiparetur, & eius
46 amiſſio ſit ſimilis morti, † *l. iuſta*, 9. vbi gloſ. *ff. de ma-*
numiſſ. vindict. immo magis timendum eſt periculum ho-
47 noris, † quam vitæ, *l. ſi quidem* 8 *ff. de eo quod*
met. cau. & peccare dicatur, qui propriam famam ne-
48 gligit, † vt ex Diuo Thoma probat Menoch. *conſil.*94.
*num.*2 intelligendo tamen cautè ſecundum diſtin-
ctionem ipſi Diui Thomæ *in quolibet*, 10. *art.* 13. &
in perſona publica, prout loquitur ipſe Menochius, quæ
non reſpectu ſui ipſius, ſed reſpectu proximi non vile-
ſcat.

Et licet etiam defenſio honoris dari poſſit ſine offen-
ſa alterius, niſi quatenus iniuriæ repulſa patitur, immò
etiam abſolutè, vt fecit Ieſus Chriſtus Dominus
49 Noſter † erga Iudæos, dum blaſphemarent eum eſſe Sa-
maritanum, & habere dæmonium. Ioann. *cap.*8. cum re-
ſpondit repellendo iniuriam ſine eorum offenſa, *Ego dæ-*
monium non habeo, ſed honorifico patrem meum, & vos in-
honoraſtis me.

Et licet etiam Alexander Peregrinus Clericus Regu-
laris in commentarijs ſuper conſtitutione Clementis
Octaui Summi Pontificis contra duellantes edita anno
1592. ſcribat *qu.* 27. per publicationem alicuius ſcriptu-
ræ vel narrationem facti, quamuis ex ea oriri poſſet ini-
50 micitia, non incurri † pęnas dictæ conſtitutionis, nec
aliarum in eadem materia, quando certum eſt ex ea non
poſſe ſequi aliquod duellum, nec prouocationem ad
duellum, licet peccet mortaliter propter occaſionem,
quam præbet inimicitiæ.

Vnde factum eſt, vt cum Petrus Caballus, *reſolution.*
51 *criminal.*176 *num.*8. *&* 9 euulgaſſet † Excellentiſſimum
Ioan. Angelum Flauium Principem Macedoniæ tan-
quam falſo feciſſet ſe ex dicta familia Flauia, & aſſeruiſ-
ſet ſe magnum magiſtrum Equitum Sancti Georgij, fuiſ-
ſe condemnatum in pęnam perpetui exilij à Ciuitate
Romæ, & toto ſtatu Eccleſiaſtico, & confiſcationem
omnium bonorum, inhabilitatem ad quæcunque priui-
legia obtinenda, & ad triremes ad beneplacitum, licue-
rit eidem Excellentiſſimo Principi publicare ſcriptu-
ram ſicuti publicari curauit Venetijs impreſſam de an-
no 1611. qua diluit dictam infamiam, & oſtendit ſenten-
tias contra eum latas in contumaciam fuiſſe reuocatas,
ſine qua ſcriptura defenſiua amplius vendi non poſſunt
dicta opera Petri Caballi.

Licet, inquam, ex prædictis videantur poſſe dari ali-
qui caſus publicationis alicuius ſcripturæ abſque incur-
ſu pęnarum dictarum conſtitutionum; ego tamen in
52 dubio puto † amplectendam eſſe viam, & opinionem
tutiorem animæ, & abſtinendum ab huiuſmodi ſcriptu-
ris, & narratiuis, quia licèt tunc non adeſſet aliquod pe-
riculum, ſucceſſiuis tamen temporibus fortè poſſent
oriri grauia ſcandala.

Obſeruat tamen Petr. Matthæus in adnotationibus
ad Bullam Gregorij XIII. Summi Pontificis contra duel-
la, & monomachias, *verſ. Quinta eſt honoris, fol.* 756.
quod ſi quis prouocaretur ad ſingulare certamen, quam-
quam neque illum occidere, neque conditionem acce-
ptare liceret, reſpondere tamen poſſe abſque incurſu
53 ipſarum pęnarum, † *ſi quando me inuaſeris ſenties tibi-*
rem eſſe cum viro, tum intrepido, tum forti. Quod ego in-
telligo, dummodo non ſolum non acceptet, ſed etiam
diuertat locum, & tempus propoſitæ decertationis, &
nonniſi ſe defendendo pugnam ſuſtineat.

Iniuſtum quoque fuit præceptum de non diſcedendo
è domo, quia etſi vt *num.*1. dicebam ad euitanda ſcanda-
la, & rixas poſſint ſimultates inſimul habentes arreſtari
in aliqua parte ciuitatis, diuidendo illam inter eos, ta-
men non poſſunt ſequeſtrari in domo ob puras rixas,
54 ſed tantum ob aliquod delictum commiſſum † quia illa
eſt ſpecies ſeruitutis, quæ ceſſante delicto iniungi non
poteſt, cum aliter prouideri poſſit ipſis rixis per diuiſio-
nem contratarum, & ciuitatis, vt voluit Bald. *in cap.*
Qui caualli, 23. *ſub numer.*2. *verſic. Item non poteſt prohi-*
bere; extra de iureiurand. quem ita intelligunt, & eius
dictum extendunt ad quoslibet iudices, & ſuperiores,
Iaſ. in l. quod iuſſit, 14. *ſub numer.* 19. *verſic. ſed tu ſalua*
Bald. & ibi Ripa *ſub num.*4. *ff. de re iudicat.* Bertaz *conſil.*
*crimin.*415. *num.*5. *et conſil* 416. *numer.* 10. *et conſil.*417.
*num.*24. *et* 25. & per tota dicta conſ. Baiard. ad Clar. *qu.*
31. *ſub nu* 18 Aldouin. *conſ.*20. *per totum primum dubium,*
55 maximè *num.*60 qui declarant † text. *in l. fin. ff. de inter-*
dict. et relegat. procedere, quando pro delicto quis ſe-
queſtratur in domo, & ita intelligunt etiam Io Andream
in addit. ad Specul. in tit. de vrij dict. omn. iudic. in vltima
addition.

Minuſque obligauit idem præceptum, cum cantaret,
quod non diſcederet è domo, ex quo iam ipſe diſceſ-
ſerat, & ſic non obligabat ad reuertendum, quia diſce-
dere eſt de loco abire, & in pęnalibus verba propriè

56 & ſtrictè debent accipi, † *l. interpretatione, 42. ff. de pœnis, cap. odia 15. de regul. iur. in 6.* Abb. *conſ. 8. volum. 2.*
Boſſi. *de carcerat. fideiuſſ. committend. ub num. 46. & 48.*
Farinac. *quaſt. 30. ſub num. 184* & in hac materia tantum
57 dictum præſumitur quantum ſcriptum, † & non vltra,
Farinac. *conſ. 59. ſub nu. 13. vol. 1.* Moſcatel. *in ſua practic.*
58 *ſi; eaſſ. part. 1. modo 7. n. 3.* nec pœna poteſt extendi ad
caſum non expreſſum, Laderch. *conſ. 198. ſub nu 3.*

Vnde in propoſito dicunt doctores, quod is, qui fideiuſſit, quod Titius non deſcedet de tali loco ſine li-
59 centia, non dicitur promiſiſſe, † ſi abiret cum licentia
conditionali de reuertendo, quod ipſe reuerteretur.
Laderch *d. conſ. 198 ſub num. 3.* Mari. Anton. *lib. 3. reſol.
30. ſub num. 2* Farinac. *con. 59. ſub num. 20.*

Iniuſtiſſimum denique fuit hoc præceptum in ea
parte, in qua iubet, quod non debeat diſceſſiſſe in præteritum, quia cum ipſi liceret incedere per totam ci-
uitatem, non tenebatur Prophetam agere, & diuinare,
60 † quòd ſibi faciendum eſſet præceptum de non diſcedendo è domo, & ſic non diſcedere ante illud, *l. ſi fideiuſſor, 29. § ſi cum debitor, ff. mandat. l. ſi putator, 31 in fine
ff. ad legem Aquiliam:* & quia, qui facit lege permitten-
61 te pœnam non meretur, † *l. Gracchus, 4. C. de adulter.* &
denique quia huiuſmodi precepta pœnalia maximè facientia de non delicto delictum, debent prouidere in
62 futurum, non † autem in præteritum, Bart *in l. omnes
populi, 9. ſub num. 43. verſic. ſi in delictis, ff de iuſt. & iur.*
Alder. Maſcard. *de ſtatut. concluſ. vltima num. 2.*

Præceptum quoque de præſtanda cautione de non
offendendo Comitem Annibalem fuit iniuſtum, ſi ſimile præceptum non fuit factum eidem Comiti Annibali, vt probaui in ſecundo argum. *num. 13.* & ſi iudex
intellexiſſet de ea præſtanda cum fideiuſſione, (quod
63 tamen non credo, quia ſimplex cautio intelligitur † ſine fideiuſſione, & ſine hypotheca bonorum, *l. 3. iuncta
gloſ. vltima, C. de verbor ſignificat.*) fuiſſet multò iniuſtius
cogendo D. Guarinum ad inueniendum fideiuſſorem
ſcutorum decem millium infra breuiſſimum tempus
duorum dierum ſub dicta pœna ſcutorum 10000. quaſi
eum haberet in pera, cum difficile ſit reperire fideiuſſo-
64 rem † *l. 2.* prope finem iuncta gloſ. in verb. *accipere, ff. de
iudic.* Cremeſ. *in l. 2. ſub n. 253. C. de reſcind. vend.* & etiam
fuiſſet ridicula, dum vult, quòd habeatur pro præſtita.

Poſtremò præceptum de petendo ciuitatem Romæ
fuit iniuſtum, quia ſi fuit factum, vt eò proficiſceretur cauſa illum coercendi, & diſtringendi etiam carceribus, ſi opus fuiſſet, fuit iniquum, cùm præcipi nequeat, vt ſub mulcta quis ſemetipſum in carceribus
65 trudat, † Bertaz. *conſ. crim. 417 num. 23. & ſi. &,* Baiard. ad
Clar. *quaſt. 31. ſub num. 18.* Si verò alia de cauſa, tunc cum
non fuerit ob aliquod delictum, debuiſſent ſubmini-
66 ſtrari expenſæ, † ſi ad alterius inſtantiam, & commodum id petebatur, vel ſaltem communibus expenſis
ipſius, & d. Comitis Annibalis iter fieri debebat ſi cauſa vtriuſque eumdum erat, cum nulla verſaretur eius culpa in hac abſentia, argum. text. *in l. ſed & ſi, 11. § 1.
ff ad exh bend. & l. 4. § ſed & ſi menſor, ff. finium, regund.
cap. ſtatutum, 11. § inſuper, ibi, nec plus ab vna parte,
quam ab alia exigat, de reſcript. in 6.* & tradita per Petr.
Pecchi. *de iur. ſiſtend. cap. 27. num. 1.* Franc. *deciſ. 332.* Bec.
conſ. 182. num. 9.

Duodecimo, & vltimò, in dubio iudicandum eſt fi-
67 deiuſſorem non teneri † pro fuga principalis, Farinac.
*quaſt. 34 num. 182. & conſ. 59. num. 21. volum. 1. per l. non puto
10. ff. de iur. fiſci.*

ARGVMENTVM.

Fama ſola in delictis occultis ſufficit ad torquendum. Cauſa delinquendi etiam non commenſurabilis delicto iuncta famæ facit inditium ad torturam. Paſſiones animi magis, & vehementius agunt in vno, quam in alio etiam ex leui cauſa. Cauſa leuis, vel grauis reputatur habita ratione qualitatis perſonæ.

SVMMARIVM.

1 *Notorium inducunt de conteſtes.*
2 *Fama ſimpliciter probata per quattuor teſtes ex Statuto Mantua facit inditium ad torturam in delictis de nocte, vel aliter clandeſtinè commiſſis.*
3 *Fama ſola de iure communi in delictis occultis ſufficit ad torquendum, & multò magis, ſi coadiuuetur aliquibus adminiculis, num. 4.*
5 *Fama, vbi habet cauſam, & fundamentum ſuæ originis, tunc dicitur vehemens, & ſola facit inditium ad torturam.*
6 *Inditium oritur ex modicitate temporis inter cauſam odij, & vindictam.*
7 *Delicti cauſam habens, delictum commiſiſſe præſumitur.*
8 *Cauſa, quando non eſt conformis, nec commenſurabilis delicto non facit inditium ad torturam.*
9 *Cauſa delicti contra aliquem ceſſante, ceſſat præſumptio delicti contra eum.*
10 *Fama, quæ habuit originem à perſonis inimicis, ſuſpectis, vel malè affectis, non facit inditium.*
11 *Diues, vel pauper quis iudicatur inſpecta conditione perſonæ, & diues quandoque poteſt dici, qui habet tantum quinquaginta, attenta eius qualitate.*
12 *Modici, & magni deciſio relinquitur arbitrio iudicis.*
13 *Cauſa grauis, vel leuis ad delinquendum debet conſiderari habita ratione conditionis perſona.*
14 *Porcellus eſt oculus ruſtici.*
15 *Animi affectiones, & paſſiones magis mouentur, & vehementius agunt in vno, quam in alio.*
17 *Sauierunt aliqui quandoque ſine vlla cauſa, vel occaſione in homines, quod dicitur prouenire ex feritate non ex ira.*
17 *Paſſiones vehementes quorundam ex quauis leui cauſa prouenientes non merentur excuſationem, quia procedunt ex mala voluntate.*
18 *Homicidium voluntarium ſecutum in rixa ſine neceſſitate propriæ defenſioni punitur pœna ordinaria.*
19 *Statutum Mantuæ, dum admittit famam probatam per quattuor teſtes pro ſufficienti inditio ad torquendum, non poſtulat requiſita iuris communis in probatione famæ, ſed contentum eſt ipſis quattuor teſtibus de ea ſimpliciter deponentibus.*
20 *Vox populi vox Dei.*
21 *Fama bona in genere non tollit malam famam in ſpecie, nec deſtruit inditia particularia delicti.*

CONTROVERSIA CII.

SEraphinus Soſius non poteſt effugere torturam pro
imputatione homicidij ſecuti in perſonam Venturinæ olim vxoris Iacobi Antonelli, quia contra eum
extat publica vox, & fama probata per decem teſtes,
1 qui inducunt † notorium, Cynus *in l. ea quidem, 7. ſub
num. 4. C. de excuſatio.* Bald. *in l. ſi verò. 5. §. qui pratei ſub
num 3.* & ibid. Iaſ. *num. 8. in fine, ff. qui ſatiſdare cogant.*
Burſat *conſ. 8 num. 46* quæ fama etiam ſimpliciter probata per quattuor teſtes, nedum per decem facit indi-
2 tium ad torturam, † in delictis de nocte, vel aliter
clandeſtinè commiſſis ex diſpoſitione noſtri ſtatuti ſub
rubrica *de probationibus fiendis in cauſis criminalibus, §.
verum,* quia plerumque contingit; quod ſtatutum eſt
conforme iuri communi, quod fama ſola in delictis occultis, quale eſt iſtud, commiſſis de nocte, & clan-
3 deſtinè ſufficit † ad torquendum, Farinac. *quaſt. 47.
num. 11.*

Et multò magis quis torqueri poteſt ex fama, contra
4 eum delicti commiſſi, ſi illa coadiuuetur † aliquibus adminiculis, idem Farinac *d. qu. 47 num. 17.*

Pro ſufficienti autem inditio coadiuuante eſt cauſa
recenſita ab omnibus teſtibus, nempe, quia occiſa vulnerauerat vnam equam ipſius inquiſiti, vel ſaltem ipſe
ſuſpicabatur illam ſibi ab ea vulneratam fuiſſe, quia
cum

cùm ipſam incuſtoditam derelinqueret,& ſepe in damno
eſſet ipſius Venturinæ, & eius Mariti, dictum inquiſi-
tum admonuerat, quòd eam retineret, & cohiberet
à damno dando, alias, *che vn giorno li ,aria ſtato fatto*
qualche diſpiacere, vt deponit mater occiſæ, *fol. 24.*
fac.2 & eius frater *fol.36.fac.1* & dicit etiam eius mari-
tus, *fol 5.fac.2.* quod illa ob hanc cauſam habuerat quæ-
dam verba *di diſpiacere* cum ipſo Seraphino, quibus te-
ſtibus in hoc venit adhibenda fides, tum quia eorum
dictum conuenit cum cauſa communis famæ recenſita
ab alijs, tum etiam quia hæc eorum depoſitio non re-
ſultat in aliquod exonus ipſius Venturinæ. Vbi autem
fama habet cauſam, & fundamentum ſuæ originis, tunc
5 † dicitur vehemens, & ſola fama vehemens, facit indi-
tium ad torturam, Farinac *d. quæſt 47 num.28. in ſto*
nu.32 Adminiculatur quoque, quod ipſe erat vicinus
dictæ Venturinæ. & pulſata eſſet campana ob ipſum
maleficium, & ipſe intellexiſſet, quidnam rei eſſet, &
multi accurriſſent ad eius domum, non tamen auſus
eſt eam ingredi conſcientia eum retrahente, cùm ta-
men, ſi culpabilis non fuiſſet veriſimiliter inter primos
ad eam inuiſendam acceſſiſſet, præſertim, cùm exiue-
rit domum tunc, vt ipſe fatetur, in ſuo conſtituto, *fol.*
48 fac. 1. vbi reddit inſipidam cauſam, quare non acceſ-
ſerit, vt fecerunt alij ad vulneratam, dicens *perche mal*
volontieri io vado, doue ono perſone amalate, o ferite. &
tunc viſus fuit extra ſuam domum cum ſcloppo totato,
vt *fol.13.fac.1.*

Augentur inditia prædicta, quia ex proceſſu conſtat
equam vulneratam fuiſſe vno mane, & ſero alterius
diei fuiſſe occiſam Venturinam, ex modicitate enim
temporis inter cauſam odij, & vindictam ſubſecutam
6 ſuſpicio oritur † contra eum, ad tradita per Farinac.
quæſt.134.num.56. quia, qui habuit cauſam delicti, de-
7 lictum commiſiſſe præſumitur,† idem Farinac. *quæſt.52.*
num.144.

Nec releuant quæ pro ipſo Seraphino deducta fue-
runt, quæ in ſumma ad hæc duo rediguntur. Primum,
quod allegata cauſa non ſit conformis, nec commen-
ſurabilis tanto exceſſui, & delicto quo caſu non facit
8 † inditium. Blanc. *in l.fin. num. 130. ff. de quæſtion.* Bertaz.
conſ.crimin. 92.nu.16. Guazzin. *de def. reorum,defenſ.*
28 cap. 1. num.7 Farinac *quæſt.52. numer 15. & quæſt.47.*
num.33. ſicuti enim exiſtente cauſa delicti præſumitur
contra aliquem, ita pariter ceſſante in aliquo cauſa de-
9 licti, ceſſat etiam † omnis delicti præſumptio. Farinac.
d.quæ 52 nu.150.

Secundum, quod pro ipſo reo adducitur eſt, quia
fama habuit originem ab ipſa occiſa, quæ nominauit
eum pro delinquente, ſed admodum incertè, quia
etiam contra alios ſuſpicabatur, nec ſuſpicione ali-
cuius certi figebat pedes, prout etiam teſtes examinati
ad defenſam videntur, probare famam ortam eſſe ab
eius nominatione; fama autem, quæ habuit originem à
perſonis inimicis, ſuſpectis, vel malè affectis, non re-
10 leuat,† vt per Farinac. *quæſt.47.num.229.* maximè *circa*
ſi:em dicti autore

Ad primum enim reſpondeo, quod, ſicuti ſecundum
diuerſitatem perſonarum, quis dicitur diues, vel pau-
per, & quis poſſet dici diues, qui habeat tantùm quin-
11 quaginta.† attenta eius conditione, puta quia eſſet ru-
ſticus, vel valde humilis conditionis, Menoch. *de arbi-*
trar. caſu 65. & ſicuti etiam modica ſumma in aliquo
paupere poſſet dici magna. cum magni, & modici de-
12 ciſio relinquatur † arbitrio iudicis, Petr. Gilkhen. *in l.*
pactum, quod dotali, 15.ſub nu. 8.C.de pact. ita etiam cau-
ſa, ex qua quis poſſit moueri ad delinquendum, debet
13 conſiderari † attenta conditione perſonæ; ruſticus enim,
& vilis conditionis perſona magis mouebitur ex offen-
ſa facta ſuo porco, quam diues ex amiſſione ducento-
14 rum, porcellus enim eſt oculus ruſtici, & tenuis perſo-
næ, vt inquit *gl. in l.illicitas, 6. § ne potentio es i verb. lu-*
mine, ff. de offic. præſid. Cùm igitur equa iſta fuiſſet em-
pta ab inquiſito ſcutis viginti, id atteſtante quinto te-
ſte ipſius inquiſiti examinato ad defenſam, *fol 80.fac.2.*
potuit vtiq. moueri ex offenſione illius ad hoc delictum,
tanquam perſona humilis conditionis, ſicuti moueretur
ruſticus ex ſuo porco offenſo; & ſæpè vidimus multos
occiſos fuiſſe multo minori de cauſa.

Præterea reſpondeo, quod in conſideratione cauſæ
ad delinquendum, non poteſt dari certa regula, quia ani-
mi affectiones, & paſſiones magis mouentur, & vehe-
15 mentius agunt † in vno, quam in alio, vt videre eſt
apud Ariſtot. *lib.2. rethoricor. cap.2. de ira,* Diu. Auguſt.
de Ciuit.Dei, lib.14.cap.7.& 8. Franc Piccolomin. *in ſua*
morali Philoſophia gradu primo, ca.36.fol.73. Cælium Rho-
dig. *lection antiquar. lib.23 cap.24.* & latè Tiraqu. *de nobi-*
litate, cap.31. num.194. Imò nonnulli ſunt, qui etiam ſine
16 vlla occaſione in homines ſæuiunt, † vt fuit Apollo-
dorus, & Phalaris, quos non ex ira, ſed ex feritate id
facere declarat Seneca *lib.2. de ira num 25 fol mihi 562.*
Iſte igitur inquiſitus poteſt eſſe vnus ex illis in quibus
vehementius, & debiliori ex cauſa agant paſſiones, ſi-
cuti etiam colligitur ex matre occiſæ examinata pro fiſ-
co, *fol.25 fac 1.* vbi inquit, *So ben dire a V.S. che queſta*
S.r phino darebbe nella Croce, quando è coroccsato, & ita
etiam hoc verum eſſe poterit probare fiſcus ex informa-
tione per eum habita.

Hæ tamen vehementes paſſiones non merentur ali-
17 quam excuſationem, † quia procedunt ex mala volun-
tate, vt per Diuum Auguſtin. *de ciuitate Dei. lib.14.ca 6.*
Intereſt (inquit ipſe) *qualis ſit vo unta hominis, quia ſi*
peruerſa eſt, peruerſos habebis hos motus; ſi autem recta eſt,
non ſolum inculpabiles, verum etiam laudabiles erunt, re-
ferunt, & ſequuntur Io. a Capiſtrano *in ſpeculo conſcien-*
tia in prima parte nu.273. in primo tomo tractatuum vltimæ
impreſſionis, fol.337 Cælius Rhodigin. *d lib 23.lect on.an-*
tiqu.capit.24 in princip. Vnde cum ageretur quandoque
cauſa cuiuſdam humilis conditionis, & qui alijs inſer-
uire conſueuerat, qui interfecerat vnum doctorem hu-
ius ciuitatis ob id, quod, cum ipſe doctor tranſeundo
ſecus eum non fuiſſet ab illo ſalutatus, dixerat, *Queſto*
caua leraZzo non ſi degna di ſalutarmi, & ſecutis aliqui-
bus verbis ab eo fuerat occiſus, exiſtimantibus nonnul-
lis ipſum extra ordinem puniendum eſſe, quia doctor de-
derat aliqualem occaſionem, & prior fuerat in prouo-
cando; ego dicebam, quòd hæc non erat cauſa, quæ
mereretur excuſationem, quia prouocatio non erat apta
ad talem commotionem, ſed ea prouenerat ex beſtiali,
& irrationabili eius paſſione, & non erat tollerandus
vnus, qui ex minima cauſa propter ſuam irrationabi-
lem paſſionem procedentem ſecundùm prædicta à ma-
la voluntate, occidere homines præſertim quia homici-
dium etiam ſecutum in rixa punitur pena ordinaria,
18 † quando voluntariè fuit commiſſum, nec occiſor id
fecit ad neceſſariam defenſam, vt dictat text. in *l ſi in*
rixa, 13. ff ad leg. Cornel. de ſicarijs, vbi in rixa conſide-
rantur ictus cuiuſque, & qui occidit ſua pena punitur, &
ſic iſte fuit decapitatus, cùm alias etiam eſſet facino-
roſus,

Ad ſecundum obiectum dico, quod illud, & teſtes,
examinati pro eo probando faciunt pro fiſco, quia, ſi
ipſa Venturina non nominauit firmiter, & certitudina-
riè hunc Seraphinum, ſed alios etiam, vt ex teſtibus
fiſci, & ex 2. & 3 teſtibus ipſius inquiſiti, *fol.71. & 74.*
vtrobique *fac. 2.* & fama crebuerit, & conſiſterit in ipſo
inquiſito tantùm, reſultare eam non habuiſſe originem
à nominatione prædictæ Venturinæ, ſed à cauſa, quam
referunt ipſi teſtes.

Addo quod ſtatutum noſtrum admittens famam
pro ſufficienti inditio ad torquendum, non poſtulat
requiſita iuris communis in illius probatione, ſed con-
19 tentus eſt † de quatuor teſtibus ſimpliciter deponenti-
bus de ea, innuens ex hoc non eſſe neceſſe, quod nomi-
nent authores, nec cauſam, ſed ſibi ſatis eſſe, quod ex-
tet fama, quia vtcunque emergat, ſemper habet aliquid
20 veritatis, vulgatum eſt enim illud, *Vox populi † vox*
Dei, Sot. *de iuſt & iur. lib 5.quæſt. 1. artic.6. col. penultima &*
Vaſqui. *controuerſ. illuſtr. cap. 11. num.34. & cap.63. ſub nu.*
9. Et licet Ludouic. Cattus *com.99. numer.39. inter co ſil.*
crim.

Digitized by Google

crimin. diuerſor. volum. 1. in partus, & Burſat. *conſ. 20. n. 31. & conſ. 34. num. 21. & conſ. 35. num.* 14. voluerint famam legitimè, & formiter probandam eſſe, & ita intelligendum eſſe dictum noſtrum ſtatutum, tamen nihil reſpondent ad verbum *ſimpliciter* poſitum in ipſo ſtatuto, dum contentatur, quod teſtes ſimpliciter deponant de fama, & eorum opinio poſſet procedere in ſtatuto diſponente, quod fama faceret plenam probationem, nam tunc, quia grauius eſſet præiudicium, poſſet admitti dicta interpretatio, ſicuti in his terminis loquitur Farinac. *queſt. 47. num.* 144. & 148. Sed in caſu iſto ceſſat omnis difficultas, quia de ea deponunt decem teſtes, quo caſu non eſt neceſſe, quod ſit firmiter probata. Farinac. *d. qu. 47. nu.* 267.

Non obſtat denique probatio bonæ famæ inquiſiti,
21 quia illa tanquam in genere non tollit † malam in ſpecie, & non deſtruit inditia particularia huius delicti Farinac. *qu. 47. num.* 187. 192. & 193. & fiſcus prætendit, & intendit poſſe probare malam famam rei in hoc genere debacchandi in ſe vindicando.

Fuit tortus, & ſubſtinuit.

ARGVMENTVM.

Promittens, quod vxor, cum peruenerit ad legitimam ætatem ratificabit quandam renunciam, in qua fuerat enormiſſimè læſa, ad omnem requiſitionem ſtipulatoris ſine aliqua exceptione impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ, ſub pœna, dummodo requiratur durante matrimonio, vel ſoluto per mortem ipſius vxoris, requiſitus lapſis vigintiquinque annis poſt legitimam ætatem ipſius vxoris, & tempore, quo grauis ſimultas inter ipſos iugales orta erat, ex qua ſeparati viuebant, cùm tamen pacificè, & in bona concordia per multos, & multos annos per perfectam ætatem eiuſdem vxoris ſimul vixiſſent, ad aliquid non tenetur.

SVMMARIVM.

1 *Promiſſio facti alieni non valet, nec obligat.*
2 *Promiſſio facti alieni ſub pęna valet, & pęna debetur, & nu. 4. Licet promiſſio pœna fuerit in executiuis inſtrumenti, nu. 3. Vide tamen, nu. 65.*
5 *Promiſſor facti alieni ſub pęna tenetur ſecundum aliquos, etiamſi adhibuerit omnem diligentiam, & conatum poſſibilem.*
6 *Promiſſio, quod tertius ratificabit, videtur reſolui in promiſſionem de curando, & faciendo, quod ratificabit, ſaltem quando eſt iurata, nu. 7.*
8 *Clauſula vim iuramenti habens in patria Mantuana operatur, vt verum iuramentum in promiſſione facti alieni.*
9 *Promittens ſe facturum, & curaturum, quod tertius ratificabit, non dicitur promittere factum alienum, ſed proprium.*
10 *In Promiſſione rati ſuccedit obligatio ad intereſſe.*
11 *Promittens ſe facturum, & curaturum, quod tertius faciet, an liberetur adhibendo omnem poſſibilem diligentiam, variant doctores, & nu. 59. & 62.*
12 *Promittat ſi quis facturum, & curaturum, non liberatur adhibendo diligentiam, quando difficultas aderat à principio.*
13 *Promiſſor facti alieni, vbi vult teneri non obſtante exceptione adhibitæ diligentiæ, & impoſſibilitatis, indiſtinctè obligatur, & tenetur ad intereſſe, & pęnam. Contrarium probatur num 66. & 69. Diſtingue tamen, vt num. 73.*
14 *Promiſit vbi quis factum alienum quoad ſonum verborum, & quoad iuris interpretationem, ſe curaturum, & facturum, adhuc non excuſatur ob adhibitam diligentiam.*
15 *Promittat ſi quis ſiue factum alienum, ſiue curam, & diligentiam, vbi conſtat de eius voluntate, quod voluit omnino teneri ſemper non ſecuto facto indiſtinctè obligatur, ex eo quod noluit poſſe allegare impoſſibilitatem.*
16 *Promittens dare vel factum alterius, vel proprium ſub pęna, & refectione intereſſe, & damnorum non incurrit pœnam, nec tenetur ad intereſſe, niſi fuerit in mora, & ad hoc vt moram incurrat debet interpellari ad dandum, vel faciendum, & ita fuit iudicatum, num. 17. Quæ tamen opinio habet multos contradictores, vt num. 18.*
19 *Promittens ad omnem requiſitionem ſtipulatoris, non tenetur, nec moram incurrit, antequam fuerit requiſitus.*
20 *Promiſſio faciendi ratificare vxorem, cum peruenerit ad legitimam ętatem, continet diem incertam, quæ facit conditionem, & non inducit moram, niſi promiſſor fuerit interpellatus poſt aduentum legitimæ ætatis.*
21 *Promiſſio faciendi ratificare vxorem, cùm peruenerit ad ætatem perfectam, continet tacitam conditionem ſi vxor viuet vſque ad dictam ætatem.*
22 *Mora non committitur ex ſola purificatione conditionis, niſi interueniat interpellatio.*
23 *Inimicitia dicitur oriri inter coniuges, quando ab inuicem ſe ſeparant, & ſimul viuere nequeunt.*
24 *Interpellatio non afficit, nec conſtituit in mora, quando non fit loco, vel tempore congruo.*
25 *Creditori, qui nimium diſtulit in petendo, & interim fuit mutatus rerum ſtatus, mora imputatur, non autem debitori.*
26 *Mora creditoris ei tantùm, non autem debitori nocere debet, & nu. 27.*
28 *Debitor, ſi fuit negligens in curanda ſatisfactione à debitore, dum erat ſoluendo, eo poſtea decocto non poteſt agere contra fideiuſſores.*
29 *Debitor, qui promiſit factum alienum, vel curaturum, quòd tertius faceret, liberatur, ſi ſuperueniat difficultas, vel impoſſibilitas ob non factam interpellationem debito tempore à ſtipulatore, & nu. 30.*
31 *Promittens ſe curaturum, quod alius faciet, non cenſetur promiſiſſe, ſi ille poſtea fiat ſibi inimicus.*
32 *Difficultas, quæ poſtea caſu, vel ob aliam cauſam ſuperuenit, nec à promiſſore præuideri potuit, excuſat eum a mora, & pœna.*
33 *Creditor ſi fuit in mora petendi, & interim debitor mortuus eſt, hæredes non tenentur ad pœnam.*
34 *Promiſſio qualibet etiam iurata ſemper intelligitur rebus in eodem ſtatu manentibus.*
35 *Rati promiſſio intelligitur rebus ſic ſtantibus.*
36 *Promiſſor contrauenire poteſt, & a promiſſis recedere ex noua cauſa ſuperueniente.*
37 *Promiſſio omnis facti habet hanc tacitam conditionem, niſi iuſta cauſa impediat.*
38 *Ratum habere promittens ſine aliqua contradictione, intelligitur de contradictione iniuſta.*
39 *Promiſſio qualibet intelligitur, niſi quid contingat facto, & culpa ſtipulatoris, & tunc promiſſor excuſatur a pœna, num. 40.*
41 *Caſus, qui culpa ſtipulatoris euenit, cenſetur excluſus in quacunque promiſſione.*
42 *Clauſula* omni exceptione remota, *non includit exceptionem quæ culpa aduerſarij prouenit.*
43 *Creditor dicitur ſibi eſſe impedimento, quando culpa ab eo prouenit, non autem promiſſor.*
44 *Creditor dicitur in culpa, quando fuit negligens in procurando, & obtinendo, quod iuris remedijs conſequi poterat, & eò ipſo quòd poteſtatem habuit agendi, & non egit.*
45 *Promiſſa, quando adimpleri nequeunt facto, & culpa creditoris, tunc promiſſor etiam interueniente iuramento non dicitur in mora.*
46 *Moram non committit, qui iuſta de cauſa adimplere recuſat.*
47 *Moræ purgatio non admittitur, quando ius alterius factum eſt deterius.*
48 *Moræ purgatio non admittitur, quando reus non eſt amplius integra.*

Digitized by Google

49 *Creditor, & debitor, vbi ſunt in mora eodem tempore prævalet, & habetur in conſideratione tantùm mora ipſius creditoris.*

50 *Mora in pari melior eſt conditio rei conuenti.*

51 *Mora, vbi non interuenit ex parte debitoris, nullum intereſſe, vel pœna debetur.*

52 *Ad impoſſibile nemo ſe obligare poteſt, etiamſi promiſſio firmetur iuramento, nu. 53.*

54 *Promiſſio qualibet indefinita debet ciuiliter intelligi, vt quis ſe ad impoſſibile obligare noluerit.*

55 *Promiſſione in qualibet ineſt ſemper tacita conditio de poſſibilitate.*

56 *Impoſſibilitas excuſat à mora.*

57 *Impoſſibilitas excuſat ab intereſſe, & pœna.*

58 *Difficultas, quæ humana, ac poſſibili diligentia remoueri nequit, æquiparatur impoſſibilitati.*

59 *Promittens factum alienum, vel ratificationem etiam eo modo, & pacto, quo valet talis obligatio, vel ſe curaturum factum tertii, ſi adhibeat fideliter, non autem colluſoriè omnem poſſibilem diligentiam, liberatur, & ad aliud non tenetur, quamuis promiſſio eſſet iurata. Et eſt communis opinio, à qua in iudicando, & conſulendo non eſt recedendum, num. 60. & 61. Reprobatis aliquibus contrarium tenentibus, nu. 62. cum ſeqq.*

66 *Promittens factum alienum, vel ſe curaturum, quod tertius faciet, liberatur adhibendo fideliter omnem diligentiam, quamuis promiſiſſet facere cum effectum, remota exceptione impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ, & numer. 72. Et eſt communis opinio, ſecundum quam pluries iudicatum fuit, n. 67. & 68. & quomodo procedant contraria, nu. 69. 70. & 71. Diſtingue tamen, vt num. 73.*

70 *Impoſſibilitas, vel difficultas non conſideratur in facto proprio meræ voluntatis.*

74 *Renunciatio exceptionis impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ intelligitur de exceptione difficultatis de tempore contractus, non autem futuræ.*

75 *Triſtes euentus non habentur in conſideratione, nec ſunt expectandi, maximè ab inuicem ſe amantibus. nu. 76.*

77 *Promittens alium ratificaturum, quem propter affectionem veriſimiliter credere poterat id facturum, excuſatur ſi ſua ſpe, & opinione fruſtratur. Tunc enim idem eſt, ac ſi noua cauſa ſuperueniſſet, nu. 78.*

79 *Promittens, quod alius ratificabit, dicitur impleuiſſe, ſi probet, quod ille tertius dederat ſibi mandatum ita faciendo, vel contrahendo.*

81 *Argumentum à contrario ſenſu valet, operatur, vt diſponit.*

82 *Expreſſum dicitur, quod per argumentum à contrario ſenſu deducitur.*

83 *Incluſio vnius eſt excluſio alterius.*

84 *Conceſſum ſub vna conditione cenſetur ſub contraria exceptum.*

85 Tantum *dictio eſt limitatiua, & exceptiua omnium aliorum caſuum, maximè in diſpoſitione hominis, & includit caſum taxatum, & excludit alios, nu. 86.*

87 *Clauſula* non aliter *eſt taxatiua diſpoſitionis, ita vt præcisè tantum iuxta ſonum verborum effectum ſortiatur.*

88 *Matrimonium ſemel legitimè contractum non poteſt amplius diſſolui quoad ſacramenti indiuiduitatem.*

89 *Matrimonium diſſoluitur, ſi mulier ſit arcta, vel maritus frigidus tempore contracti ipſius matrimonij.*

90 *Conditio dicitur purificata qualitercunque ſequatur effectus.*

91 *Matrimonium habet lex pro diſſoluto quoad effectum, quo hodie diſſolui poteſt, quoties iugales ſeparatim viuunt ex confirmata indignatione, non autem per ſimplex ſtibuſculum.*

92 *Verba debent accipi cum effectu.*

93 *Verba debent intelligi in pleniori ſignificatu.*

94 *Promittens facere ratificare vxorem dum durabit matrimonium, intelligitur dum durabit cum bona gratia coniugum.*

95 *Donatio facta etiam cum decreto, & alijs ſolemnitatibus à minore non valet.*

96 *Promittens minorem ratificaturum, cum peruenerit ad legitimam ætatem, contractum, in quo enormiſſimè læditur, non tenetur, ſi minor factus maior, nolit ratificare, quamuis promiſiſſet etiam cum iuramento, & renunciaſſet exceptioni impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ.*

97 *Donatio non inſinuata non valet vltra ſummam quingentorum ſolidorum legalium, quamuis fuiſſet validata cum clauſula ſinceré, vim iuramenti habente, num. 98.*

CONTROVERSIA CIII.

DE anno 1583. die 25. Octobris ſponſus agens nomine, & vice eius ſponſæ tunc ætate legitima minoris, cum ageret tantùm annum decimum tertium, pro qua per ſe, & ſuos hæredes promiſit de rato, & quod ſtatim vbi illa peruenerit ad ætatem perfectam ad omnem requiſitionem vitrici ipſius ſponſæ, vti patris, & legitimi adminiſtratoris Dominorum eius filiorum, ratificabit in omnibus, & per omnia præſentem remiſſionem, & liberationem, ſine aliqua exceptione impoſſibilitatis, aut adhibitæ diligentiæ, ita quod excuſari non poſſit ob factum omne ſuum poſſe, vt ſequeretur talis ratificatio, nomine dictæ ſuæ vxoris remiſit omni meliori modo, titulo, & cauſa poſſibili per ſcripturam priuatam, quam publici inſtrumenti vim habere voluit ſuprafcripto Vitrico dictæ ſuæ vxoris, vti patri, & legitimo adminiſtratori ſuorum filiorum, omnem, & quamcunque ſummam, & partem, quæ ad ipſam ſuam vxorem & ſororem vterinam filiorum ipſius Vitrici poſſet ſpectare, & pertinere in dote q. communis matris, quæ dos erat ſcutorum 6000. auri in auro. Necnon idem ſponſus, & maritus nomine eiuſdem ſuæ vxoris, vt ſuprà, promittens de rato, vt ſupra, remiſit eidem Vitrico omnem, & quamcunque ſummam, quam ipſa Domina eius vxor conſequi, & prætendere potuiſſet ab hæredibus, & filijs dictæ Do. ſuæ matris, & ipſius D. Vitrici occaſione adminiſtrationis eius bonorum geſtæ pro certo tempore per dictam Do. eius matrem, quæ ſumma erat de ſcutis 158. auri in auro pro gaudimento quarundam terrarum, & ſcutorum 644. lib. 3. ſol 2. paruorum Mantuæ exactorum à dicta D. eius matre, & pro quibus ſummis ſe obligauerat dictus Vitricus de ipſo anno 1583 de menſe Iunij, tanquam in eius vtilitatem conuerſis, quam remiſſionem fecit dictus maritus, ita vt ipſa Do. eius vxor non poſſet, nec haberet vllo vnquam tempore moleſtare pro cauſis prædictis, aut aliqua earum filios ipſius Vitrici hæredes, vt ſuprà, & omnia prædicta, & ſingula eorum promiſit per ſe, & ſuos hæredes attendere, & obſeruare, dum tantùm duraret dictum matrimonium (nempe ſuæ vxoris) aut in caſum quò matrimonium ſolueretur per mortem ipſius ſuæ vxoris, & non aliter, nec alio modo, nec alijs caſibus, & nonnulla alia conuenta fuerunt, quæ nunc ad rem non faciunt, & viciſſim promiſſa fuerunt ſub obligatione ſuorum bonorum.

Quæ ſcriptura priuata vulgari ſermone exarata, & ad verbum, vt ſuprà latinè recitata, legitur in proceſſu vitrici contra promiſſorem, *fol. 13.*

Prędictaque conuentio poſtea de anno 1584 ſub die 10. Septembris per publicum inſtrumentum nomine D. ſuæ vxoris confirmata fuit per prędictum maritum cum promiſſione habendi perpetuo rata, & firma omnia conuēta, ipſaq; attendere, & obſeruare, & in aliquo non contrafacere, vel contrauenire per ſe, vel alium aliqua ratione, vel cauſa, modo, vel ingenio de iure, vel de facto, ſub pœna dupli omnium in ipſo inſtrumento, & dicta ſcriptura vulgari conuētorum, dupliq; omnium damnorum, intereſſe, ac expenſarū litis, & extra, & ſub obligatione omnium & ſingulorum bonorū, cum clauſula vim iuramenti habēte.

Vxor ipſa peruenit ad ætatem legitimam de anno 1595. & à dicto tempore perfectæ ætatis citra nun-

quam

quam maritus fuit requiſitus pro dicta ratificatione, niſi ſub die 6. Martij anni proximè præteriti 1620 coram M. Illuſtri Do. Prætore, coram quo etiam petitum fuit nomine eiuſdem vitrici dictum maritum condemnari ſecundùm tenorem conuentionis, & promiſſionis per eum factæ, quo tempore, cum iam vſque de anno 1616. ipſa vxor diuertiſſet à dicto Domino eius viro, & ſe ab eo ſeparaſſet propria voluntate, & ſine vlla iudicis authoritate prætextu colaphi ſibi illati, quod nunquam fuit probatum, cum maxima vtriuſque animi inuicem exacerbatione, & ſimultate, & lite hac de cauſa inter eos ad æmulationem egregiarum quantitatum excitata, quæ ſeparatio, & indignatio durabat tempore requiſitionis, & adhuc durat. Non amplius erat in facultate ipſius mariti dictam Dominam eius vxorem diſponendi ad hanc ratificationem, potius promptam etiam, quando nil eius intereſſet, in odium viri ad ipſam ratificationem denegandam.

Contra quam tamen idem maritus, tam via iuris, quam amicorum medio, adhibuit omnem diligentiam, poſſibilem, vt ipſa feceret hanc ratificationem.

Et dedit etiam ſumum (ſi non plenè probauit) eandem ſuam vxorem ſæpius confeſſam fuiſſe dictam ceſſionem factam vitrico fuiſſe factam de eius voluntate, & mandato, nihilominus non fuit dare remedium, quod vnquam ratificare voluerit.

Cum tamen idem maritus per dictas probationes oſtenderit, quòd facillimè hanc obtinuiſſet ratificationem, ſi congruo tempore requiſitus fuiſſet, quando pacificè viuebat cum domina ſua vxore, quia tunc non negabat hanc ceſſionem factam fuiſſe de eius voluntate, & eam pro bene fama admittebant.

Cùm autem dicta Vxor agere cepiſſe contra ipſum ſuum vitricum coram Illuſtriſſimo Senatu pro dictis ſuis prætenſionibus, ille datis precibus Sereniſſimo Domino in quibus præſupponit ſibi promiſſam fuiſſe indemnitatem à marito pro prætenſionibus prædictis, quod tamen non legitur in ipſo inſtrumento, petijt mandari, quod ipſa priuigna agat contra ipſum maritum expenſis dicti vitrici ſupplicantis, obtinuitque reſcriptum, *Senatus habita ratione ſupplicatorum prouideat, et iuſtitiam faciat vnica ſententia tantùm, ſi fieri poteſt.*

Quod intimauit promiſſori cum iterata proteſtatione, quod deberet facere ratificare vxorem, aliàs quod intendebat ab eo conſequi omnia damna, intereſſe, & expenſas, ſed poſtea nullam dedit petitionem, qua inſtaret eum condemnari ad aliquod ex proteſtatis.

Quæritur, an actor iure aliquid prætendere poſſit à promiſſore ob dictam ratificationem non ſecutam.

Et prima facie videbatur reſpondendum, ipſum iure prætendere hanc indemnitatem, namque aut volumus maritum in ceſſione facta vitrico ſuæ vxoris, & promiſſione ratificationis ipſius vxoris, cum perueniſſet ad ætatem legitimam, promiſiſſe factum alienum, prout verè promiſiſſe videtur, dum fecit ipſum actum ceſſionis non nomine proprio, ſed nomine, & vice vxoris, & pro qua promiſit de rato, & quod ſtatim vbi illa perueniſſet ad perfectam ætatem ratificaſſet prædictam remiſſionem ad omnem requiſitionem ipſius vitrici, & tunc licet promiſſio facti alieni
1 non valeat, † nec obliget, *l. ſtipulatio iſta. 38. in prin cip. ff. de verbor. oblig. l ſicut reus, 65. in fine, ff. de fideiuſſ. §. ſi quis alium, Inſtit. de inutilib ſtipulation.* Tamen vbi, pro
2 miſſum fuit † factum alienum ſub pęna, (prout in caſu iſto, in quo partes promiſerant non contrauenire conuentis ſub pęna dupli conuentorum, duplique omnium damnorum, & intereſſe) quæ promiſſio licèt in executis † facta in propoſito videtur operari, & obligare, vt
4 ſentit Decian. *conſ. 2. nu. 9* tunc valet promiſſio. † pęna debetur, *d. l. ſtipulatio iſta, 38 in p incip.* ibi, *At ſi quis velit factum alienum promittere*, vbi Iaſ. *nu. 10 ff de verb oblig §. verſa vice, inſtit. de inutilib. ſtipulat.* Decian. *in l. impoſſibilium, 144.* alias 145. *ſub num. 2. ff. de reg. iur.* Alciat. in l. 4. §. *Cato, num. 154 ff. de verborum obligat.* in lectura, quæ eſt inter repetentes.

Quod verum eſt ſecundum multos, etiamſi promiſ-
5 ſor † adhibuerit omnem diligentiam, & conatum poſſibilem, vt tertius cuius factum promiſit, adimpleret nam adhuc eo recuſante tenetur ad pęnam, vel intereſſe promiſſum, vt poſt alios tradunt, & tuentur Couar. in *capit. quamuis, 2. part. 2 § 5. nu. 5. verſ. ſeptimò ex ſsimo, de pact. in ſexto*, Fachin. *lib. 3. controu. iur. c. 20.*

Aut volumus ipſum maritum promiſiſſe ſe curaturum, & facturum, quod vxor ratificaret, prout in effectu hoc promiſiſſe videtur, dum noluit excuſari ſub prætextu alicuius impoſſibilitatis, aut diligentiæ adhibitæ. & prout etiam promiſſio, quòd tertius ratificabit,
6 reſolui † videtur in promiſſionem de curando, & faciendo, vt inquit Pariſ *conſ. 109 numer. 14. & 15. & con 110. num. 3. volum 1.* ſaltem quando promiſſio eſt
7 iurata † Idem Pariſ. *conſ. 109 num. 11. et dicto conſ. 110. nu 6. vol. 1* Couar. in *d. cap. quamuis, 2. par. 2 §. 5. n. 2. poſt gloſ. vltimam*, & ibi Abb & Felyn in *cap. ex reſcripto, 9. extr. de iure iurand.* ſicuti in propoſito clauſulam
8. vim iuramenti habentem, † qua firmata fuit illa promiſſio, operari ſuum ſolitum effectum, ſcribit idem Pariſ. *in cauſa Mantuana, dicto conſ 110. ſub nu 6. vol. 1.*

9 Et tunc non dicitur amplius † promiſſio facti alieni, ſed facti proprij, & obligat. *l quoties, 81. in princip. ff. de verb. oblig at. dicto §. ſi quis alium*, vbi gloſ. *in verb. effecturum, Inſtitut. de inutilib. ſtipul. l. ſi al. § final* & ibi etiam gloſ. *in ver curari, ff. ſi cert. petat.* Pariſ. *dicto conſ. 109 n. 8. et dicto conſ. 110. num. 4 vol* 1. Surd. *conſ. 3 num* 5.

10 In qua promiſſione rati ſuccedit † obligatio ad id quod intereſt, Paul. Bellon. *in tract. de his, qua incontinenti fiunt, lib. 1. cap. 129. num 5* per text. *in l. 2. et in l. ſi commiſſa, 13. et in l. in ſtipulatione, 19. ff rem ratam haberi.*

11 Et quamuis controuertatur, † an qui promiſit ſe facturum, & curaturum, quod tertius faciet, liberetur, ſi omnem diligentiam adhibuit alijs aientibus, alijs negantibus, vt opiniones contrarias poſt Aretin. in *l. ſi ita ſtipulatus, 97. §. poſſum, ff. de verbor. obligat*, refert Couar. *in dicto num 3. verſ. cæterum hanc opinionem*, vbi pro negatiua opinione, quod etiam ſumma diligentia adhibita non pariat liberationem promiſſori, adducit egregiam illam rationem, quam Socin patruus cæteris clarius exarauit in *conſil. 288. il primo*, (nam duo ſunt ſub eodem numero in meo Codice) quod incipit, *Circa primam quæſtionem, in quinto dubio, ante num. 31. verſ. ſecundò eadem concluſio. vol 2* nempe quod diligentia non
12 proſit, † quando difficultas aderat ab initio, ſed tantùm, quando ſuperuenit, quia primo caſu ſibi debet imputare, ex quo, cum ſciret difficultatem, voluit tamen ſe obligare. Factum autem alienum ab initio ſemper apparet adeò difficile, vt lex ob id vires ademerit ſimplici eius promiſſioni, vnde ſubdit idem Socin. *ibidem ſub numer 33. verſ. quartò confirmatur iſta opinio*, quod iſto caſu promiſſor videtur ſe obligaſſe ad pœnam conditionaliter, ſi non ſequeretur ratificatio, quocirca purificato caſu huius conditionis ob non ſecutam ratificationem committitur pęna; quia partes non conſiderarunt non factum promittentis, ſed tantùm euentum conditionis tertij non ratificantis.

Tamen quidquid controuertatur, vt modò dixi, inter ſcribentes in hac difficultate, vbi promiſſor excluſit
13 † hanc exceptionem adhibitæ diligentiæ, & noluit excuſari ob eam, vt contingit in propoſito caſu, tunc videtur indiſtinctè obligatus, & teneri ad intereſſe, vel pęnam Aretin. *in l. ſi ita ſtipulatus fuero te ſiſti. 97. §. poſſum, verſ. hæc autem opinio, quam teneo, ff. de verb. oblig. fol. mihi* 101. Purput. *conſ. 561. ſub n 1*, Gabr *de pactis concl 2. num. 9.* Cagnol. *in l. impoſſibilium*, 144. aliàs 145. *ſub nu 4 ff. de reg iur.* vbi quod ita ſæpè vidit iudicari, Marant *diſput. 7. nu. 25.* Hercul de Siluell. inter conſilia criminalia diuerſorum, *conſ. 97. nu. 6. volu. 1. magnæ impreſſionis*, Bim. *conſ. 56. nu. 3. vol. 1.* Adrian Neguſant qui dicit veram, & communem ſententiam, *qu. 19. nu. 13.*

Aut volumus, quoad ſonum verborum promiſſum
fuiſſe factum alienum, ex quo concepta eſt præciſè
promiſſio, quod vxor ratificaſſet, ſed quoad iuris in-
terpretationem promiſſam fuiſſe curam, & diligentiam
propriam faciendi, quod ipſa vxor ratificaret, vt vide-
tur reſultare ex ipſa excluſione exceptionis diligentiæ
adhibitæ, & tunc etiam in hoc caſu mixto promiſſor
14 non videtur † excuſari, quamuis omnem adhibuiſſet
conatum, vt reſoluit Iaſ. in l. 45. § Cato, in prima lectu-
ra, num. 57. ff. de verbor. oblig.

Et in omnem caſum, ſiue promiſſum ſit ſimpliciter
factum alienum, ſiue factum proprium in curando,
quod alter faciet, ſemper vbi conſtat de voluntate pro-
miſſoris, quod omnino teneri voluerit non ſecuto fa-
cto, prout conſtare videtur, ex eo quod noluit poſſe al-
15 legare impoſſibilitatem, promiſſor tenetur † indiſtin-
ctè, Soc. iu. patruus dicto conſil. 288. il primo, in quinto du-
bio, ſub num. 31. verſic. Tertio principaliter iſta concluſio,
volu. 2. Deciſ. in d. l. ita ſtipulatus, in l. impoſſibil. num. 144. numer. 5. verſic.
& hoc intelligo, & verſ. & pari ratione quando conſtaret,
ff. de reg. iur. Ruin. loco ſuperius proximè citato, Alciat.
in d. § Cato, num. 156 in fine, inter repentes, Couar. in d.
cap. quamuis, 2. par. 2. § 5. ſub num. 5. verſ. octauo ſi ad amuſ-
ſim, de pact. in ſexto, Pariſ. conſil. 110. num. 8. vol. 1. Maluaſ.
conſ. 6. nu. 19.

Præmiſſis tamen non obſtantibus reſoluto, mari-
tum ipſum, ſtantibus ſuperius narratis, ad aliquid
non teneri ex præmiſſa promiſſione erga vitricum
vxoris.

Primò, quia vbi promittit dare, vel facere alte-
rius, vel proprium, ſub pœna, vel refectione damno-
16 rum, & intereſſe, tunc non committitur † pœna, vel
debetur intereſſe, niſi promiſſor fuerit in mora, & ad
hoc, vt moram incurrat debet interpellari ad dandum,
vel faciendum, l. ſi pœnam, 23. ff. quando dies legat. cedat.
l. ſi ex legati cauſa, 23. ff. de verbor. obligat. l. fideiuſſor, 16.
§ fin. ff. de fideiuſſor. Bart. in l. ſi ita ſtipulatus, 115. in 6.
queſt. ſub num. 5. verſic. ſed quidquid dicatur verius eſt,
poſt gloſam primam, ibi, ff. de verbor. obligat. idem
Bartol. in l. ſi duo, 16. § hæc autem verba, ff. de conſtitut.
pecun. latè in propoſito Deciſ. conſil. 2. ſub numer. 3. verſic.
ſed tamen his non obſtantibus, idem Deciſ. conſ. 312. alias
eſt conſ. 313. ſub num. 1. prope finem dicti numeri, verſ.
ſed tamen prædictis, & in l. quod te, 5. in primo lectura,
17 num. 2. vbi dicit ita fuiſſe iudicatum † in cauſa magni
ponderis contra doctrinam Baldi ibi adductam, & in
2. lectura ſub num. 44. & 45. ff. ſi cert. petat. Pariſ. dicto conſil.
109. num. 7. & 24. volu. 1. Alciat. conſ. 145. num. 5. lib. 5. alias
eſt con. 593. ſub num. 3. Antonius Gama deciſ. 32. ſub n. 3.
Menoch. conſ. 279. num. 6. vol. 3. Adrian Neguſant. conſil.
6. num. 10.

18 Quæ opinio, etſi habeat contradictores † volentes,
imò eum, qui promiſit curare quod tertius ratificaret,
vel quid aliud faceret conſtitui in mora ſine aliqua inter-
pellatione, Alexand. conſ. 157. numer. 2. vol. 6. & conſ. 148.
pariter. n. 2. vol. 7. Anchar. Regienſ. qu. 68. n. 5. par. 2. Viui.
opi. 670. num. 4. Paul. Bell. in tract. de his, quæ incontinenti
fiunt, vel ex interuallo, lib. 1. c. 29. ſub nu. 5. D. Bardell. conſ.
111. n. 57. Mantic. de tacit. & ambigu. conuent. lib. 14. tit. 34.
num. 5. Rota Bononienſ. dec. diuerſ. 12. nu. 56.

Tamen in propoſito caſu ceſſat omnis difficultas,
tum quia promiſſa fuit ratificatio vxoris ad omnem
requiſitionem ſtipulatoris, quo caſu, niſi requiratur,
19 non tenetur † promiſſor, nec vllam moram incurrit
ante factam requiſitionem, Iaſ. conſil. 34. numer. 2. & 4.
volum. 3. Anguil. conſ. 9. ſub numer. 21. volum. 2. criminal.
diuer. magn. impreſſion. Peregrin. conſ. 131. per totum,
maximè circa finem, volum. 5. & deciſ. 164. num. 1. Dom.
Præſes Manent. conſil. 82. numer. 55. Farinac. quæſt. 107.
num. 103.

Tum etiam quia promiſſio ratificationis, cum vxor
perueniſſet ad ætatem perfectam, continet diem in-
20 certam, † quæ facit conditionem, & non inducit mo-
ram, niſi promiſſor fuerit interpellatus poſt aduentum
ætatis limitatæ, vt tradunt in ſpecie Paulus Picus, conſ.
31. num. 4. & ſub num. 5. & melius, & latius Decian. conſ.
2. ſub numer. 5. verſ. ſecundo quia tum ad alios, & ſub nu.
6. verſ. & pono exemplum, & conſ. 322. ſub numer. 2.
verſ. Primo, quod vt ei promittat, & ante eum Bald. in
l. magnam, 11. in pri. oppoſ. verſic. promitto facere conſentire
puellam, cum erit legitimæ ætatis, & ibi Salicet. numer. 7.
verſ. ex prædictis infero, quod tempus legitimæ ætatis, Cod.
de contrahend. et committen. ſtipulation. idem Bald. in l.
Stipulatio, 14. ſub num. 6. verſ. hoc verum, vbi eſt dies cer-
ta, Cod. de pact. Cardin. Tuſcus, qui alios citat in ver-
bo Interpellatio, concluſ. 325. numer. 16. tom. 4. folio 665.
Mantic. de tacit. et ambigu. conuent. lib. 14. tit. 34. ſub num.
5. verſ. ſed ex aduerſo, Soc. iu. patruus conſ. 288. ſub numer.
25. verſ. circa quartum, volum. 2. Rimin. iun. latè conſ.
643. num. 18. cum ſeqq. volum. 6. & dicta promiſſio con-
21 tinet † etiam tacitam conditionem, ſi vxor viuet vſ-
que ad dictam ætatem, Decian. dict. conſ. 2. ante numer.
4. verſ. Vis tota conſiſtit. Mantic. dicto libr. 14. tit. 34.
num. 7.

Mora enim non committitur ex purificatione ſola
22 conditionis, † niſi interueniat interpellatio, Bartol. in
l. quoties in diem, 59. num. 2. vbi dicit ita omnes tenere,
& ibi cæteri poſt eum, ff. de verbor. obligat. vbi Alexand.
ſub num. 4. & Iaſ. num. 2. dicunt opinionem Bartoli eſ-
ſe communem, & ab ea in iudicando non eſſe rece-
dendum, Mari. Anguiſol. conſ. 25. numer. 25. Honded. de
communi conſ. 6. num. 22. volum. 2. Decian. conſil. 102. nu.
23. volum. 3. D. Præſes Manent. conſ. 166. num. 10. conſ. 82.
num. 5. Picus conſ. 31. num. 5.

Si igitur neceſſaria erat interpellatio, ſequitur, quod
reus conuentus vſque ad diem 6. Martij 1620. non fuerit
in aliqua mora, quia ante dictam diem non conſtat inter-
pellatum fuiſſe pro hac ratificatione.

Sed nec poſt ipſam interpellationem fuit conſtitu-
tus in aliqua mora, ita vt ad prædictam ratificationem
curandam, & obtinendam teneatur, vel ad intereſſe, &
pœnam, ſi non ſequatur, quia non fuit facta congruo
tempore, ex quo fuit facta requiſitio eo tempore,
quo iam vxor ſe ſeparauerat a viro, & non erat am-
plius in ſua poteſtate, & inter eos vigebant, prout ad-
huc durant diſcordiæ, ſimultates, & rancores, imò ve-
rius dicam, inimicitia, quæ oritur inter coniuges, quan-
23 do ab inuicem ſe ſeparant, † & alter non vult viuere
cum altero, l. Cicero, 39. in ſecundo reſponſo, ibi, ne iam
inimico marito, ff. de pœn. Lucas de Penna in l. 1. ſub
num. 12. verſic. item vt, & vxor poſt diuortium, Cod. de his,
qui ſe deferunt, lib. 10. Blanc. in tractat. de indic. ad tortur.
num. 101. Menoch. conſ. 385. numer. 11. cum tamen inter-
ceſſerint poſt legitimam ætatem ipſius vxoris vſque ad
tempus ſeparationis anni viginti, & vltra, quibus con-
iuges ibi vixerunt in bona concordia, cum numeroſam
prolem etiam ſuſceperint, & nihilominus in tam lon-
gæuo temporis curriculo, quo ſibi facilè fuiſſet obti-
nere hanc ratificationem ab vxore, vt conuincunt
etiam probationes factæ ab ipſo marito in hoc propo-
ſito contra dictam vxorem, quæ fuerunt reproductæ
contra vitricum, nunquam fuit requiſitus idem Domi-
nus reus conuentus.

24 Interpellatio autem non afficit, † nec conſtituit in
mora, vel obligat, quando non fit loco, vel tempore
congruo, l. mora, 32. in princip. & ibi gloſ. in verb. Diffi-
cili, & notatur in ſummario ibidem, & per Salicet.
num. 1. ff. de vſur. l. ſi ſoluturus, 39. verſic. quid enim ſi in op-
portuno tempore, vel loco, ff. de ſolution. gloſ. in l. ſi pœnam,
24. in verb. interpellatus, ff. quando dies legat. cedat, & in l.
ita ſtipulatus 15. in princ. in prima gloſ. in fine, ff. de verbo-
rum obligationibus, Pariſ. conſ. 34. num. 26. vol. 1. Lancellot.
Gallia. conſ. 71. nu. 17. Anton. Faber. in ſuo Cod. lib. 4. tit. 2.
diffinition. 7. ſub num. 4. & eodem lib. 4. tit. 42. diffi. nit. 15. n. 5.
Cæphal. conſ. 407. num. 49.

Et vbi temporis incongruitas reſultat ex eo, quod
25 creditor nimium diſtulit † in petendo, & interim mu-
tatus fuit rerum ſtatus, qui erat de tempore promiſſio-
nis, tunc mora committitur ex parte creditoris, non
debitoris, l. quod te, 5. ff. ſi certum petat. l. illud, 17. ff. de
periç ul.

periculo et commod. rei vendit. Monach. deciſ. Bononienſ.
40. punct. 7 num. 12. fol. 89. quæ illi non modo non pro-
26 deſſe † l. hominem, 37. in fine, ff. man. au. ſed imò eidem
27 † non autem promiſſori nocere debet, cap. mora, 25. de
reg. iur in 6. l. in condemnatione, 133. §. vnicuique, ff. eod.
tit. de regul. iur. & latè tradit Andr. Col. exercitat. legal. 12.
numer. 2. & colum. 3. verſic. quia certi iuris eſt, folio 159.
Barzi. deciſ. 72. in ſecundo dubio, ſub num. 9. & 10. cum
ſequentibus, vbi ſi creditor fuit in mora, & negligens
28 † in procurando ſatisfactionem à debitore tempore
congruo, quo erat ſoluendo, eò poſtea decocto non
poteſt agere contra fideiuſſores, vel tertios poſſeſſo-
res, per textum in l. ſi fideiuſſores in id, 41. ff. de fideiuſſ.
per quem hoc idem docuerunt vltra gloſ. & ſcriben-
tes ibi, Burſat. conſ. 284. num 8. & conſil. 428. numer. 12.
Riminald. iun. conſil. 52. num. 64. Menoch. conſil. 79.
num 46. Pedroch. conſil. 13 numer. 14. & conſil. 26. num.
44. Pirrus Maur. de fideiuſſ. part. 2. ſect. 10. §. 23. numer. 9.
folio 587. vbi numer. 15. cum ſequentibus multa ſimilia
congerit.

Et magis ad rem de eo, qui promiſit factum alie-
num, vel curare, quod tertius faceret, quod liberetur,
29 † ſi ſuperueniat difficultas, vel impoſſibilitas ob non
factam interpellationem debito tempore à creditore,
quando promiſſor de facili potuiſſet adimplere, do-
cuerunt Iacob. de Sancto Miniato in conſ. Feder. de Se-
nis 122. Abb. conſ. 90. col. 1 verſ. venio ad ſecundum, vol. 1.
Ioan Anton. Conca inter conſilia criminalia diuerſo-
rum, conſil. 148. num. 8. in fine. & num 9. volum. 1. magna
impreſſionis, Socin. patruus conſ. 288. il primo, incip. cir-
ca primam quæſtionem, ante num. 31 verſic. ſecundo eadem
concluſio confirmatur, ibi, Conſidero enim, quod aliqua do
promiſſio facti ſua natura non eſt difficilis, ſed difficultas ſu-
peruenit, volu. 2. per text. in l. 2. §. 1. & § 2. ff. ſi quis cau-
tio. & in l. ſi vehem a, 10 §. penultimo, quem Bart. ſum-
mat, difficultas ſuperueniens excuſat à pœna, ff. ad leg.
Rodhian. de iactu, idem ſcribit Aretin. in l. ſi ita ſtipulatus
fuero te ſiſti, 97 §. poſſum, colum 2. verſ. ed iſta ratio non
videtur ſufficere, ff. de verborum obligat. Iaſ. in l. ſtipula-
tio iſta, 38. in princip. ſub num. 10. verſ. Tu aduerte licet
canoniſtæ ff. eod tit. Franc. deciſ. 624. ſub num. 3. in fine, &
num. 4 Deciſ. conſ. 312. alias eſt conſ. 313. ſub numer. 3.
verſ. Non obſtant rationes, & ſub numer. 5. verſ. ſecundo
arguit Socinus, Anguil. conſ. 93. ſub numer. 47. verſic. &
tantò magis, quia ſuperuenit noua cauſa, & ſub num. 51.
30 vbi quando ex † improuiſo orta eſt diſcordia, & alte-
ratio inter promiſſorem, & tertium, cuius factum fuit
promiſſum Simon. de Pret. conſ. 187 n. 18 vol. 1 vbi quod
31 non cenſetur † promiſſum pro illis, qui poſtea facti
ſunt inimici, Couarr. in d. cap. quamuis, 2. part. 2. §. 5. ſub
num. 3. ſub verſ. cæterum hanc opinionem, ibi, In quibus
difficultas poſt promiſſionem contingens excuſat, igitur non
quæ ab initio intrat, & ſub numer. 6. ibi, liberat autem à
mora vel pœna quoties contingit poſt obligationem, etc. de
pact. in 6. Vrſil ad Afflict. deciſ. 29. ſub numer. 3. vbi quan-
do promiſſor allegaret aliquam iuſtam cauſam contra-
ueniendi, Fachine. lib. 3. controuerſiar. iur cap. 10. in fine,
32 vbi quòd difficultas, quæ poſtea † caſu, vel ob aliam
cauſam ſuperuenit, nec à promiſſore præuideri potuit,
excuſat eum à mora, & pœna, Pont. conſ. 153. numer. 3.
volu. 2. vbi quod eſt communis opinio, quando ſuper-
uenit difficultas poſt promiſſionem factam, Gabr. conſ.
131. num 8. volu. 2. Peregrin. conſ. 131. circa finem. vol. 5.
33 vbi quando creditor fuit in mora petendi, † & inte-
rim promiſſor facti alieni cum pęna mortuus eſt, quòd
hæredes non teneantur, idem reſpondit Do. Præſes Ma-
nent. conſ. 65. et conſ. 66.

34 Quælibet enim promiſſio, † etiam iurata, ſemper
intelligitur rebus in eodem ſtatu manentibus, l. cum
quis 38. in princip. ibi, ſi in eodem ſtatu maneat, quo fuit
cum ſtipulatio interponeretur, & paulò infrà ibi, tacitè
enim ineſſe hæc conuentio ſtipulationi videtur ſi in eadem
cauſa maneat, ff. de ſolut. l. quod Seruius, 8. & ibi gloſ. &
cæteri ſcribentes, ff. de condit. cauſ. data, l. final. ff. qui ſa-
tiſd. cogant. cap. quemadmodum, 25. vbi doctores omnes
extra de iureiurand. Honded. conſ. 18. num. 47. et conſ. 111.
num. 49. volu. 1. Roland. conſ. 7. num. 57. volum. 3. Pedroch.
conſil. 39. num. 94. et in conſ. vnico de diuid. et indiuid. num.
291. vbi exornat, Ricci. deciſ. 37. numer. 4. par. 1. Simon.
de Pret conſ. 137. num. 120. et conſil. 188. num. 17. volum. 1.
& ad rem hac Ripa in l. ſi vnquam, 8. ſub num. 11. Cod. de
35 reuocat. donat. vbi, quòd promiſſio † de rato intelligitur
rebus ſic ſtantibus, plenè Tiraquell. in d. ſta l. ſi vnquam,
8. in præfatione, num 166. 167. & pulchrè nu. 168.

Et intelligitur, niſi quid de nouo contingat, nam no-
36 ua cauſa ſuperueniente, † licet recedere à conuentis,
& contrauenire promiſſis, l. quidam cum filium, 132 ff.
de verbor. obligat. l. ſi libertus, 30. ff. de operis libertor. &
pulchrè per ſenſatas rationes probat Socin. patruus conſ.
22. viſa prædicta facti contingentia, alias eſt conſil. 23.
num. 17. & 18. vol 4 Deciſ. conſ. 334. alias eſt conſil. 335.
num. 4. Cacheran conſ. 75 num 18. Bertaz. conſil. criminal.
80. num. 6. volum. 1. Simon de Præt conſ 137. num. 131. &
conſil 188. ſub num. 7 volum. 1. Minſinger centur 2. obſer-
uat. 19. & dicit Bald. in conſ. 145. verſ octauo; volum. 3.
37 quod omnis promiſſio † facti hanc habet tacitam con-
ditionem, niſi iuſta cauſa impediat, & alibi Anton de
Butr. in cap. in cauſis, 30. verſ. bono notabili, num. 10. de electio.
38 inquit, quod is, qui promiſit † habere ratum ſine ali-
qua contradictione, intelligitur de contradictione in-
iuſta, & ſic quod ſuperueniente iuſta cauſa contraue-
nire poteſt, ſequuntur Felin in cap. cauſam quæ, 18. ſub
num. 20. verſic. ſimiliter dicit Butri, de reſcript. Cæphal. conſ.
495. num. 26.

39 Et quælibet promiſſio intelligitur, † niſi quid con-
tingat culpa, vel facto ſtipulatoris, nam tunc debito-
non tenetur ſeruare promiſſa, l. quæro, 54 §. inter locato-
rem, ff. locat. Alexand conſ. 114. nu. 2. & 3. volum. 3. Socin.
conſ. 70. ſub nu. 1. volum. 3. Rimin. iun. conſ. 69 numer. 27.
latè Aſini. de execution. § 9. cap 299 num. 1. D. Præſes Ma-
nent. conſ. 84. numer. 2. & excuſatur † à pœna, Aretin.
40 conſil. 100. in fine. Et in quacunque ſtipulatione ſem-
41 per cenſetur † excluſus caſus, qui culpa ſtipulantis eue-
nit, l. cum propon. as, 3. C. de nautic. fęnor. l. qui officij, 62. §.
fin ff. de contrahend. emption. Surd. conſ. 147. num 10 Vnde
inquit D. Manent. conſil. 66 numer. 5. quod clauſula, omni
42 exceptione remota, † non includit exceptionem, quæ
43 culpa aduerſarij prouenit; ipſe enim ſibi tunc † impe-
dimento eſſe dicitur, non autem promiſſor, argum. l. ve-
teres, 4 in fine, ff. de itiner. actuque priuat.

44 Culpa autem in creditore euincitur, † quando fuit
negligens in procurando, & obtinendo quod iuris re-
medijs conſequi poterat, & eo ipſo, quod habuit po-
teſtatem agendi, & non egit, l. dolus, 44. ff. mandati, Do-
lus (inquit Vlpianus) eſt, ſi quis nolit perſequi quod perſequi
poteſt, aut ſi quis non exegerit, quod exigere poteſt, aut ſolue-
re, Gozadin. conſ. 38 ſub n. 11. pulchrè Barzi. dec 72. n. 11.
ſeqq. Pedroch. conſ 13 nu 9 & conſ. 26. nu. 40. Pirrus Maur.
de fideiuſſ. par. 2. ſect. 10. § 13. nu 14.

Et quando promiſſa nequeunt adimpleri facto, ſeu
45 culpa creditoris, tunc † promiſſor, etiam interuenien-
te iuramento, non dicitur in mora. Seraphin. in tract. de
iurament. priuil. eg. 47. num. 8. Pacian conſ. 112. numer 84.
46 quia in mora non dicitur † qui iuſta de cauſa adimple-
re recuſat. cap. non eſt in mora, 60. de reg. iur. in 6. l. cien-
dum, 21 ff. de vſuris, Roland. conſ. 53. ſub num. 38 volum. 1.
D. Marta de clauſul. par. 1. clauſ. 184. numer. 1. Cagnol. in l.
& 12. cum quod te, 5. n. 42. ff. ſi cert. petat. Menoch. conſ 293.
ſub nu 10. Farinac. qu 90 ſub nu. 45.

47 Cumque moræ purgatio non admittatur † quando
ius alterius factum eſt deterius, l. & ſi poſt tres, 8 & ibi
Bart. ff. ſi quis caut. omibus. Monter. deciſ. 20 numer. 30. &
48 quando res non eſt amplius integra, † Mancin. de iu-
ramento, part. 4. effectu 13. nu. 38 propterea non licuit poſt
interuallum, & moram annorum 25. vitrici in petendo
hanc ratificationem eam purgare petendo illam, poſt-
quam amplius vxor non erat in poteſtate mariti rei
conuenti, nec ſub eius authoritate; & ſi reſponderet
ſe non petiiſſe eam, quia nunquam fuit moleſtatus, re-
plicarem, quòd hoc non habet nocere ipſi marito, quia

Digitized by Google

(vt dicebam num. 17.) mora ſua cuique nocere debet,
46 & non alteri; & vbi debitor, & creditor † eſt in mora
eodem tempore, præualet, & habetur tantum in conſi-
deratione mora ſtipulatoris, l. illud, 17. & ibi gloſ. 2. ff.
de peric. l. & commod. rei vendita, & in pari mora me-
50 lior eſt conditio † rei conuenti, D. Bardel. conſ. 86. nu. 10.
51 Mora autem, vbi non interuenit † nullum damnum,
intereſſe, vel pęna, debetur, vt dicebam in principio
huius argumenti nu. 16 & tradit Burſat. conſ. 453. num. 26.
Menoch. conſ. 888. nu. 21
Secundò principaliter pro marito, quod ad nihil
amplius teneatur, moueor, quia cùm quis ad impoſſibi-
52 le † ſe obligari nequeat, l. impoſſibilium, 145 ff. de regul.
iur. & cap. nemo poteſt, 6. de regul. iur. in 6. l. impoſſibilis, 7.
53 ff. de verbor. obligat. etiamſi promiſſio firmetur † iura-
mento, gloſ. in dicto cap. nemo poteſt, in verb. obligari. ob
54 id etiam quælibet promiſſio † indefinita ciuiliter intel-
ligi debet, l. 1. §. 1. verſic. omnes vero, C. de aſſertion. tollend.
Seraphin. de iurnment. priuileg. 18 num. 29. vt quis ſe ad
55 impoſſibile obligare noluerit, & † in qualibet promiſ-
ſione ineſt ſemper tacita conditio de poſſibili, l. ſi ſti-
pulatus, 7. ff. de verbor. obligation. Decian. in l. vnica, in 2. le-
ctur. num. 9 C. de ſentent. quæ pro eo, quod intereſt. Horat.
Lucius inter conſilia criminalia diuerſorum, conſil. 163
num. 24. volu. 1. magna impreſſionis, Bald. conſ. 145. colum. 2.
verſic. item intelligitur hæc conditio, volum. 3 & impoſſibili-
56 tas excuſat † à mora, Plot. de in l. ſi quis iurand. §. 4 nu. 73.
Monach. deciſ. Bononienſ. 11. num. 68 & conſequenter ab
57 intereſſe, † ac pęna, l. ſi homo, 69. ff. de verbor. obligation.
Plot. loco proxime citato.
Et in propoſito difficultas, quæ humano ingenio, &
poſſibili diligentia adhibita tolli nequit, æquiparatur
58 † impoſſibilitati, Bartol. in l. continuus, 137. §. illud. nu. 4.
ibi, poſſet eſſe tanta difficultas, quæ haberetur pro impoſſibi-
litate, ff. de verbor. obligat.
Proinde communi voto Scribentium receptum eſt,
59 quod vbi quis promiſit † factum alienum, vel ratifica-
tionem, etiam tali pacto, quo ſuſtinetur, & valida red-
ditur talis promiſſio, vel promiſit curare factum tertij
etiam ſub pęna, tunc ſi promiſſor adhibeat fideliter,
non autem colluſoriè omnem conatum, & poſſibilem
diligentiam, vt ille tertius faciat, idque nulla humana
induſtria obtinere valeat, liberatur, & ad aliquid aliud
non tenetur, quamuis promiſſio eſſet iurata, gloſ. final.
in cap. reſcripto, 9. vbi Abbas ſub numero decimo extra
de iureiurand. Federic de Senis conſil. 122. Bartol. conſil.
236. volum. 1. Anton de Butr. in cap. Gemmn 29. ſub nume-
ro ſeptimo verſic. ſed eſt dubium quid ſi ſic promittentes.
& ibi Abbas ſub numer. 9. verſic. ad vnum tamen ſingula-
riter aduerte, vbi paulò infrà infert ad promiſſiones,
quæ fiunt, quod filius vxor, maritus, ſeu amicus ratifi-
cabunt certum contractum ſub pęna, extra de ſponſalibus;
idem Abbas in cap. ſignificauit bus, 38, in fine, de offic.
delegat. & conſil 90. num. 1. volum. 1. Aretin. conſil. 142. ſub
numer 2. verſic. vno igitur ad primum, Afflict. deciſ. 295.
num. 4. & 5. Decian. conſ. 312. alias eſt conſ. 313. antè num.
2. verſic. ſed tamen prædictis, vbi de communi, Ruin.
conſ 67. numer. 1. & 2. & per totum. volum. 4. Ludouicus
Bolognin. conſ. 51. ſub numero 1, verſic. quo caſu ſufficie-
bat, Pariſ. conſ. 110 per tot. maximè num. 25. & 59 vol. 1.
Curt. iun. conſ. 196. ſub numer. 33 verſic. prætereà, Crauet.
conſil. 272. num. 12. Alciat. conſ. 9. num. 17. in fine lib. 8 alias
eſt conſ. 126. Alexand. conſ. 148. ſub num. 2. volum. 7. Natt.
conſ. 451, num. 42. Cattelian. Cotta in ſuis memorabilibus,
verb. promiſſio de faciendo, Mazzol. conſ. 24. numer. 11. vbi
de communi, Hieronymus Schiurpſ. conſ. 15. per tot cen-
tur. 1. Ioan. Baptiſta Ferret. conſ. 128. numer. 9. qui ex De-
cio teſtatur de communi opinione, & ſeruata in pra-
ctica. Gabriel. conſil. 131. numer. 3. volum. 2. Anguil. conſil.
93. numer. 44. Eugen. conſ. 12. num. 98. de communi idem
conſ. 90. num. 44. volum. 1. Lud. Alteriꝰ conſ. 145. per to.
maximè num. 12. volum. 1. criminal. diuerſ. magn. impre-
ſion. vbi numer. 20 & 21. teſtatur de communi, & quod
60 ab ea nec in iudicando, † nec in conſulendo eſt rece-
dendum, cui conſilio ſubſcripſerunt Ioan Franc Viceius
in conſ. 146. num. 3 & Io. Laurentius de Presbyteris conſil.
147. vbi num. 2. inquit, quod alias diceretur promiſiſſe
impoſſibilia, & ad impoſſibile nemo tenetur, & Io. An-
ton Conca conſ. 148. num. 2. & 5. omnes dicto volum. 1. cri-
minal. diuerſ. magnæ impreſſionis, Viuius de communi opi-
nio. 670. num. 1. & 2. Couarr. in cap. quamuis, 2. par. 2. §. 5.
num. 3. & ſub num. 4. verſ. Secundo in hac controuerſia, de
pact. in 6. Anchar. lib. 1. quæſt. 54 num. 18. vbi quod alias
quis obligaretur ad impoſſibile, cuius tamen obligatio
non valet, Decian. in ſubſcrip. ad conſ. Menoch. 13. num.
11. quod conſilium eſt inter conſilia ipſius Decian 3. nu-
mero 10. volum. 3. idem Decian. conſ. 8. num. 124. vo um.
1. & conſil. 85. numer. 21 volum. 5. Riminald iun conſil. 79.
num. 3. & conſil. 553. in primo dubio, nu. 1. & conſil. 575 num.
58. Menoch. conſil. 519 num. 13. Surd. conſil. 3. num. 2. et
deciſ. 234. nu. 1 cum ſeqq. Cæualos commun. opinion. con-
tra commun. 846 num. 1. et 18. vbi quod hæc opinio te-
61 nenda eſt † in conſulendo, & iudicando, Hadrian. Ne-
guſant. conſ. ſeu quæſt. 51. nu. 10. D. Præſes Bardellon. conſ.
158 numer. 18. Rota deciſ 976. ſub nu. 11 par. 2. vltim. Fa-
rinac.
Quorum authorum longa ſerie proximè citatorum
plerique loquuntur in promiſſione, quod tertius ratifi-
cabit, vt eſt caſus noſter, vel quod promiſſor curabit ter-
tium ratificare.
Ex quibus, & multis alijs, quod prudens prætermit-
to, conſtat opinionem illam communiter canoniza-
tam, etiam quando promiſſio fuit facta ſub pęna,
62 quam etſi abſolutè conuellere † nixus fuerit Aretin.
in dicta l. ſi ita ſtipulatus, 97. §. poſſum, ff de verb. obligation.
quem nonnulli ſecuti ſunt, vt retuli in contrarijs numer.
11. cum ſeqq. tamen idem Aretinus ibidem tandem fa-
63 tetur, quod propter authoritatem contradicentium ſu-
praſcripta communis opinio obtineret in practica. Et
licet pariter Fachinæus, & Couarruuias cum nonnullis
alijs velint diligentiam adhibitam non releuare, quan-
do promiſſioni pęna fuit adiecta, vt dicebam numer. 5.
64 nihilominus præualet authoritas † ſequentium com-
munem ſententiam, & ſingulis rationibus, quibus vti-
tur Fachinæus multò antequam eas ipſe conſideraſſet,
ſatisfaceret, Decif. in dicto conſ. 312, quod alias eſt conſ.
313. vbi etiam confutat omnes rationes, Aretin. in dicto
§. poſſum, & Socin. dicto conſil 288 volum 2. Neque
turbat textus in dicta l. ſtipulatio iſta trigeſima octaua in
princip. verſic. at ſi quis, ff. de verbor. obligation. & alij
adducti num. 4 quibus probatur valere promiſſionem
facti alieni, quando appoſita eſt pęna, quia textus ob
65 id non negat, † quod ſi promiſſor vtatur omni poſſi-
bili diligentia, excuſetur, ſicuti etiam valet obligatio,
quando quis promittit ſe facturum, & curaturum, quod
tertius faciet, vt probaui numero nono, & tamen pro-
miſſio remanet ſine effectu, ſi debitor faciat ſuum poſ-
ſe. vt tertius adimpleat, & id obtinere nequeat, ne alias
videatur aſtringi ad impoſſibilia, ad quod nemo ſe obli-
gare poteſt.
Quæ communis opinio procedit, quamuis debitor
promiſerit curare, vel facere cum effectu, vel remota
exceptione impoſſibilitatis, aut adhibitæ diligentiæ,
66 quia verba illa intelliguntur, † quòd curabit verè, &
bona fide, non autem ſimulatè, & colluſoriè, & non
obligant ad impoſſibile; ita Aretin. dicto conſil. 142. ſub
numero ſecundo, columna quarta, verſic. Nec credo ali-
quid plus operari, Deci. conſ. 312. alias eſt conſ. 313 ſub
num. 2. verſ. et dicit ibi Aretin, quod non credit, & infrà
verſ. ſecundò poteſt reſpondere, vbi inquit verba illa re-
ferri ad opinionem promittentis, Pariſ. conſ. 110. numero
41. vbi reſpondit in cauſa Mantuana, & teſtatur de
communi Lancellot. Galliaula in l. 4 §. C 10, ſub nume-
ro 76. ff. de verborum obligatio. ib. Marant. diſputat. 7. nu-
mero decimo, ex 10 Grammatic. quæſtio 2. poſt ſuas deci-
ſiones ſub numero ſecundo, Ruin. conſil 67. volum. 4. Eu-
gen. de mag. com. conſ. 90. numer 45. et 46 volum. 1. Farinac.
quæſt. 107. numer. 314. Cæualos commun. opin. contra com-
mun. 846. num. 15. Gutier. de iuramen. cap. 44. ſub nu-
67 mero 3. & in clauſula, de qua in caſu noſtro, remota † ex-
ceptio-

ceptione impoſſibilitatis, & quod non excuſetur, allegando
feciſſe poſſibilia, Afflict. deciſ.295. ſub numer.1. & per tot.
Grammatic. dicta quaeſt 2. qui dicunt ita pluries iudica-
68 tum † fuiſſe, Alſerius in conſil 145. ſub numero 23. vbi
dicit communem. volu.1. criminal. diuerſ. magnae impreſ-
ſionis, cuius opinio probatur ibi in tribus conſilijs ſe-
quentibus, Piſanel. ad Afflict. deciſ.295 Valenzuel. de
communi, & veriori conſ.14. nu.30. Martianenſ. conſ.78.
num 50. volum.1.

Et quae adducebantur in contrarium numer.13 proce-
69 dunt † quando cumulatae ſunt multae clauſulae renun-
ciationum, & promiſſor alias voluit teneri de ſuo, vel
promiſit indemnitatem, vel fecit caſum proprium,
quod non eſt factum in propoſito caſu; tunc enim
quando voluit teneri de ſuo, ceſſant omnes difficulta-
tes, nam factum proprium, & in facto proprio metae
70 voluntatis † non conſideratur aliqua difficultas, vel
impoſſibilitas; ita non obſcurè colligitur ex Deciſ.
dicto conſil 312. ſub numero quinto verſic Vnde conſi eran-
dum eſt, & conſ 345 in fin. Pariſ dicto conſil. 10. numero
60. cum ſeqq. vol 1. Vrſillus ad Afflict. deciſ.295. numer.5.
Ioan. Baptiſta Ferret conſ. 28 ſub num.10. Purpur. conſil.
561. ſub numero ſecundo, Decian. conſ 85 ſub numero 22.
vol.5 Pancirol. conſ 45. numer 24 & 33. Seraphin de iura-
ment. privileg 74 num 31. Mantic de tacit. ambiguis con-
uention. lib.14 tit.35 num. 9.31. & 32. Riminald iun. conſ.
553. num.6 Roland. conſil.5, num.11. & 13 vol 1 Moroti.
conſ 92. ſub num. Viui opin 670. num.5. & in iſtis termi-
nis loquitur Socin patruus dicto conſil 288, volum.2. & alij
in oppoſitum allegati, vt etiam aduertit Decian. d. conſ.
55 num 22 vol 5. Cagnol in l. impoſſibilium, 145. ſub num.
4. ff. de reg iur.

71 Quae declaratio probatur † textus in l. 3. verſic. & ita
cauendum erit quanti ea res erit, tantam pecuniam dari, ff.
rem ratam haberi.

72 Et vt multa in vno colligam, videantur † Afflict. di-
cta deciſ. 95 Dec conſil.312 aliàs conſil 313 Pariſ conſil.
110. volum.1. Grammat. quaeſt 2 poſt deciſiones. Natt conſil.
451. num 42. Ruin. conſil.67. volum 4. Riminald iun. conſil.
553 conſilia criminalia 45.146 147. & 148. vol 1. diuer-
ſor. magnae impreſſionis, Peregr. conſ 131. vol.5. Valenzuel.
conſil.14. Hieronym. Schiurpſ. conſil. 15. c. num.1. omnes
per totum.

Quae ſententia, etſi ex praedictis ſatis firmata rema-
neat, & ſimul etiam reſoluta contraria, tamen ad to-
73 lendam omnem haeſitationem diſtinguo, † quod aut
promiſſio non potuit adimpleri propter eadem diffi-
cultatem, quae aderat ab initio, & potuit praeuideri, &
de facili praecogitari, vt eſt difficultas facti alieni, quae
omni tempore à lege praeſumitur extare, & ob id no-
luit valere talem obligationem ſimpliciter factam, &
tunc procedat opinio contraria, quod promiſſor, non
obſtante, quod adhibuerint omnem poſſibilem diligen-
tiam, teneatur ad intereſſe, vel ad poenam promiſſam,
maximè ſi noluit poſſe excuſari faciendo poſſibilia.
Aut agimus de difficultate diuerſa, quae ſuperuenit,
& à principio nedum non aderat, ſed nec veriſimiliter
timeri poterat, & tunc habet locum ſententia eorum,
qui voluerunt promiſſorem liberari, ſi fecit quantum
potuit, vt factam promiſſum praeſtaretur, vt tradunt, &
diſtinguunt doctores ſuperius longa ſerie allegati in
hoc propoſito à numer.29 vſque ad numer.23. quia vt
ibi num.34. probabam, promiſſio intelligitur facta re-
bus in eodem ſtatu manentibus, & niſi aliquid noui ſu-
perueniſſet, & concluſio exceptionis impoſſibilitatis, vel
adhibitae diligentiae refertur ad difficultatem tunc con-
templatam, & propter quam fuit facta renunciatio, vt
per doctores praedictos dicto numer.29. cum ſeqq & per
Pariſ. conſ 110, ſub num 61 volum 1, renunciatio enim il-
74 la intelligitur † de exceptione difficultatis praeſentis, &
de tempore contractus, non autem futurae, Alexand.
conſ.133. ſub numer.10 verſic. & ſaltem quoad exceptiones
praeſentes, vol.5. Simon. de Praet. conſ.36. num.43 vol.2.

Caſus autem noſter verſatur in ſecundo membro prae-
dictae diſtinctionis, quia de tempore promiſſionis nedum
diſcordia, & rancor, qui poſt multos annos ſuperuenit,
erat inter hos coniuges, ſed imò ipſa Domina, cuius
promiſſa fuit ratificatio, erat ſponſa cariſſima Domino
reo conuento, vt in dicto ſcripto, ibi, a nome, & vicen-
da della Illuſtre Signor ſua dilettiſſima conſorte, nec ve-
riſimiliter tale quid potuit, imò nec debuit cogitari, quia
75 triſtes euentus † non ſunt conſerandi, nec expectandi,
l. inter ſtipulantem, 83. § ſacram, ibi, & caſum, aduerſam-
que fortunam expectari hominis liberi, neque ciuile, neque
naturale eſt, ff. de verborum obligationibus, l. cum tale, 72.
in fine principij, ibi, Fuit enim periculoſum, ac triſte liber-
tum coniunctum patroni liberis eorundem mortem expecta-
re, ff. de condition. & demonſtration. Decian. conſil 4. nu-
mero trigeſimo ſecundo, & conſil.56 ſub numer.48. &
conſil 61. numer.26. volum.2. & conſil.66. numer.23 vo-
76 lum 5. vbi inquit, hoc tanto minus † expectandum
eſſe inter amantes, Menoch conſil.6. numer.6. & conſil.
40. numer 99 & conſil.499. numer.17. Aldobrand. conſ.
109. num 3 volum.1

Et ſi is, qui promiſit factum alterius, quem propter
affectionem veriſimiliter credere poterat eum ratifi-
77 caturum eſſe, excuſatur, † ſi ſua ſpe, & opinione fruſte-
tur, nulla alia ſuperueniente cauſa extrinſeca, Ripa in
l. quod te, 5. ſub num.46 ff. ſi cert. petat. vbi loquitur, quan-
78 do maritus † confiſus fuit de ratificatione vxoris, & hoc
caſu propter veriſimilem ſpem fruſtratam, inquit habe-
ri, ac ſi noua cauſa, & difficultas ſuperueniſſet, Io. Vin-
cent de Anna à legat 17. num 8. part.1. Pariſ. conſ 110. nu.
30 vol.1 Gabr. conſ.131. num.7. vol 2. D. Praeſes Bardel-
lon. conſ 158 num.21 vol.2. Eugen. conſ. 12 ſub num.105.
vol.1 & ante eos Decian. d. conſ.312. aliàs eſt conſ.313.
col 3. verſ. nam iſta ratio in extraneo,

Quantò magis excuſari debet in caſu maritus iſte pro-
pter difficultatem nouam, non praeuiſam, non praecogi-
tatam, nec veriſimiliter praecogitabilem & ſi praecogi-
tatam, pro qua conuenit, nolle teneri. vt mox dicam in
quarto fundamento à num.80 vſque ad 94.

79 Tertiò principaliter moueor, quia is, qui promiſit, †
etiam cum iuramento, quod alius ratificabit, dicitur im-
pleuiſſe, ſi probet, quod ille tertius dederat ſibi manda-
tum de ita faciendo, vel contrahendo, Aretin. conſil.100.
in princip. Curt. iun. conſ.65. num 7. Bertazzol. de clau-
ſul. inſtrument. clauſ.4. gloſ.12 numer.3. ſed dominus reus
conuentus (vt mihi ſupponitur, non enim vidi teſtes)
probauit eius vxorem pluries confeſſam fuiſſe, quod
voluerat facere dictam renuntiam Domino eius vitrico,
& quod ita mandauerat marito, ergo ad aliud ipſe non
tenetur.

Et ſi diceretur, quod mandatum fuit nullum, quia
erat minor, dico, quod hoc non ſuffragatur intentioni
D. Actoris, ſed potius illam deſtruit, vt demonſtrabo in
quinto argumento principali, à num.94. vſque ad 97.

Quartò me apprimè mouet, quod in ſcriptura re-
nuntiae, & ceſſionis factae per Dominum reum D. Acto-
ri, ipſe reus noluit teneri niſi durante matrimonio, aut
eo ſoluto per mortem, vt ſunt verba expreſſae promiſ-
80 ſionis, ibi, Et tutte † le predette coſe. e ciaſcuna di quelle
promette eſſo Illuſtre Signore per ſe, & ſuoi heredi à ten-
dere, & oſſeruare mentre ſolamente durera detto matrimo-
nio, ouero in caſo, che el matrimonio ſi riſolueſſe per la
morte d'eſſa Signora, & non altrimenti, nè in altro mo-
do, nè in altri caſi Igitur per argumentum à contrario
81 ſenſu, † quod in contractibus receptum eſt, operatur, &
diſponit, vt eſt bonus textus in l. inter ſocerum, 26 §.
cum inter, ff. de pact. dotalibus, & tradit in materia noſtra
Pariſ conſil.110. num 65. volum 1. & dicitur expreſſum,
82 † quod per dictum argumentum à contrario ſenſu de-
ducitur, Menoch, conſil.1091. numer.8. & 9. & per regu-
83 lam, † quod vnius incluſio ſit alterius excluſio, l. cum
84 praetor, 12. in princip ff. de iudic. & quod conceſſum †
ſub vna conditione cenſeatur ſub contraria exceptum,
l. ſi legatum pure, 10 ff. de adimen. legat. l. aliquando,
107 ff. de condition. & demonſtration. Surd conſil 157.
85 num 9. & quia dictio, tantum, † eſt limitatiua, & exclu-
ſiua omnium aliorum caſuum, maximè in diſpoſitio-
ne ho-

ne hominis, *l.3. §. cum Titio, ff. de adimend. legat. l. ſerui nomine, 16 ff. de vſucapio, l. his. olim 7. de reuocand. donation.* Imol *conſil. 16 ab num. 7* Bero *conſil. 78. nume. 19.*
86 *volum 3.* & dicit Florian. *conſ. 1 num. 7.* quod † includit caſum taxatum, & excludit alios; & quia clauſula,
87 *non aliter*, eſt taxatiua † diſpoſitionis, ita vt præciſè tantum iuxta ſonum verborum effectum ſortiatur, Socin. iun. *conſil. 85. numer 28 volum. 1* Menoch. *conſil. 369. numer. 27.* & quia ſpecificè excepti fuerunt omnes alij caſus, apparet maritum noluiſſe teneri quando matrimonium non duraret alio reſpectu, quam per mor-
88 tem Cum autem matrimonium † ſemel legitimè, & validè contractum non poſſit amplius diſſolui quoad Sacramenti indiuiduitatem, Surd. *de aliment. tit. 9. quæſt*
89 *13 num 39* niſi mulier † reperiretur arcta, vel maritus frigidus, *cap. 2. & 3 per totum. de frigidis & maleficiatis*, quem caſum tantum non eſt veriſimile cogitaſſe partes, neceſſe eſt dicere, quod præcogitauerint caſum, per quem matrimonium, quoad effectum non duraret, licet quoad ſacramentum ſubſiſteret; nempe ſi contingeret ipſos iugales ſeparatim viuere ſine debita affectione maritali, vt eſt præciſè caſus iſte Neque dicendum eſt, ipſum intellexiſſe de ſeparatione authoritate iudicis legitimè facta, quia ratio veriſimilis, qua noluit teneri, vbi matrimonium non duraret, (quod, vt dixi, non poteſt intelligi, niſi quoad cohabitationem, cum alias diſſolui nequeat, niſi per mortem) militat quomodocunque ſeparati viuerent, ſine ipſa maritali affectione, quæ ratio fuit, quia præuidit eo caſu non habiturum authoritatem, & gratiam impetrandi, & obtinendi ab vxore ratificationem promiſſam, & huc benè confert textus *in l. mulier, 22. in princip. ff. ad Trebell.* vbi
90 qualitercunque ſequatur effectus, dicitur † purificata conditio. Vbi enim non per ſtibuſculum, ſed per confirmatam indignationem, vt in propoſito caſu annorum quinque iugales ſeparatim viuunt cum ira animi ſui, & offenſa, non autem cum bona gratia diſcedunt,
91 tunc lex † habet matrimonium pro diſſoluto, ſaltem quoad effectum, vt ex textus *in l. cum hic ſtatus, 32.* alias *33. ſi diuortium poſt donationem interceſſit, ff. de donationib. inter vir. & vxor.*
92 Et cum verba debeant † intelligi cum effectu, *l. primu, §. hac autem verba.* vbi hoc notant Angel. & Alexand *ff. quod quiſque iuris, penultimum, § docere, ff. ne quis*
93 *eum qui & pleno iure, † & in pleno ſignificatu*, Surd *deciſ. 222. num. 15.* quando maritus ſe obligauit, dum duraret matrimonium, debet intelligi de duratione cum
94 omni matrimonij effectum &, vt inquit textus † *in d. l. cum hic ſtatus, 32. dicto §. ſi diuortium poſt donationem ff. de donation. inter virum, & vxorem, cum bona gratia coniugum*, & quod ſi iugales ex mala gratia auctoritate propria viuant ſeparati, hoc pariat effectum veræ, & legitimæ ſeparationis, quoad propoſitum illud tradit Torniol. *conſ. 45. num. 28.*

Quintò, ſunt deciſiones in terminis ponentes falcem ad radicem huius quæſtionis, quod vbi quis promiſit minorem ratificaturum contractum nullum reſpectu ipſius minoris, & celebratum ſine debitis ſolemnitatibus, in euidens & enorme damnum eiuſdem minoris, ſicuti renuntia facta à marito nomine vxoris (ſiue habuerit mandatum, ſiue non, hoc non curo) talis fuit, tum quia in ea non fuerint adhibitæ ſolemnitates requiſitæ à noſtro ſtatuto: tum etiam quia ſi fuiſſent adhibitæ, non valuiſſet, cum fuerit mera donatio, & do-
95 natio egregiæ quantitatis, in qua nulla ſubeſt † vtilitas, vel neceſſitas, quare minus donare debeat, imò eo ipſo quod donat dicitur lædi, vt latè tradit Simoncel. qui pro alijs ſufficiat, *in tract. de decret. lib. 1. tit. 2. numer.*
96 *1.* Tunc inquam, vbi quis promittit † minorem ratificaturum talem contractum cum peruenerit ad maiorem ætatem, minore facto poſtea maiore recuſante ratificationem, non tenetur ad aliquid erga ſtipulatorem, vtcunque promiſiſſet etiam cum iuramento conſeruare de ſuo eam indemnem, & renunciaſſet exceptioni impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ, quia eodem vitio nullitatis laborat hæc promiſſio, vti acceſſoria, quo ipſa renuntia principalis; ita conſuluit Ancharan. *in conſil 350. incipit, Viſis facti narratione, ſub numer. 9. verſic. de eendo ad obligationem Laurentii*, &c. quem in his terminis omnes ſequuntur, nomine (quod ego viderim) diſcrepante, & in ſpecie nuncupatim, Iaſ. *in l. ſi pacto, quo pœnam, 14 in fine, C. de pact.* Soc. patruus *conſ. 215. in ſecundo dubio, numer. 7.* & propè finem dicti conſilij, *volum. 2.* vbi loquitur in donatione facta ab vxore & promiſſione mariti, quod eam ratam habuiſſet. Idem Socin *conſil. 22. numer. 10. volum. 4.* Ruin. *conſil. 132. num. 10. volum 1.* Ripa *in l. ſi vnquam, 8 ſub num. 12. C. de reuocand. donatio.* vbi loquitur de promiſſione mariti de ratificanda renuntiatione vxoris minoris, Alciat. *conſ. 9. numer. 13 lib. 8.* alias eſt *conſil 106 ſub numer. 8* Cæphal. *conſil 115. ſub num. 2. & 4. volum. 1.* Clementin. *de patria poteſt. effect. 12. ſub num. 18.* Paſchal qui videatur in ſimili tractat. *part. 1. cap 1. numer. 106. fol 40.* Paul Leonius inter conſilia vltimarum voluntatum diuerſorum, *co ſil 30. ſub numer 18. vſque ad finem. vol. 2.* Anguil. *conſil 93 per totum*, maximè *ſub num. 8.* Vrſil. ad Afflict. *deciſ. 295 num. 3.* Io. Vincent. de Anna *allegat 17. per totum*, maximè *ſub num 2 part. 1. & allegat. 87. num. 9* 10 & ibi Fabius eius filius *in addit. part. 2* Ioſeph. Ludouic. *deciſ. Peru. 27. per totum*, maximè *ſub num. 9 verſ. quarto. & vltimo*, Grammat. *deciſ 102. ſub num. 104* Ruinald. iun. *conſ. 75. ſub num. 55. & conſ. 75. num 43.* Socin. iun. *conſ. 129 ſub num. 66 volum. 1* Cacheran. *conſil. 75.* ante *num. 12. verſic. ſed demus cura veri præiudicium, & nu. 12.* Morotius *conſil. 92. ſub num. 2.* Peregrin. *conſ. 131. colum. 5 ſub verſic quartò ad hoc textus.*

Sextò, in omnem caſum quando prædicta ceſſarent,
97 quæ tamen veriſſima, & iuridica ſunt, † renuntiatio iſta, quæ fuit mera donatio, tanquam non inſinuata, non valeret ſupra ſummam quingentorum ſolidorum legalium, iuxta textum *in l. ſancimus, 34. in princip & verſic. ſin autem non in auro, C. de donation.* Aldobrand. *conſ. 26. num. 30 vol. 1.* Roland. *conſ. 9. num. 39. vol. 1* Cæualos *commun. opinion. contra commun. quæſt. 122. num. 3.* D. Præſes Bardellon. *conſ. 15 num. 8. & per totum.* vbi pluribus ſa-
98 tisfacit obiecto, † quod fieri poſſet de clauſula vim iuramenti habente, *a num 20. verſ. ad ſecundum reſpondetur, vſque ad num 30.*

Maritus fuit abſolutus, ſed nunc pendet relatio ſuper iuſtitia ſententiæ.

ARGVMENTVM.

Tutorem non poſſe accuſare matrem ſui pupilli de adulterio etiam ad lucrandum dotem tantum defenditur Pupillus, vel adultus quando, quomodo, & quibus caſibus poſſint accuſare. Accuſare an conueniat viro honeſto, & quæ requiſita obſeruare debeat, qui accuſare intendit.

SVMMARIVM.

1 *Accuſare volentes præcogitare debent laudabilius eſſe deſiſtere ab accuſando, vel ſaltem ciuiliter agere ad damnum, non autem criminaliter ad pœnam, maximè ſi actio ſit famoſa.*

2 *Honeſtum non omne eſt, quod licet.*

3 *Accuſare an liceat Chriſtiano, & an hoc ſit laudabile officium.*

Accuſare volens quatuor requiſita ſeruare debet, ſub nu. 3. vſque ad num. 6.

7 *Pupillo reſeruatur cùm maior erit, an velit dotare ſororem vterinam, nec licet tutori hoc eligere.*

Tutori non videtur licere accuſare matrem pupilli de adulterio, ſed id reſeruandum ipſi pupillo facto adulto, ante num. 7. & num. 11. 13. & 41. cum ſeqq.

8 *Honori mariti, filiorum, & aliorum conſanguineorum non præiu-*

præiudicatur quoad veri eſſentiam per inhoneſtatem vxoris, matris, & aliarum fœminarum, vel alios conſanguineos vitioſos, quando nulla eorum adeſt culpa, licèt inſpecto mundano abuſu valde lædatur ipſorum conditio.

9 *Honoris cauſa præualet cuicunque commodo pecuniario.*

10 *Honoris cauſa vita præferenda eſt.*

11 *Tutor non poteſt alienare ſtabilia pupilli ſine decreto.*

12 *Pupillus debet accuſare nedum cum authoritate, ſed etiam cum prudenti conſilio tutoris.*

13 *Pupillus, quando accuſat, tutor ſe inſcribere debet pro damno, quod ipſi pupillo reſultare poſſet, & num. 16. & 45.*

14 *Cæſaris vxorem decuit nedum non eſſe impudicam, ſed nec etiam ſuſpectam de impudicitia.*

15 *Iudex non poteſt admittere niſi perſonas permiſſas à ſtatuto ad accuſandum de adulterio.*

16 *Tutor debet accuſare nomine pupilli, licèt nomine proprio ſubiaceat periculo, quod pupillo reſultare poſſet ex ipſa accuſatione, & num. 13. & 45.*

17 *Minor non poteſt accuſare de adulterio, etiam ad vindicandam ſuorum iniuriam, excepto adulterio propriæ vxoris. Ampliatur num. 23.*

18 *Minor non auditur accuſando adulterium nouercæ, vel ſororis, & ſub num. 17.*

19 *Exceptio firmat regulam contrariam in omnibus alijs caſibus.*

20 *Accuſare adulto regulariter eſt permiſſum, & pupillo regulariter prohibitum.*

21 *Lex non debet intelligi, vt cenſeatur impoſita verbis, & quod ſeruiat de vento.*

22 *Minor licèt poſſit accuſare de adulterio propriæ vxoris, tamen id facere debet cum authoritate curatoris.*

23 *Minor non admittitur ad accuſandum de adulterio vxoris alterius, etiam cum authoritate curatoris.*

24 *Statuta recipiunt interpretationem paſſiuam à iure communi.*

25 *Filiumfamilias, ſi permittat ſtatutum teſtatori, intelligitur, dummodò legitimè id faciat, & ſeruet teſtamentorum leges, & ſit legitimæ ætatis.*

26 *Principaliter quod fieri nequit, ſecundariò, & incidenter non licet, quando lex reſiſtit actui.*

27 *Adulterij commiſſi viuente marito actio & querela non tranſit ad hæredes, ſiue maritus ſciuerit, ſiue ignorauerit, num. 28.*

Declaratur concluſionem procedere, quando hæredes agunt, & accuſant, ſecus ſi conuenti ab vxore pro repetitione dotis excipiant de adulterio, tunc audiuntur, ſub numer. 28. & 29.

30 *Adulterij quærela poteſt proponi ab hærede ſecundario, agendo principaliter ad aliud.*

31 *Adulterij quærela dicitur ſemper proponi principaliter ab hærede quando agit, vel accuſat & ſecundario tantùm excipiendo, quando conuenitur.*

32 *Inditia ad torturam remota debent probari per duos teſtes conteſtes.*

33 *Inditia proxima ad torturam probantur per vnum teſtem, qui immediatè deponat de delicto.*

34 *Filius non poteſt agere criminaliter contra matrem, ſed ciuiliter tantùm agere pro intereſſe reſpiciens commodum pecuniarium, & num. 35. Declaratur non habere locum, quando grauis iniuria illata eſſet immediatè in perſonam filij, puta mutilando membrum, vel quid ſimile committendo ſub dicto numer. 35. vel quando non niſi criminalis actio competeret, num. 36.*

37 *Libertus non poteſt accuſare patronum pro adulterio cuiuſuis ſibi coniuncti, ſed tantùm pro commiſſo in propria vxore.*

38 *Turpitudinem patris, vel matris ſuæ non debet diſcooperire filius.*

39 *Intellectus ad ſtatutum ſub rubrica* de adulteris, *an filius poſſit accuſare matrem de adulterio, & num. ſeqq.*

40 *Interpretatio fieri debet, vt ſtatutum, quoad minus fieri poteſt, deroget iuri communi.*

41 *Statuta, dum admittunt tantùm certas perſonas ad accuſandum de adulterio, in hoc laborarunt, ne ſimilia vituperia detegantur inuitis ijs, quorum intereſt in dedecus familiarum, vbi verò ipſimet intereſſati hoc velint detegere, id non curarunt, quaſi ſibimet hoc imputare habeant.*

Arbitrio ab alieno quæ pendere non poſſunt, tutor non exequitur nomine pupilli, ſua num. 41.

42 *Pupillus teſtamentum facere non poteſt, nec tutor poteſt facere illud pro eo, ſub num. 43.*

43 *Teſtamentum pendere non poteſt ab alieno arbitrio.*

44 *Statuto Mantuæ maiores viginti annis, & minores vigintiquinque admittuntur indiſtinctè tanquam maiores ad accuſandum, maior verò quatuordecim annis admittitur etiam ſine curatore ad vindicandam ſuam, vel ſuorum iniuriam.*

45 *Tutor non accuſat in detrimentum pupilli, & ſic hoc de facto faciat, tenetur de ſuo, & num. 13. & 16.*

CONTROVERSIA CIV.

Tiberius Decianus *in tractat. criminal. lib. 3. cap. 5. nu. 1.* dum aggreditur materiam eorum, qui ad ſuam, vel ſuorum vindictam accuſant, præmittit prius maxima laude dignum, & ab omnibus Chriſtianis, ſed præſertim à filiis erga parentes amplectendum conſilium in hæc verba.

1 *Qui ſuam, vel ſuorum vindictam proſequi intendit, † id primum cogitet laudabilius eſſe ſemper exiſtimari, vel ab accuſatione deſiſtere, vel actionem temperare, nempe ciuiliter ad damnum tantùm conſequendum, vel iniuria æſtimationem potius, quàm criminale, & famoſum iudicium intentare, maximam enim probitatem, atque animi modeſtiam præ ſe fert, qui ne fama lædatur aduerſarij, accuſationis acerbitatem actionis leuiori nomine temperat. Atque ideo Tullius pro Quintio, Næuium in odium iudicum rapere conatur, qui honeſtiori iudicio conflictari cum poſſet, caput nihilominus Quintij, & exiſtimationem oppugnaret. Quamuis enim & iure liceat criminaliter agere, nec ta-*
2 *men ita paſſim honeſtum putatur. iuxta regulam, † Non omne, quod licet, honeſtum eſt,* ff de reg iur. *atque eo nomine etiam ſe excuſat Tullius idem pro Cecinna.* Hactenus Decianus ibi.

Idem Decian *eodem lib. 3. cap. 4.* diſputat, an liceat Chriſtiano accuſare, & an hoc ſit laudabile officium,
3 † & concludit licere, dummodo hæc requiſita diligenter obſeruet.

Primò, quod accuſet pro damno reparabili, non irreparabili, ſubdens ex Sancto Auguſtino, omnia in quibus improbitatem aliqua patimur, & in duo genera diuiduntur, quorum vnum eſt, quod reſtitui non poteſt, Alterum quod poteſt, ſed in illo, quod reſtitui non poteſt, vindictæ ſolatium quæri ſolet, ſed quid prodeſt tibi, quod percuſſus repercutis, vel alius in tui vindictam, nunquid propterea, quod in tuo corpore læſum eſt, reſtituitur? quod cum minimè dici poſſit, reliquum eſt, vt hæc ſint fomenta tumidi animi. Secundò, quod non odio ad accuſandum inſurgat in his, quæ reſtitui non poſ-
4 *ſunt, ſed bono zelo, † vt ſcilicet delinquens emendetur, neque alijs pari noceat ratione. Tertiò, vt ad vindictam publicam*
5 *communemque † reipublicæ vtilitatem omne ſuum dirigat*
6 *officium. Quartò, ne lucri cauſa † talem perſonam inducat.*

Si igitur prædicta ſunt laudabilia, & reſpectiuè neceſſaria, quando accuſatio criminalis eſt à iure permiſſa, quanto fortius militabunt, vbi criminalis accuſatio prohibetur, & eadem ceſſant requiſita?

In propoſito enim caſu iure ſpeciali prohibita eſt accuſatio de adulterio, vt demonſtrabo, & vbi permitteretur, cum ciuiliter contra matrem filij agere poſſint, non admitteretur criminalis querela, & ſi prædicta commendaretur, ne fama aduerſarij lædatur, quid erit dicendum, vbi ipſorummet filiorum infantium, quorum nomine proponitur accuſatio, fama, ſaltem ſecun-

dum

Digitized by Google

dum vulgarem hominum opinionem, maximum paſſu-
ra ſit detrimentum? qui ſi boni conſilij, & rationis ca-
paces eſſent, veriſimile eſt nedum permiſſuros tutores,
vel curatores id facere, ſed immò viriliter impedituros,
fortaſſe, cum ad maturam ætatem peruenerint, acriter
plecturos in ipſos tutores hanc ignominiam ſibi eorum
cauſa impictam, & ob id eorum arbitrio cum maiores
7 erunt, videtur hoc † ſeruandum, argumento text. *in
l. cum plures, 12 §. cum tutor circa finem, ibi, quæ, eruanda
arbitrio pupilli eſt, ff. de adminiſtr. tutor.*

Licèt enim inter ſemora mulieris non conſeruetur
honor mariti vel filiorum, nec ex hoc ſecundùm ipſam
8 eſſentiam veritatis aliqua macula illis inferatur, † vbi
omnis eorum abeſt culpa, vt diſſerit Franciſcus Picol.
in ſua Philoſophia morali grad. 8. cap. 33. fol. 365. & 366.
maximè ibi, *Inſuper ex recto iudicio rectaque honoris co-
gnitione conſtat per vitioſos conſanguineos, perque impu-
dicas vxores viri probi honorem non minui, niſi ipſe er-
roris, & vitij præbuerit occaſionem, vir enim probus non
tenetur reddere rationem, niſi eorum, quæ in illius facultate
ſunt poſita, dominus eſt vniuſquiſque ſuarum actionum, ad
quas cum ſolum pertineat honor iure optimo non per alte-
rius, ſed ſolum per proprias actiones homo honore, & vitu-
perio dignus iudicari debet. Hoc tamen verum eſt, quod
per vitia, & infortunia coniunctorum minui in parte, &
obumbrari poteſt ſummum bonum hominis hanc vitam vi-
uentis, priuari autem ob id meritis honoris nequaquam po-
teſt, vnuſquiſque enim eſt faber ſuorum meritorum hono-
ris, vel infamiæ.* Et comes Anniba! Romeus *in ſuo diſcur-
ſu de honore, dieta tertia, fol. 93.* ita in propoſito ratiocina-
tur, *Et s'il marito (diſſe la Molza) non ſapeſſe l'adulterio
della moglie, e n'haueſſe tutta quella cura, che ſi conuiene, &
con tutto ciò la moglie foſſe coſi malitioſa, che ſenza auederſe-
ſene gli poneſſe il cimiero in capo, per queſto perderebbe il
marito l'honore? Non potendo (riſpoſe il Gualengo) l'huomo
ſempre guardarſi del l'inſidie, nè prouedere à quelle coſe,
ch'egli non sà, queſto tale non perderebbe l'honore, ſe ben
non potrebbe fare, ch'in qualche modo non reſtaſſe cocco, e
non ſcemaſſe di riputatione preſſo coloro, che della moglie ſa-
peſſero l'adulterio, nondimeno queſto tale non potrebbe eſſe-
re ricuſato in parangon d'honore, ſe non ſi faceſſe fare pro-
ua, ch'egli toleraſſe la dishoneſtà della moglie per vtile, che
ne traheſſe ò per ſimplicità, o per ſciocchezza, laſciandola
andare a luoghi dishoneſti, a praticar con donne di cattiua
fama, o doue foſſe pericolo, ch'haueſſe à commettere adul-
terio, perche e ben ſciocco colui, che mette il fuoco preſſo la
paglia, & non penſa, ch'ella debbia ardere,* & videtur eſſe
text. in *l. miles, 11. § defuncto*, ibi, *Nam non vtique crimen
adulterij, quod mulieri obijcitur, infanti præiudicat, ff. de
adulter.*

Nihilominus inſpecto mundano abuſu valde læditur
eorum conditio, Bald. *conſ. 427. num 8. volu. 5.* quod eſt
etiam inter conſil. Roman. *conſ 451. num* 10 & ideò in
duellis, ſi licita eſſent, in adipiſcendis honoribus, &
dignitatibus, & in multis alijs occaſionibus in concur-
ſu aliorum honeſtorum virorum, poſſent pati oppro-
brium, & contraditiones, quæ ſi conſiderarent iſti tu-
tores, vtique deſiſterent ab hac querela, quinimò nec
eam intentare poſſunt, quia etſi adulterium matris
non dicatur præiudicare filio impuberi, *d. l. miles, 11. §.
defuncto, ff. d. adult* tamen vbi vellemus illum genera-
liter intelligi, non autem reſtringi reſpectu hæredita-
tis paternæ, prout loquitur, ſaltem adhuc ſecundum
vulgarem hominum opinionem accuſatio iſta eſſet val-
de læſiua ipſorum minorum, pro quibus tamen promi-
ſerunt vtilia facere, nam honoris cauſa præualet cuicun-
9 que commodo pecuniario, † *l. Iulianus, 26. verſ. non enim,
ff. ſi quis omiſ. cauſa teſtam. l. miles, 11. § ſocer. ff. adult.* Odd.
de teſtib. in integ. quaſt. 89. num. 21. & vita ipſi præferenda
10 † eſt, *iſti quidem, 8. § quod ſi dederit, ff. quid metus cauſa*,
vnde non videtur habenda aliqua ratio amiſſionis dotis,
præſertim quia (vt dicebam) bono viro non conuenit
accuſare lucri cauſa.

Et ſi tutor non poteſt alienare bona ſtabilia mino-
11 ris ſine decreto, † *l. 2.* vbi Iaſ. notat *num. 3. ff. de offic. eius*,
multò fortius videretur tutores non poſſe inſtituere
has accuſationes, in quibus verſatur periculum hono-
ris, & famæ pupilli, niſi re diu matura deliberatione
digeſta cum authoritate iudicis id agant, vel datus fue-
rit ſpecialis curator ad hunc actum, cum alias, etſi pu-
12 pillus poſſit accuſare, id tamen † debeat facere cum
conſilio tutoris. *l. 2. § pupillus, ff. de accuſation.* quod ex-
plicant ibi Bartol. & Cuman. nedum cum authoritate,
ſed etiam cum prudenti conſilio, Decian. *in tract. crim.
lib. 3. cap. 12. num. 8.*

Quamuis enim, vbi per huiuſmodi accuſationes poſ-
ſet reſultare aliquod damnum pupillo, ſufficiat, quod
13 tutor ſe inſcribat, † *l. 2. C. qui accuſari no. poſſunt*, & ad
illud tutor veniat condemnandus, *leg. 2. C. de his quibus,
vt indigni.* tamen cum cauſa honoris difficillimè cum
pecunia compenſetur, ob id, quia non reperitur æqui-
ualens recompenſatio, reſtat, quod tunc tutor ſolus ac-
cuſare nequeant, ſed neceſſaria ſit authoritas, & decre-
tum iudicis.

Cuius nulla iuſta cauſa ſubeſt in propoſito caſu, quia
mors defuncti vindicatur ad publicam vtilitatem per
fiſcum, qui acriter per inquiſitionem procedit, & nulla
eſt humana poteſtas per hanc accuſationem reuiuiſican-
di defunctum, & non expedit compromittere cauſam
honoris, cum lucro dotis admodum incerto.

Nec dicatur, quod ex quo iam carcerata eſt, & diſ-
famata, non refert, ſi euidentium detegatur delictum
iam patefactum.

Quia non ſequitur conſequentia, mulier eſt ſuſpe-
cta de homicidio viri, ergo id contigit ob adulterium
vxoris, nam nòn deſunt infinita exempla mulierum,
quæ alia de cauſa, quam proprij adulterij curarunt in-
terfici viros (licèt hæc innocens ſit,) inter quæ notabi-
le eſt illud de Franciſca Bentiuola apud Baptiſ. Fulgoſ.
lib. 6. exemplorum, ſub titul. de pudicitia referunt Præpo-
ſit. *in cap. ſignificaſti, 4. nu. 1. in fine de diuort.* Burſat. *conſ.
218. ſub num 12.*

Hæc libuit exagerare, non quia mater dubitet con-
uinci de eo, quod non commiſit, nec quia hi, qui illius
cauſam tuentur, dubitent de iure eſſe admiſſibilem
hanc accuſationem de adulterio, ſed quia ſicuti Cæſar
14 dicere conſueuerat, † vxorem Cæſaris oportet nedum
non eſſe impudicam, ſed nec etiam ſuſpectam de im-
pudicitia. refert Præpoſ. *in cap. ſignificaſti. 4 num 1. in fine
de diuort.* Burſat. *conſ. 218 ſub nu. 12.* ita huic mulieri non
ſufficit eius conſcientiam non eſſe læſam, & prætenſum
adulterium non probatum iri, cum non fuerit commiſ-
ſum, ſed ſua etiam intereſt, & filiorem de hoc non diffa-
mari, nec reddi ſuſpectam.

Deueniendo igitur ad rem, dico iſtos tutores non
eſſe audiendos, quia ipſi ex propria perſona non poſ-
ſunt proponere hanc accuſationem, cum non ſint de
illis perſonis, quibus tantum per ſtatutum loci permitti-
tur accuſare de adulterio, cæteris excluſis, prohibendo
etiam poſſe procedi in inquiſitionem, quo caſu iudex
15 non poteſt procedere † niſi forma præſcripta à ſtatu-
to, & perſonis permiſſis accuſantibus, & non alijs, Ber-
tazzol *in ſpecie conſil. crimin. 38. numer. 1. & conſil. 167.
num 4.*

Vnde neceſſe eſt, quod accuſent tanquam tutores,
& accuſatio procedat ex perſona pupillorum, licet no-
mine proprio tutores ſubiaceant cuicunque periculo,
16 † quod ex accuſatione poſſet reſultare ipſius pupillis,
vt vtrunque dictum probant text. & ibi Bart. & alij *in
l. 2. § pupillus, ff de accuſat. & in l. 2. C. de his, quibus, vt in-
dign. & in l. 2. C. qui accuſar. non poſſunt.*

Si igitur iſta accuſatio prouenit à minoribus, ſpe-
ciale eſt in crimine adulterij, quod minor non poſſit
accuſare etiam ad vindicandam ſuorum iniuriam, ſed
tantùm, ſi cum propria vxore fuerit commiſſum adulte-
17 rium, † iſte eſt textus formalis *in l. ſi maritus 15. §. lex Iu-
lia, ff. de adulter.* per quem textum referunt ibi Alberi-
cus, & Angelus. Diuum liberaſſe quendam accuſatum
à filio minore pro vindicanda iniuria patris, cuius tho-
rum

Digitized by Google

rum ille violauerat, adulterium committendo cum vxo-
re illius, & nouerca dicti filij accuſatoris, licèt pleniſ-
ſimè eſſent probatum adulterium, allegando ipſe Di-
nus, quod minor non poterat accuſare, niſi de proprio
thoro violato per dictum textum, & ſic ibi habemus
deciſionem huius caſus, ſi enim minor ibi non fuit audi-
tus contra nouercam, nec deberet audiri contra ſoro-
18 rem, † vel aliam coniunctam perſonam, vt ibi per Cu-
manum, qui reddit rationem, quia talis iniuria non
dicitur principaliter filij, vel alterius perſonæ coniun-
ctæ accuſantis, ſed mariti ipſius vxoris adulteratæ,
multò minus debent audiri iſti contra propriam ma-
trem, cui maior debetur reuerentia, & quæ difficilius
accuſari poteſt à filio, quàm prædictæ aliæ perſonæ, &
cùm dictus textus excipiat tantùm vnum caſum, quan-
do minor accuſat pro adulterio propriæ vxoris, in re-
19 liquis omnibus caſibus, † etiamſi eſſet violata mater,
firmat regulam in contrarium, *l. nam quod liquide, 4. in
fine. ff. de pœn. legat. l. quaſitum. 12. demque, ff. de fund. in-
ſtruct.* Surd. *conſil.* 130. *num.* 17. & illum textum indiſtin-
ctè intelligit etiam Decian. *in tract. crimin. lib. 3. cap. 12.
num. 24.*

Nec dicatur, quod dictus textus loquatur in adulto,
caſus verò noſter vertitur in pupillis infantibus. Tum
quia reſpondeo, quod generaliter loquitur de quolibet
minore vigintiquinque annis, & conſequenter com-
prehendi etiam pupillum, quis talis eſt. Tum etiam,
quia, ſi dicta diſpoſitio procedit in adulto, multò magis
habet locum in pupillo, quia adulto regulariter per-
miſſum eſt accuſare, & è contra id pupillo regulariter
20 eſt prohibitum, † vt per gloſ. *in d. l. ſi maritus, 15. §. lex
Iulia, in verbo ſpecialiter, ff. de adulter.* & in materia *d. §.
lex Iulia,* idem firmat Fulgoſ. *in l. iniquum, 17. C. qui ac-
cuſar. non poſſunt*, quod pupillus ſit deterioris conditio-
nis, & minoris authoritatis, quam adultus.

Sicuti nec obſtat, ſi obijceretur dictum textum lo-
qui in minore per ſe accuſante, cuius non eſt firmum
iudicium, quæ ratio videtur ceſſare in pupillo, qui ac-
cuſat mediante tutore ætatis perfectæ. Namque re-
ſpondeo, quod, cum indiſtinctè prohibitiuè repellat
minorem, debet intelligi etiam, ſi accuſaret per tuto-
rem, vel curatorem, quia alia lex eſſet impoſita verbis,
22 & ſine effectu † contra *l. 2. Cod. commun. de legat.* quod
manifeſtè explicat gloſ. ibi in verbo *tamen audietur*, vbi
declarat, quod licèt minor audiatur, quod accuſat
de adulterio propriæ vxoris, tamen hoc facere de-
21 bet † cum authoritate curatoris. Igitur è conuer-
ſo, quando prohibetur, repellitur etiam ſi adhiberet
curatorem, quia alias non opus fuiſſet eos repellere, ſi
comparuiſſent ſine curatore, cum indiſtinctè non fuiſ-
ſent admiſſi.

Et in terminis, quod non admittatur minor pro adul-
terio vxoris alterius etiam cum authoritate curatoris,
23 † tradit Boniſac. de Vitalin. *in tract. de maleſic. ſub rub. de
his qui accuſar. non poſſunt, ſub num. 2.*

Nec obſtat etiam, quod ſtatutum loci ſub *rubric. de
adulterijs* admittat filios ad accuſandum de adulte-
rio, quia vltra alias reſponſiones, quas infrà applicabo
numer. 39. cum ſeqq. debet recipere interpretationem
24 paſſiuam à iure communi, † dummodo alias ſint habi-
les, & ſpeciali defectu non prohibeantur, per tradita à
Bart. *in l. omnes populi, 9. ſub num. 60. ff. de iuſt. & iur. & in
l. 1. §. lex Falcid. ff. ad leg. Falci. & in l. 2. ff. de muner. & ho-
norib.* in quibus locis docet ſtatuta recipere interpreta-
tionem paſſiuam à iure communi, inferens, quod, ſi ſta-
25 tutum permittat filiumfamilias teſtari, intelligitur, †
dummodò legitimè id faciat, & ſeruet leges teſtamen-
torum, & ſit legitimæ ætatis, & plura exempla ad rem
hanc accommodata videri poſſunt apud Cæphal. *conſ.*
256. Alderan. Maſcard. *de ſtatut. concluſ. 2. per totum*, ma-
ximè *numer.* 3. 4. 5. 20. 43. 46. 65. *&* 71. Cardin. Tuſcul. *in
verb. ſtatutum, concl.* 575. *tom. 7. fol.* 620. Quod ſpeciali di-
ſpoſitione etiam cautum eſt per ſtatutum ſub *rubr. de
his, qui accuſar. poſſunt, verſicul. & quilibet minor*, vbi
maior tantum 14. annis admittitur in proſequenda ſua,
vel ſuorum iniuria, vnde minor dicta ætate remanet
excluſus.

Quamuis etiam iſtud ſtatutum admittens minores
ad accuſandum non intelligerem in caſu adulterij a-
lieni, à quo ſpecialiter ſunt prohibiti, cum (vt dixi)
ſtatutum recipiat interpretationem paſſiuam à iure
communi, & recipiat omnes eius limitationes, & di-
ſtinctiones.

Cumque in caſu iſto lex reſiſtat minori accuſari de
adulterio, niſi in propria cauſa, ſicque id facere ne-
queat principaliter, non poterit etiam id ſecundariò,
& indirectè exequi; ſecundariò enim, & inciden-
26 ter non eſt licitum † id, quod fieri non poteſt, prin-
cipaliter, quando lex reſiſtit actui (quidquid ſit ſi
non aſſiſtat,) vt per text. *in l. Seius, & Augerius, 17. ff. ad
leg. Falcid.* poſt Imol. Paul. de Caſtrenſ. & Alex. declarat
Ruin. *conſ. 135. ſub nu. 5. vol. 2.* & Riminald. iun. *conſil. 234.
num. 220.*

Licèt iſtud primum fundamentum ponat falcem ad
radicem, & propterea etiam vnicum ſufficiat pro victo-
ria contra iſtos tutores, tamen ex abundanti addo ſe-
quentia fundamenta.

Secundò (vbi etiam citra veritatis præiudicium li-
ceret minori accuſare de adulterio extra propriam cau-
ſam,) dico, quod actio pro adulterio commiſſo ab vxo-
27 re viuente viro, non tranſit ad hæredes mariti, † vt pro-
bat text. *in l. res iudicata, 15. §. mortem*, vbi Bart. Caſtren.
Alexan. & ferè omnes alij hoc ibi notant, *ff. ſoluto ma-
trim.* quem textum loqui etiam de moribus lædentibus
matrimonium, pulchrè & doctè probat Petr. Barboſ. *in
prima parte legis 2. princip. ſub nu. 121. ff. ſolut. matrimon.
tom. 1. fol.* 354. nec diſtinguendum eſt, vt faciunt quidam,
an maritus ſciuerit, vel ignorauerit, quia, cùm iudiciũ
28 de moribus, & ſic adulterij, reſpiciat vindictam, † non
autem ſit perſecutorium alicuius damni paſſi in patri-
monio indiſtinctè non tranſit ad hæredes, vt bene proſe-
quitur Barboſ. *d. loco ſub numer. 121. & 123.* Et ſi videatur
maxima turba doctorum citatorum per Farinac. *de de-
lict. carnis, quæſt. 142. num.* 113. patebit illos, qui tenent hę-
redes mariti poſſe opponere de adulterio, loqui in ex-
ceptione, quando mulier agit pro repetitione dotis, &
ita ſemper loquitur Farinac. & citati ab eo, non autem
idem affirmant in agendo, & accuſando, qualis eſt ca-
ſus ille, nam tunc tutò firmare poſſumus communiſſi-
29 mam eſſe ſententiam, quod non debeant audiri, † & ita
etiam poſt Petr. Barboſ. *in d. l. 2. in prima parte, ſub num.
121. cum ſeqq. vſque ad 26.* qui ita diſtinguit, reſidet Fari-
nac. *d. quæſt. 142. num. 119.* vt excipiendo audiantur ipſi
hæredes, ſecus agendo, vel accuſando. Ego, ſi opus eſ-
ſet, ſingulos doctores collegiſſem ad oſtendendam hanc
veritatem, ſed quia primum argumentum nulla tergi-
uerſatione euitari poteſt, peperci huic labori, vnuſquiſ-
que tamen curioſus poterit per ſe videre omnes docto-
res in fonte citatos per Farinac. & cognoſcet me non
mentiri; quibus addo Bald. *conſil. 22[illegible]. vol. 2. & conſil.* 81.
vol. 3. qui indiſtinctè repellit hæredes ab hac oppoſitio-
ne, & animaduerto doctores ipſos hoc firmare, etiam ſi
ciuiliter cauſa agatur, vnde fortius idem voluit, quando
vidua criminaliter impetitur.

Non obſtat, ſi reſpondeatur, quod iſtud argumentum
vbi verum ſit, procedit, quando hæres principaliter ad
effectum vindicandi adulterium accuſat vxorem defun-
30 cti, ſecus ſi ſecundario, † vt poſt Signorol. *conſ. 50. verſ.
ſecundo caſu & tunc*; tradit Farinac. *de delict. carnis, quæſt.
142. numer.* 128. & in caſu iſto non agi principaliter ad
vindictam adulterij, ſed ex eo ad aggrauanda indicia ho-
micidij patrati in perſonam mariti huius mulieris pro
vindicando ipſo homicidio.

Namque ego replico, primò non apparere, quod hæc
inſtantia de acceptando hanc querelam fiat potius ad ef-
fectum vindicandi homicidium, quam ipſum præten-
ſum adulterium, quo caſu nemo negabit, quin dicatur
principaliter intentari hæc accuſatio.

Secundò dico, quod vbi agendo proponitur hæc
querela, (nec curo ad quem effectum) ſemper dicitur
31 prin-

Digitized by Google

31 principaliter intentari, † ſecundariò verò, & inciden-
ter, vbi excipiendo in cauſa ciuili obijcitur, prout non
obſcurè colligitur ex gloſ. in eomet textu, qui in con-
trarium allegatur à præfatis Doctoribus, *in l. filio 13. §.
Seia, in verbo accuſauit, & in verbo actu cauſa, ff. de adi-
mendis legat.* quæ circunſtantiæ cùm non concurrant
in propoſito caſu, non poteſt dici ſecundariò de hoc
crimine agi.

Tertiò, vbi verè proponeretur ſecundariò ad effe-
ctum aggrauandi inditia homicidij tantùm, animad-
uerto, quod tutores iſti valde decipiuntur in ſua inten-
tione; credunt enim ex quo cauſa criminaliter agitur,
ſi ſomniatum adulterium probare concludenter non
poterunt, conuincere illud mediante tortura, in quo
valde aberrant à veris terminis legalibus, quia, ſi vo-
lunt vti crimine patrati adulterij pro inditio homici-
dij, oportet, quod prius probent hoc indicium aliter,
quam per torturam; quia nemo torquetur ad proban-
da indicia, ſed fiſcus, vel accuſator debet ea per ſe pro-
bare, ſi ſunt remota, (ſicuti eſſet iſtud) per duos conte-
32 ſtes, † Menoch. *lib. 1. præſumptionum, quæſt. 91. numer. 2.*
Farinac *quæſt. 37. num. 13. & 33.* Io. de Amicis *conſ. 127.
num. 10.* ſi verò ſunt proxima, quale non eſſet iſtud, pro-
bantur per vnum teſtem, qui immediatè deponat de ip-
33 ſo delicto † & ſic in caſu iſto de hoc homicidio, gloſ.
in l. 3. in verbo conuictus, C. ad leg. Iul. Maieſt. Menoch. *d.
libr. 1. præſumptionum, quæſt 89. num. 5.* Farinac. *quæſt. 37. nu.
54.* & probatis indicijs deuenitur poſtea ex eis ad tor-
turam ſuper delicto principali. Cogitent igitur ſuper
hoc, quia ſponte deſiſtent à querela, ſi ea eſſet intentio
aggrauandi tantùm indicia homicidij.

Tertiò principaliter moueor, quia filius non poteſt
agere criminaliter contra matrem, ſed prætenſum inte-
reſſe, ſi quod eſt, quod reſpiciat commodum pecu-
niarum, quod hic aliud eſſe non poteſt, niſi de amiſ-
34 ſione dotis, ciuiliter tantùm conſequi poteſt, † text. eſt
in l. hi tamen, 11. verſic. nam & filius, ff. de accuſatio. cuius
verba ſunt.

*Nam & filius non quidem prohibitus eſt de facto ma-
tris conqueri, ſi dicat ab ea ſuppoſitum partum, quo magis
coheredem haberet, ſed ream eam lege Cornelia facere, per-
miſſum ei non eſt,* qui textus loquitur ſpecialiter de ma-
tre, ſed generaliter de omnibus liberis erga parentes,
eſt textus *in d. l. hi tamen, 11. §. liberi, ff. de accuſationibus*
in hæc verba.

*Liberi, libertique non ſunt prohibendi ſuarum rerum de-
fendendum gratia de facto parentum, patronorumve que-
ri, veluti, ſi dicant vi ſe à poſſeſſione ab his expulſos, ſcilicet
non vt criminis vim eis intentent, ſed vt poſſeſſionem reci-
piant.* Hactenus verba dicti textus, vbi gloſ. *in verbo hi ta-
35 men,* expreſſe notat, filios contra parentes † criminali-
ter agere non poſſe, ſed tantùm ciuiliter, & ibi etiam
qui legit dictam legem *in l. qui accuſare, 8. ſub num. 10* &
ibi quoque. Albericus tenet non poſſe agere criminali-
ter, ſed ciuiliter tantùm, niſi grauis iniuria eſſet illata
realiter, & immediate in perſonam filij, putà mutilan-
do membrum, vel quid ſimile in eum committendo,
idem docuit Salicet *in l iniquum, 17. ſub num 5. C. qui ac-
36 cuſar. non poſſunt;* diſtinguendo tamen, † vt ſi, niſi crimi-
naliter agi poſſit pro atroci iniuria, filius admittatur
contra parentes, ſed ſi competat & criminalis, & ciui-
lis actio, tunc non audiatur, niſi in ciuili. Cùm igitùr
detur actio ciuilis pro adulterio ad amiſſionem dotis re-
pellendi veniunt ab hac actione criminali, quæ reſpicit
meram vindictam alienæ iniuriæ.

Quartò adduco textum *in l. ſi adulterium, 38. §. liber-
to, ff. de adulterijs,* vbi libertus non poteſt accuſare pa-
37 tronum pro adulterio cuiuſuis ſibi coniuncti, † ſed tan-
tum pro proprio. vnde, cùm, ſi non maior debetur reue-
rentia filio, ſaltem filius, & libertus in hac materia à
pari procedant, *l. hi tamen 11. § liberi,* & ibi gloſ. *ff. de
accuſatio.* vtique ſicuti libertus non accuſat patronum
pro adulterio commiſſo contra coniunctum, ita nec fi-
lius accuſabit matrem de thoro patris ab ea violato: &
ad hoc bene facit, quod dicitur *in Leuitico cap. 18. tur-
38 pitudinem patris tui, & turpitudinem matris tuæ † non
diſcooperies, mater tua eſt, non reuelabis turpitudinem eius,
turpitudinem vxoris patris tui non diſcooperies, turpitudo
enim patris tui eſt,* refert Surd. *de alimentis tit. 1. quæſt. 40.
numer. 7.*

Et ad ſtatutum loci, ſub rubr. *de adulterijs, verſic. &
quod non procedatur,* quod videtur admittere filium ad
accuſandum de adulterio matris, multipliciter reſpon-
39 deri † poteſt.

Primò, quod ſtatutum *in verſic. præcedenti* determi-
nauerat caſum mulieris honeſtæ, nuptæ, cognitæ de ſui
conſenſu, quam voluit capite puniri, & caſu quo appa-
reret eam non conſenſiſſe, quia acclamaſſet, vel aliter
de violentia appareret, eam voluit excuſari, deinde com-
plectendo vtrumque caſum, ſubdit perſonas, quæ poſ-
ſunt accuſare in vtroque caſu, videlicet in gratiam mu-
lieris inuitò cognitæ accuſando violentum adulterium,
& in odium mulieris accuſando eam, quando conſen-
ſit; quod inde colligitur, quia inquit, quod mulier ipſa
poſſit accuſare, vel alter de eius ſpeciali mandato, vn-
de neceſſe eſt, quod intelligat de ea, quæ fuit cognita
contra ſuam voluntatem, quia abſurdum eſſet, vt illa
quæ veniret punienda, ſe ipſam accuſaret. Ad capien-
dam igitur interpretationem, quæ minus quam ſit poſ-
40 ſibile, deroget iuri communi, prout capi debet, † Surd.
decif. 39. num. 11. & decif. 43. num. 6. & quia vt ſuprà di-
cebam *num. 24.* ſtatuta recipiunt interpretationem paſſi-
uam ab ipſo iure communi, dum ſtatutum loquitur de
filio, intelligemus illud eo caſu, quo accuſat adulterium
in gratiam matris, non autem ipſam matrem in eius in-
iuriam, & odium, ex quo de iure communi non licet fi-
lio eam accuſare criminaliter.

Secundò reſpondeo, capiendo interpretationem
paſſiuam à dicto iure communi, quod tunc demum ad-
mittatur filius ad accuſandum, ſi ſit maior 25. annis
iuxta deducta in primo argumento *num. 15. cum ſeqq.* &
maximè *num. 17.* vel vbi ciuiliter non poſſet vindicare
hanc iniuriam, puta, quod mater eſſet indotata, ſecun-
dum diſtinctionem, quam ſupra attuli in tertio funda-
mento *num. 34. 35. & 36.*

Tertiò dico, quod dictum ſtatutum debet intelligi,
quando filius accuſat per ſe, & ex ſua deliberata vo-
41 luntate, & electione, non autem per tutorem, † quia ſi
benè perpendatur, in hoc enixè laborauit, ne ſimilia
vituperia detegantur contra perſonam alicuius, vel ali-
quam familiam, niſi ipſimet, quorum eſt iniuria, vo-
lentes, & ſcientes eam detegant, quaſi tunc volenti, &
ſcienti non fiat iniuria, & ſic noluit, quod iſta accuſa-
tio penderet ab alieno arbitrio, quo caſu voluntas tu-
toris non habetur pro voluntate pupilli, ſicuti videmus
42 in teſtamento, quod impubes facere non poteſt, † §.
*præterea, Inſtit. quib. non eſt permiſſ. facere teſtam. l. ſi filiuſ-
familias, 19 ff. de teſtam. l. ſi frater, 4. C. eod. tit.* & quia illud
43 non poteſt pendere ab alieno arbitrio † *l. illa inſtitutio,
32. in princip. ff. de hæred. inſtituend.* tutor non poteſt illud
facere pro pupillo, quia non conſtat talem eſſe eius
voluntatem, poſſet enim eſſe, quod pupillus maturi iu-
dicij factus, nedum non approbaret, ſed valde ægrè fer-
ret accuſationem factam à tutore, vti non tam in iniu-
riam matris, quam in ignominiam ipſius pupilli, prout
deducebam ſuprà verſic. *In propoſito enim caſu, ſub num.
6. cum verſic. ſequent.* & hæc eſt ſenſata reſponſio, quam
puto veriſſimam, & quam colligo ex ſtatuto ſub rubr.
de his qui accuſar. poſſunt, verſic. & quilibet minor, vbi
maior viginti annis admittitur indiſtinctè ad accuſan-
dum tanquam maior in caſibus etiam non concernenti-
44 bus ſuam, vel ſuorum iniuriam, † de propria autem, vel
ſuorum iniuria poteſt accuſare maior quatuordecim an-
nis etiam ſine curatore, ex cuius ſtatuti diſpoſitione, &
rubricæ infertur à contrario ſenſu, minores dicta ætate
accuſare non poſſe.

Et hæc reſponſio poteſt ſeruire pro quarto princi-
pali fundamento, quod ſcilicèt tutor non poſſit accu-
ſare pro pupillo, niſi in caſibus, in quibus non detegi-
tur aliqua infamia inficiens ſecundum mundi opinio-
nem

Digitized by Google

nem honorem etiam ipſius pupilli.

Quintò induco textum, *in l. 2. C. de his, quibus vt indi-*
45 *gnis*, vbi tutor non accuſat in detrimentum pupilli; † & ſi de facto hoc faciat tutor, ipſe tenetur de ſuo. Igitur nec poterit accuſare matrem pupilli de adulterio, in qua accuſatione honoris cauſa multò maioris momenti, quàm cuiuſuis pecuniariæ ipſius pupilli valde maculatur, & eſſet irreparabile damnum.

Fuit abſoluta ab imputatione adulterij, & à prætenſa dotis amiſsione.

ARGVMENTVM.

Vxor conſcia necis mariti, quando excuſetur à pœna ordinaria. Iuſtus dolor excuſat à pœna ordinaria. & iuſtus dicitur dolor vxoris, ſi maritus retineat concubinam in domo; ſi neget perpetuò ei debitum matrimoniale; ſi minitetur ei periculum honoris, vel vitæ. Mulier fuit creata ad filios procreandos, & de deſiderio ad hoc inſito à natura. Vxores, quam indignentur propter maritorum acceſſum ad alienas mulieres. Incontinenti dicitur factum, quod fit etiam poſt longum interuallum, ſi durat cauſa, vt in actibus ſucceſſiuis.

SVMMARIVM.

1 *Tortura datur tantum in ſubſidium, vbi deſinunt aliæ probationes.*

2 *Reus, qui in tortura ſuſtinere non poteſt negatiuam, ſi ſateatur, præſumitur fateri veritatem.*

3 *Fiſcus, vbi habet tantum ex confeſſione rei, quod ſibi ſufficiat, non debet amplius procedere ad torturam.*

4 *Iudex fatuus eſt, qui habet confeſſionem rei, ſi illum ponat ad torturam.*

5 *Fruſtratorij actus ſunt euitandi.*

6 *Mandatum ad delinquendum non inducitur, nec reſultat, ſi quis ſciat alterum velle delinquere, nec contradicat, imò nec ſi ſimpliciter aſſentiat, & ibi plura recitantur exempla.*

Pœna ordinaria non intrat pro annuente in delictis, vno dicente, ſon venuto per amazzar Archino, *& altero reſpondente*, tu farai molto bene de farlo, *vel ſi vnus dicat* ande a ammazzarlo, che porterò il badile, & il zapone, *vel ſi dixit*, ſe lo voleua amazare, l'amazzaſſe, *ſub num. 6.*

7 *Mandatum ad occidendum non inducitur verbis admonitorijs, commendatorijs, laudatorijs, hortatorijs.*

8 *Mandatum de homicidio non reſultat, ſi habita notitia delicti futuri, vel ſecuti, aliqua ſigna lætitiæ verbis, aut factis quis oſtendat.*

9 *Pœna nulla incurritur ex ſola ſcientia, quod alter velit delinquere, & num. 21.*

10 *Ratificatio delicti non præſumitur, vbi ceſſant verba, vel facta eam inducentia.*

11 *Ratificatio delicti non reſultat ex ſimplici complacentia, & lætitia.*

12 *Ratificatio non datur, niſi delictum ſit commiſſum nomine ratificantis.*

13 *Confeſſionem rei an poſſit diuidere fiſcus, quæſtio procedit, quando ipſe fatetur delictum à ſe commiſſum, non autem quando dicit commiſſum ab alio.*

14 *Confeſſio qualificata non punitur pœna ordinaria.*

15 *Inſtigatio ad delictum remota, punitur tantum pœna extraordinaria.*

16 *Inſtigator ad delictum regulariter non tenetur pœna ordinaria.*

17 *Parricidium committitur occidendo maritum, vel vxorem.*

18 *Vxor tenetur pœna parricidij, ſi ſciat quem velle occidere maritum, & illum non admoneat: Vide tamen num. ſeqq. vbi reprobatur.*

19 *Filius, qui ſciuit fratrem ſuum velle occidere communem patrem, & non reuelauit, fuit relegatus, non autem punitus pœna parricidij.*

20 *Intellectus ad l. vtrum, 6. ff. ad leg. Pompeiam de parricid.*

21 *Sciens, & non obuians delicto non tenetur eadem pœna, & numer. 9.*

22 *Scientia cum participatione, putà, quia promiſerit dare pecuniam in parricidio facit teneri eadem pœna.*

23 *Auxiliator, non autem inſtigator ſimplex dicitur, is qui promiſit ſubminiſtrare pecuniam ei, qui alterum occidere facere volebat.*

24 *Auxilium dediſſe ad committendum maleficium dicitur, qui dedit ſpem ad euadendum, putà promittendo equos ad ſe ſaluandum, num. 25. vel promittendo ſaluare in domos num. 26. vel dando pecuniam cauſa inueniendi aſſaſſinum, num. 27.*

28 *Auxiliator punitur eadem pœnam tam de iure communi quam ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ.*

Pecuniam dans pro inueniendo occiſore ad committendum parricidium punitur eadem pœna, ſub nu. 28.

29 *Pecuniarum promiſſio ad delinquendum ei, quem promittens credebat verè uolle delinquere, ſed ſibi dare verba, non grauat, quia intelligitur voluiſſe ſeruire de vento, & verbis verba dediſſe.*

30 *Puniri, vbi quis debet ex præſumptione etiam violenta, non debet condemnari ad mortem.*

31 *Aſſaſſinium non dicitur, quando homicidij cauſa eſt communis cum faciente, & dante pecuniam, ſed tunc dans pecuniam dicitur inſtigator.*

32 *Pecuniam dans ad delictum, dicitur præſtare auxilium remotum, & ideò regulariter non punitur eadem pœna ordinaria, ſed extraordinaria. Limitatur in parricidio, & aſſaſſinio, numer. 33. Sublimitatur, quando verè data eſt pecunia, ſecus ſi oblata tantùm, numer. 34.*

35 *Interpretatio benignor, & ſtricta fieri debet in pœnalibus.*

36 *Pœna minorantur mulieribus, & minoribus.*

37 *Dolor iuſtus, & grauis in delinquente excuſat à pœna ordinaria, etiam in parricidio num. 38.*

39 *Athenienſes Areopagitæ in graui delicto commiſſo ex iuſtiſſimo dolore dimiſerunt accuſatorem, & ream duorum parricidiorum, & iuſſerunt reuerti poſt centum annos pro ſententia.*

40 *Dolor iuſtus eſt vnius coniugum, quando alter violat fœdera thori matrimonialis. Quod procedat tam in vxore, quam marito, num. 41. & 43.*

41 *Pœna, ſicuti mitigatur marito, ſi occidat vxorem repertam in adulterio, ita è conuerſo, ſi vxor occidat virum.*

43 *Vxor maxima dolore afficitur, & exaſperatur, ſi maritus in domo retineat concubinas, & ob id antiquitus illum repudiare poterat, & num. 44. Si eius vitæ veneno, gladio, aut alio ſimili modo inſidietur, num. 45. Si eam verberibus afficiat, num. 46.*

46 *Verbera ſunt ingenuis aliena.*

47 *Vxorum ira, rabies, ſcandala, & mala multa, quæ oriuntur, ſi eis mariti fidem non ſeruent maritalem, vſque & per totum num. 50.*

50 *Vxoribus debita eſt à maritis ſancta, & intemerata ſocietas, & earum iniuriæ grauiſſimum genus eſt maritos pellicem habere.*

51 *Dolor iuſtus vxoris eſt, ſi maritus ei deneget debitum matrimoniale.*

Mulieres genuit natura vt partus edant, & ipſis ineſt maxima de hoc cupiditas, ſub num. 51. & 57.

52 *Vulua, & matrix eſt animal generandi auidum, & vbi diutius detinetur ægrè fert moram, & indignatur.*

53 *Mulier appetit virum, ſicuti materia formam, & magnes ferrum.*

54 *Vuluæ os enumeratur inter inſaturabilia à Salomone.*

55 *Vxoris amorem qualiter acquirat, & conſeruet maritus.*

58 *Vxores moleſtiſſimè ferunt viros ſenes.*

59 *Mulieres quantò iuniores nupſerunt, & paſſæ ſunt virum, tantò auidiores ſunt generationis.*

59 *Dolor maior eſt non frui, quod habeas, quam deſiderare, quod amiſeris.*

60 *Vxori pudor eſt nuptiarum præmia non habere, quibus hæc ſola cauſa eſt nubendi.*

61 *Amoris vera regula, Si vis amari, ama.*

62 *Infirmitates plures multoties patiuntur mulieres ob defectum debiti matrimonialis, & quas, & illæ ſanantur præſtito dicto debito, num. 63.*

64 *Dolorem iuſtum infert timor mortis, vel infirmitatum mortalium.*

65 *Dolorem, & metum iuſtum incutit timor mortis, & honoris.*

66 *Maritus, ſi pudicitiam non ſeruat, non poteſt vxorem de impudicia arguere, & accuſare.*

67 *Vxores aliquæ ad impudicitiam facile deſcendunt ob maritorum acceſſus ad alias mulieres.*

68 *Maritus, ſi meretricando dat occaſionem vxori impudicitiæ non poteſt de ea vlciſci, & ſic hoc faciat, non excuſatur, nec dicitur feciſſe iuſta de cauſa.*

69 *Maritus adulter non poteſt opponere ſimile delictum vxori.*

70 *Dolor iuſtus non excuſat à delicto, ſi fiat ex interuallo, ſed tantùm, ſi incontinenti. Vide tamen num. 72. & 73. cum ſeqq.*

71 *Pœna extraordinaria punitus fuit pater, qui in venatione, & ſic extra locum offenſæ, occidit filium, quia cucubitabat nouercam.*

72 *Incontinenti fieri dicitur, quod fit adhuc durante dolore, & ira.*

73 *Dolor iuſtus in actibus ſucceſſiuis dicitur ſemper adeſſe, & durare ſingulis horis, & reſpectu vltimi doloris dicitur ſemper fieri incontinenti.*

74 *Res ſemper dicitur integra in actibus ſucceſſiuis.*

75 *Mortis periculum, quando imminet, licet præuenire etiam occidendo.*

76 *Vxor etiam adultera, ſi videt virum parare venenum, poteſt præueniendo illum occidere.*

77 *Filius, qui fecit interfici patrem, quia verberibus ſæuiebat in eum, & quia ſibi denegabat alimenta, fuit punitus extra ordinem.*

CONTROVERSIA CV.

IN cauſa iſtius D. Paulæ inquiſitæ de homicidio mariti, videndum eſt, primò, An cauſa expedienda ſit ſuper proceſſu hucuſque formato, an verò ſit alicui vlteriori torturæ ipſius inquiſitæ locus, antequam ad expeditionem deueniatur.

Secundo, vbi cauſa expedienda ſit in terminis, in quibus de præſenti reperitur proceſſus qualiter veniat expedienda.

Quoad primum concluſi è reſpondeo, inquiſitam non eſſe amplius torquendam, quia tortura datur tan-
1 tum in ſubſidium † ad eruendam veritatem, vbi deſunt aliæ probationes, & reus eam negat. *l. edictum* 8. *& l. ſeq. ff. de quæſtionibu l. quoties* 2. *C. eod. tit.* Angel. *in t. act. de malefic. in verb. fama publica, numer.* 94 Farinac. *quæſt.* 38. *nume.* 4. *& quæſt.* 40 *ſub num.* 3. Vulpel. *conſil.* 3. *numer.* 13. ſed in propoſito caſu mulier iſta, cum non potuerit ſuſtinere nec primos torturæ dolores, faſſa eſt ipſam veritatem, & ſeriem negotij narrando, à quibus, qualiter, & qua occaſione, & qua ſpe fuerit commiſſum iſtud homicidium ſeipſam plus grauando, quam fortè ſperabat fiſcus, & taliter factum circunſtantiando, vt fiſcus nec plus deſiderare queat, nec credere aliquid deeſſe veritati, cum etiam, qui in tortura ſuper negati-
2 ua perſiſtere non poteſt, ſi fateatur, præſumatur † fateri veritatem, gloſ. *in d. l. edictum,* 8. *verb. efficaciſſimas,* & ibi Alber. *num.* 1. *ff. de quæſtionib.* Farinac. *d. quæſt.* 40 *num.* 1. *& quæſt.* 43. *ſub num.* 15. Hieron. de Federic. *reſol. crimin.* 12. *nume.* 3. eſt in fine, ſecundi voluminis conſiliorum Farinacij: & vbi fiſcus tantum habet ex confeſſione rei, quod ſibi ſufficiat, non debet procedere ad tortu-
3 ram, idem † Farinac. *quæſt.* 40. *numer.* 4. *&* 5. Auguſtin. ad Angel. *de malefic. in verb. fama publica, ſub numer.* 94. Vulpel. *conſil.* 123. *ſub num.* 4. Hieronymus de Federic. *dicta reſolut. crimin.* 12. *numer.* 3. *eſt in fine ſecundi voluminis conſil.* Farinacij & facit bene Bald. *in l. ſciant,* 25. quæ eſt lex final. *ſub num* 107. *Cod. de probat.* vbi inquit quod probatio non hic aliud eſt, quam quædam demonſtratio: quando ergo, ita eſt res demonſtrata, quod eſt ſuperuacuum amplius demonſtrare, tunc ſufficit in
4. ciuili, & in criminali. Imò fatuus eſſet † ſi hoc faceret, vt ipſemet Farinac. docet *d. quæſt.* 40. *num.* 4. quia poſſet ei deperire probatio, quam habebat contra reum, ſi ille negaret, & perſiſteret in tortura, & quia actus
5 ſuperflui, & fruſtratorij ſunt euitandi, † *l. hac ſtipulatio,* 41. *§ ſtriff. ut legat. nomin. caueat. l. non cogendum,* 45. *§ fin. ff. de procuratoribus,* cum alijs apud Surd. *deciſ.* 17. *num.* 2. & quia denique impium videtur cruciare reum ſine neceſſitate, affligendo eum tormentis, quæ ne pateretur ſe ipſum valde grauauit.

Quod ad ſecundum punctum, quia fiſcus non formauit ſpecificam inquiſitionem contra ipſam ream, ſed tantum illius conſtituta publicauit loco inquiſitionis.

Diuinandum eſt, an inquirat eam.
Vel tanquam mandantem hoc homicidium.
Vel tanquam auxiliatricem.
Vel tanquam inſtigatricem.
Vel tanquam conſciam, & participem necis mariti.
Vel quia ratificauerit ante delictum deliberationem de eo occidendo, vel poſt ipſum homicidium.

Pro cuius puncti reſolutione dico, ipſam inquiſitam nullo modo pœna mortis ordinaria condemnari poſſe, ſed ad ſummum aliqua pœna extraordinaria tantum, citra mortem, & membrorum mutilationem.

Animaduerto enim, quod in propoſito caſu non poteſt conſiderari aliquod mandatum datum ab ea de occidendo maritum, quia mandatum ad delinquendum non inducitur, nec reſultat, ſi alter ſciat, nec con-
6 tradicat alteri volenti delinquere, † quinimò, nec etiam, ſi ſimpliciter aſſentiat, vt in fortioribus terminis reſponderunt Angel. *conſilio* 22. vbi de eo, qui dixit, *ſon venuto per amazzar Arcbino,* & alter reſpondit, *tu farai molto bene, de farlo,* Cæpol. *conſil.* 27. *in criminalibus* de eo, qui dixit alijs iam deliberatis de occidendo quendam iuridicum, *Ando amazzarlo, che portarò il badile, e'l zapone* pro eo ſepeliendo, Riminald. iun. *conſil.* 310. *per totum,* maximè *num.* 26. de eo, qui dixit, *io lo voleua amazzare, che l'amazzaſſe.* & in alio qui dixerat, *Che faceſſe quello, che li pareua,* Octauian Curin. inter conſil. Farinacij *conſil.* 185. *numer.* 48. *cum ſeqq.* Farinac. *quæſtio* 134. *numer.* 34 qui omnes docuerunt ex hoc non induci mandatum, nec talem teneri pœna ordinaria, prout nec inducitur verbis admonitorijs, commendatorijs, lau-
7 datorijs, hortatorijs, & perſuaſorijs, † de quibus tamen hic non conſtat, Farinac. *d. quæſt.* 134 *num* 16 aut ſi habita notitia delicti futuri, vel ſecuti aliqua ſigna lætitiæ, & complacentiæ verbis, aut facto quis oſtendat;
8 † quæ quoque hic non probantur, idem Farinac. *quæſt.* 135. *num.* 64.

Imò ex ſola ſcientia nuda, quod alter velit delinque-
9 re, † non incurrit aliqua pœna, vt communiter profitetur Riminald. iun *d. conſ.* 310 *num.* 27. *&* 28. & licèt in parricidio hoc non ſit abſolutè verum, hoc tamen inferius non obeſſe oſtendam quoad pœnam ordinariam.

Sicuti autem, vt dixi, ex hac ſcientia inquiſitæ non reſultat aliquod mandatum, ita quoque nec aliqua ratificatio illius iam commiſſi, tum quia nullibi conſtat
10 de hac ratificatione, † nec de aliquibus verbis, aut facto eam inducentibus; ita Riminald. iun. *d. conſ.* 310. *a nu* 10 *num.* 33. *verſ. poſtremo dici non poteſt*; tum quia non re-
11 ſultat ex ſimplici complacentia, & lætitia, † etiamſi de ea appareret, de qua non conſtat, vt dixi ex Farinac *d. quæſt.* 135. *nu* 64. tum quia ratificatio non cadit, niſi deli-

Ss ctum

11 ctum ſit commiſſum nomine ratificantis. † Riminald.
iun. *d. conſ.* 310. *n.* 34. Farinac. *de communi omnium ſenten-
tia d. quæſt.* 135. *num.* 84. quod non fuit commiſſum in ca-
ſu iſto nomine inquiſitæ.
Licèt autem hæc inquiſita ſe excuſet dicendo, quod
iſtud homicidium fuit commiſſum ab alijs ſine ſuo man-
dato, & ex cauſa eam exonerante, tamen cum de con-
trario non appareat, nec iſtud homicidium probetur,
niſi ex eius confeſſione, tenetur fiſcus dicta eius con-
ſtituta acceptare tam contra ſe, quàm pro ſe, maximè,
quia confitetur non de ſe, ſèd de alijs, quo caſu non vide-
13 tur intrare diſputatio, an fiſcus poſſit acceptare † par-
tem ſibi fauorabilem, & reijcere contrariam, de qua per
Farinac. *quæſt.* 81. *num.* 110. *cum ſeqq.* quia ibi diſputata
procedunt, quando reus fatetur delictum à ſe commiſ-
ſum, non ab alio, vt hic.
Præterquam quod, vbi etiam verſaremur in terminis
dictæ quæſtionis, confeſſio qualificata non punitur pœ-
14 na ordinaria, † Farinac. *d. quæſt.* 81. *num.* 156. *&* 157.
Tanquam inſtigatrix pariter non poteſt puniri pœ-
na ordinaria, tum quia non inſtigabat ad delictum, nec
quærimonias faciebat, vt maritus interficeretur, ſed
quia eam malè tractabat, quod facere naturale eſt; tum
15 etiam quia iſta eſſet inſtigatio valde remota, † quæ
non punitur pœna ordinaria, ſed tantum extraordina-
ria, vt per Farinac. *quæſt.* 129. *num.* 95. & ad rem noſtram
num. 97. per textum *in cap. ſicut dignum, 6. §. qui verò, ex-
tra de homicid.* cum alias etiam regulariter inſtigator ad
16 delictum non teneatur pœna ordinaria, †. Bertazzol.
conſil. criminal. 62. *per totum, & conſ.* 187. *num.* 2. vbi teſta-
tur de communi opinione.
Non autem puniri tanquam verſemur in parricidio,
quod committitur etiam occidendo maritum, vel vxo-
17 rem, † *l.* 1. *ff. ad leg. Pompeiam, de parricid.* Farinac. *qu.*
120. *num.* 129. Quo in delicto vxor ſimpliciter conſcia,
quod quis velit occidere eius maritum, tenetur eadem
18 pœna, ſi eum non admoneat, & reuelet periculum illi
imminens, vt tradunt Boer. *deciſ.* 262. *num.* 9. Menoch.
de arbitrar. caſu 355. *num.* 18. Farinac. *quæſt.* 51. *num.* 36.
Peguer. *deciſio* 85. *nu.* 6.
19 Quia hæc opinio eſt contra textum expreſſum † *in
l.* 2. *ff. ad leg. Pompeiam de parricid.* vbi vnus filius, qui
ſciebat alium filium velle occidere patrem eorum
communem, & non reuelauit, fuit tantum relegatus,
non autem punitus pœna parricidij, per quem textum
Farinac. *quæſt.* 120. *num.* 158. *iuncto num.* 154. rectè, & latè
reprobat dictam opinionem, quam nec etiam abſolutè
firmauerat *in d. quæſt.* 51. *num.* 36. Sed ſe remiſerat ad ea,
quæ dicturus erat *in d. quæſt.* 120. Octauian. Curin. inter
conſ. Farinac. *conſil.* 185. *num.* 48. & ad textum *in l. vtrum,
6. ff. dicto tit. ad leg. Pompeiam de parricid.* reſpondet Fa-
20 rinac. *d. quæſt.* 120. *ſub num.* 154. quod loquitur, † & pro-
cedit in conſcijs, & participibus, & qui cum ſcientia
fauorizati ſunt delictum, & quod ſciens, & non ob-
uians delictum non tenetur etiam generaliter eadem
21 pœna, † vltra latè deducta à Farinac. *d. quæſt.* 120. *ſub nu.*
154. docuit idem ipſemet Farinac. *quæſt.* 51. *num.* 68. *&
quæſt.* 129. *num.* 45.
Sed prædictis poſſet fiſcus reſpondere ea procedere,
niſi ipſa domina inquiſita promiſiſſet dare pecunias pro
ſatisfaciendis ipſis ſicarijs.
Quo caſu quando interceſſit promiſſio pecuniæ,
non verſamur amplius in terminis ſimplicis ſcientiæ, ſed
ſcientiæ cum participatione, & tunc in parricidio incur-
22 ritur eadem † pœna, *d. l. vtrum, 6. ff. ad leg. Pompeiam de
parricid.* Farinac. *d. qu.* 120. *ſub num.* 154. *fol.* 44. *colum.* 2.
circa medium, & nu. 155. *& qu.* 129. *nu.* 35. *&* 43.
Et non dicitur amplius ſimplex inſtigatio, ſed auxi-
23 lium, † per tradita à Bart. *in l. in furt.* 51. *§. ope, nu.* 6. *ff. de
24 furt.* vbi dicit, quod ſpes data ad euadendum † dicitur
auxilium datum ad committendum maleficium. Clar.
§. final. quæſt. 90. *ſub num.* 1. *verſic. aut delictum promiſſum*,
25 vbi de eo qui promiſit dare † equos ad ſe ſaluandum,
Riminald. iun. *conſil.* 310. *ſub nu.* 3. vbi de eo, qui promi-
26 ſit ſaluare † in domo, & de dante pecuniam cauſa in-
27 ueniendi aſſaſſinum, † Bart. *in d. §. ope, ſub num.* 2. *& in l.
4. ff. ad leg. Iuliam maieſt. & in l. ſi ſciente, 7. ff. ad leg. Pom-
peiam, de parrid.* Ang. *conſ.* 22. *col. fin. verſ. nam præſtatur
corpore* pecunia; Farinac. *qu.* 129. *ſub num.* 1. & auxiliator
28 punitur eadem pœna † tam de iure communi, Clar. *d.
qu.* 90. Farinac. *q.* 130. *num.* 1. quam ex diſpoſitione noſtri
ſtatuti ſub rubric. *de homicidio*, & in ſpecie, quod dans
pecuniam ad inueniendum latrones, vel aggreſſores
pro committendo parricidio, puniatur eadem pœna, eſt
text. *in d. l. ſi ſciente, 7. ff. ad leg. Pompeiam, de parricid.*
Huic obiecto, quod me torquet, & inquiſitam ma-
gis torquere debebat, quam ipſa tortura, puto ſic poſſe
ſatisfieri, primò dicendo, quod, etſi inquiſita dicat,
quod ipſa volebat dare pecunias mariti, tamen alibi
videtur corrigere primum dictum, dicendo, quod non
ipſa, ſed alter, qui retulerat ſibi hoc homicidium com-
miſſum iri, volebat ſatisfacere de pecunijs mariti, hanc
adduxi reſponſionem, quia ad defenſam rei admittitur
quælibet ſubtilis interpretatio, & ſubtilior eſt defectio.
Caſtr. *in conſ.* 273. *ſub num.* 3. *verſic. Non obſtat id, quod
dicitur, vol.* 1.
Secundò reſpondeo, quod ipſa inquit non credidiſ-
ſe, quod iſtud delictum committi deberet, ſed ita ſibi
referri vt læta maneret, inquiens, *& io a dir il vero non
gl'elo credeuo, ma penſauo che ciò diceſſe per tenermi alle-
gra*, quo fit vt dicta promiſſio pecuniarum non grauet
eam, quia intelligitur voluiſſe ſeruire de vento, non au-
29 tem conſentire, † vt in terminis reſpondet Rimin. iun.
d. conſ. 310. *ſub num.* 16.
Tertiò dico, quod poſſibile, & veriſimile erat iſtud
homicidium ſecuturum etiam ſine illa pecuniarum
promiſſione, de poſſibilitate hoc non habet difficulta-
tem, de veriſimilitudine etiam id poſſumus affirmare,
ſtante id quod dicit inquiſita in quinto conſtituto, li-
cet ipſa non crederet, vbi autem poſſibile eſt, quod al-
ter feciſſet delictum ſine ipſa promiſſione, tunc eſt po-
tius quædam præſumptio, quam probatio, quod id fe-
cerit ob illam, & cum quis venit puniendus ex præ-
ſumptione, quamuis violenta, non debet ad mortem
30 condemnari, † ita in ſpecie reſpondet Cæpola *conſil.
crimin.* 27. *ſub num.* 12. *verſic. alia ratione moueor, & num.*
13. Farinac. *qu.* 135. *nu.* 63. *iunctis num.* 61. *&* 62. Tiraquel.
de pœnis temperand. cauſ. 27.
Quartò reſpondeò, quod vbi communis eſt cauſa
facientis, & dantis pecuniam, tunc non dicitur aſſaſſi-
nium, licet alias aſſaſſinium ſit homicidium factum
mediante pecunia, ſed ille, qui dat pecuniam habetur
31 pro inſtigatore, † ita ex Grammatico tradunt Vulpel.
conſil. 143. *num.* 10. Baiard. ad Clar. *in § aſſaſſinium, num.*
20. Farinac. *quæſt.* 123. *num.* 157. Cum igitur parricidium
& aſſaſſinium à pari procedant, ita quoque dicen-
dum erit, vt in parricidio (vbi communis eſt occaſio,)
quod dans pecuniam habeatur pro inſtigatore, qui in-
ſtigator punitur pœna extraordinaria, vt dicebatur ſu-
pra *num.* 15.
Quintò & vltimò reſpondeo, quod dans pecuniam ad
delictum, quando non eſt mandator, dicitur dare auxi-
lium remotum, & ideo regulariter non punitur eadem
32 pœna ordinaria, ſed † extraordinaria, Farinac. *quæſt.* 130.
numer. 14.
33 Et licet hoc limitetur in parricidio, & aſſaſſinio, † vt
per eum ibi per *dict. l. ſi ſciente, 7. ff. ad leg. Pompeiam de
parricid.* tamen illud verum eſt, vbi verè, & realiter da-
34 ta eſt pecunia, † non autem oblata tantùm, & ita lo-
quitur *d. l. ſi ſciente*, quia tunc certa eſt probatio ex ea
emptum fuiſſe venenum, vel conductos aggreſſores, &
latrones, vt inquit dictus textus, ſecus eſt in oblatione,
quia tunc, vt dicebam in tertia reſponſione *ſub num.* 29.
non poſſumus dicere ex vera probatione delictum com-
miſſum fuiſſe per dictam pecuniam, ſed tantum præ-
ſumptiuè, quæ probatio præſumptiua non obligat ad
pœnam ordinariam, vt ibi dicebam *num.* 30. Vnde cum
dicta lex ſit pœnalis, & loquitur in pecunia verè data,
debet ſtrictè intelligi, nec debet extendi, quando fuit
35 tantùm oblata, vel † promiſſa, argum. *l. ſi præſes, 32. & l.*

interpretatione, 42. ff. de pœnis, cap. odia 15. de regul. iur. in 6. l. cum quid m. 19. ff. de liber. & poſthum. & huic reſpon-
ſioni iuncta alia tertia reſponſione data huic obiectio ac-
quieſcit totaliter animus meus, per quas puto illud ſuf-
ficienter ſublatum.

Adminiculando pœnæ temperamentum ex eo, quod
inquiſita ſit mulier, & minor, quibus reſpectibus pœ-
36 næ ſolent temperari, † Tiraqu. *de pœnis, legum temperan.
cau. 9.* Farinac. *qu. 92. nu. 4. & quæſt. 98. nu. 1.* iunctis malis
tractamentis viri, de quibus mox dicam.

Licèt ex prædictis poſſim tutò affirmare oſtendiſſe,
iſtam mulierem non poſſe condemnari, niſi in aliquam
pœnam extraordinariam.

Nihilominus libet in hac cauſa magis in aperto digla-
diari, & ideò dico citra veri præiudicium, & dato, non
autem conceſſo, quod etiamſi ipſa feciſſet, vel mandaſſet
interfici maritum, adhuc tamen condemnari non poſſet
in pœnam ordinariam attento proceſſu tam defenſiuo,
quàm etiam offenſiuo.

Ad quod demonſtrandum præmitto, quod grauis,
iuſtus tamen dolor delinquentis excuſat à pœna ordi-
37 naria delicti, † & facit valde mitius puniri, & pœna ſi
non leui, ſaltem non admodum graui, *l. ſi adulterium
cum inceſtu, 38. §. Imperator, ibi cum difficillimum ſit iu-
ſtum dolorem temperare, ff. de adulterijs, l. Gracchus, 4. ibi
quia & nox, & dolor iuſtus factum eius releuant, Cod. ad
leg. Iuliam, de adulter.* gloſ. *in l. diuus. 5. in verbo depor-
taſſe,* ibi, *excuſatur propter iuſtum dolorem, ff. ad leg. Pom-
peiam de parricid.* latè Tiraquel. *de pœn. leg. temperand.
cau. 1. per totum,* maximè *num. 3. & 4.* Farinac. *quæſt. 91.*
38 *num. 5.* quod procedit etiam in parricidio, † vt probant
dictæ leges, & *d. l. diuus. 5. ff. ad leg. Pomp. de parricid.* &
latè proſequitur Menoch. *de arbitr. caſ. 356. num. 56. in vl-
tima impreſſione.*

Hoc præmiſſo dico, quod mulier iſta habuit multi-
pliciter iuſtum dolorem contra maritum, ob quem, ſi
deueniſſet ad hunc exceſſum, mereretur leuius puniri,
niſi potius vellemus eam dimittere cum præcepto ad
39 comparendum poſt centum annos, † vt in notabili ca-
ſu fecerunt Areopagitæ Athenienſes, cum hinc agno-
ſcerent iſtum dolorem in ea, quæ occiderat virum, &
filium ex eo, quia ipſi interfecerant vnum filium ex al-
tero matrimonio ipſius mulieris iuuenem optimæ in-
dolis; inde verò ſuſpicerent graue delictum commiſ-
ſum, iuſſerunt accuſatorem, & ream reuerti poſt cen-
tum annos pro ſententia, vt poſt Valer. Maximum, &
Aulum Gellium, refert Menoch. *de arbitr. caſ. 356. nu. 60.
in vlt. impreſſione.*

Prima cauſa iuſtiſſimi doloris fuit, quia primis ipſis
menſibus, quo eam duxit in vxorem, & per annos poſt
tenuit concubinam cum maximo cruciatu, & dolore
ipſius vxoris, quæ continuò ob id plorabat, adeo vt coa-
cta fuerit ab eo recedere, & reuerti ad domum patris,
ob quem concubinatum durante ipſo matrimonio fuit
carceratus cum concubina, & ob eam peſſimè maritus
tractabat hanc Do. Paulam vxorem, & inter alia facie-
bat eam dormire extra lectum in calle cubilis ſuper vna
tabula, ſeu aſſere, vt probant multi teſtes.

Iuſtum autem dolorem eſſe, quando alter ex coniugi-
40 bus violat fœdus thori commiſcendo ſe alteri † perſo-
næ, ſunt textus *in l. ſi adulterium cum inceſtu, 38. §. Impe-
rator, ff. de adulter. l. Gracchus, 4. C. eod. in* gloſ. *in l. diuus,
5. in verbo deportaſſe, ff. ad leg. Pomp. de parricid.* & licèt
dictæ leges loquantur de dolore mariti propter adul-
terium vxoris, tamen idem dicendum eſt è conuerſo,
41 quia in hoc parificantur, † *l. ſi vxor, 13. §. iudex ff. de adul-
ter.* & tradit Farinac. *quæſt. 121. num. 121.* vbi inquit, quod
ſicuti viro mitigatur pœna, ſi occidat mulierem reper-
tam in adulterio propter iuſtum dolorem; ita è conuer-
42 ſo ſi vxor occideret † maritum.
43 Et quod hic ſit iuſtus dolor vxoris, † probat textus
in l. conſenſu, 8. in princip. vbi Bald. *in primo notabili.* &
Angel. ante *num. 1. C. de repudi.* vbi Imperator narrando
cauſas, ob quas vxor de iure illo poterat repudiare
maritum, meminit omnes illas, quæ verificantur in ca-
ſu iſto, *ſi vxore inſpiciente*, hoc eſt, in eadem domo, vel
ipſa ſciente, vir ſe commiſceat alienæ mulieri, & hoc in
caſu ſubdit, quod hoc maximè exaſperat etiam caſtas
44 vxores, † proſequiturque alias cauſas, *ſi vitæ vxoris
45 veneno, aut gladio, aut alio ſimili modo inſidietur, † ſi eam
46 verberibus, quæ ingenuis aliena ſunt, afficiat, †* quod repe-
ritur per eadem verba magnam exaſperationem vxoris
denotantia expreſſum in Auth. *de nu. 1. § mulieres,* Tira-
quell. *de legib. connubial. leg. 13. ſub num. 27.* circa finem
verſic. Nihil profectò vxores, præſertim caſtas, inquit, *ægriùs
47 exaſperat, † quam virorum congreſſus cum externis, impu-
dicisque mulieribus;* pauloque infra ſubdit, *impatientes
ſunt præ cæteris omnibus rebus mulieres, & quoduis aliud
in marito, quam pellicem æquioribus oculis aſpiciunt, ve-
rum ex pellicatu exardeſcunt, iraſcuntur, ac vindictam
parant, furoreque veſanienti indiſtincta atrocia diraque
facinora conficiunt, nec alijs, nec viris ipſis, nec filijs, nec ſibi
denique ſuoque pudori parcentes.* Hactenus Tiraquell.
qui ibidem *d. numer 27.* admonet maritos, vt ſciant fu-
turum ſibi infœlix, infauſtumque, atque infortunatum
48 matrimonium, † vberibuſque ſe moleſtiſſimis, & infeſtiſ-
ſimis victuros, ſi fidem eis in ingreſſu matrimonij datam
non ſeruauerint, quod replicauit etiam in *eadem lege
13. num. 1.* allegans Ariſtot. *lib. 3. Polit. Concubitus omnis
præterquam vxoris penitus ſit interdictus.* Atque *num. 35.*
oſtendit nullas, vel valde paucas mulieres, quamuis
alias modeſtas, & viris indulgentes reperiri, quæ æquo
animo pellicem ferant, & *num. 33* proſequitur ex varijs
authoribus, quantam iram, & dolorem ex hoc conci-
piant, vt nullam mentem truculentiorem, nullam fe-
ram rabidiorem, hydraque, quid peius eſſe dolorem ſi-
milis mulieris concludat, ita vt, inquit ipſe *numer. 34. in
fine*, mirum non ſit fœminas ob id licet præ viris im-
potentiſſimas in huiuſmodi virorum necem coniurare.
49 † Ac denique *ſub num. 29.* docet Clitemneſtram cum
didiciſſet Agamemnonem maritum deperire Chriſei-
dam ſe cum Egiſto adulterio polluiſſe, & maritum ipſum
interfeciſſe, ſubdens multa aliarum exempla, quæ vi-
ros, filios, & ſe ipſas ob hanc cauſam necarunt.

Et ideò Ariſtoteles *libr. 1. Oeconom. Primum* (inquit)
50 *leges ſint † viro ad vxorem, vt iniuria ceſſet ſic, nec ipſe in-
iuriam patietur. Et autem*, vt ipſe paucis interiectis ſub-
dit, *viri iniuria externarum mulierum congreſſio*; & idem
Ariſtot *lib. 2* Oecon. *cap. 2. Prudentem, ait, ignorare non
decet, qui parentibus, quive vxori, & filijs honores conue-
niant, vt tribuens vnicuique, quæ ſua ſunt, iuſtus & ſanctus
habeatur, pergrauiter enim vnuſquiſque fert honore ſuo pri-
uari, nec ſi aliena quis permulta tribuat contentus erit, ſi
ſua ſibi auferatur. Nihil verò magis ſuum eſt vxori, nec
magis illi à viro præſtandum, quam ſancta, & intemerata ſo-
cietas,* & Seneca ad Lucill. *epiſt. 95. Grauiſſimum, ait, eſt in
vxorem iniuriæ genus habere pellicem,* refert Tiraqu. *de le-
gib. connubial. d. l. 13. num. 37.*

Altera fuit, & hæc quidem acrior cauſa iuſti dolo-
ris inde proueniens, quod maritus à multis annis citra
huic mulieri negauit matrimoniale debitum, ex quo
cognoſcebat eam facilè concipere, effutiens nolle re-
plere domum filijs, vt deponunt plures teſtes, quorum
vnus reddit bonam rationem, cur credat hoc eſſe ve-
rum, quia poſt ſecundum partum, quem maritus dice-
bat, quod volebat fore vltimum, nunquam amplius pe-
petit; & coniecturis coadiuuatur hæc veritas, quia
(quamuis valde fœcunda) non concepit amplius, & hoc
admittit fiſcus in inquiſitione.

Ex hoc autem reſultare iuſtum dolorem vxori, cui
51 negatur debitum à marito, † colligitur ex textu *in l.
ambiguitates,* quæ eſt lex *verſic. cum enim, Cod. de indicta
viduitat. tollend.* vbi inquit Imperator naturam ad hoc
mulieres progenuiſſe, vt partus ederent, & earum ma-
ximam eſſe in hoc cupiditatem, vnde ibi Imperator
hac de cauſa ſuſtulit omnem conditionem viduitatem
imponentem, vti naturæ contrariam, & multis mulie-
ribus impoſſibilem; idem probat textus *in cap. final. de
frigidis, & maleficiat.* ibi *muliere autem requirente diuor-
tium, & dicente, quod mater eſſe volebat, & filios procrea-
re;* &

re; & textus eſt in cap. 1. pudor. 32. quaeſt. 2. Viui. deciſ. 289.
num. 50. & tantus eſt earum ardor, vt Apoſtolus ſuadeat
eis ſatius eſſe nubere, quam viri, vuluamque, & matri-
52 cem eſſe animal generandi auidum, † ex Platone, &
Galeno probat Tiraq de leg. connubia.. leg. 6. ſub num. 21.
ſubdens, quod, vbi procul à fœtu per ætatis florem, aut
vltrà diutius detinetur ægrè fert moram, ac multum
indignatur, appetit enim mulier virum ſicuti materia
53 formam, & magnes ferrum, † Bald. in rubr. extra de co-
habitat. cleric. or. & mulier. Tiraq. in l. 9. connubial. ſub nu.
54 92 & Salomon inter inſaturabilia † ponit os vulua, Pro-
uerb. c. 30. vt refert, & comprobat ibidem Tiraqu. num.
94. ad quod trahit illud de Meſſalina ſcriptum à Iuuena-
le, quod laſſata viris nondum ſatiata receſſit. Vnde idem
Tiraq. lege 15. connubial. num. 1. ſcribit inter cæteras ra-
tiones, quibus vxor maximè ad amorem maritalem in-
uitatur, nihil omnium rerum efficacius, nihilque in id plus
55 habere roboris quam ſi fundum vxorium † diligenter, im-
pigre, frequenter colas. Id enim faciens, tametſi fueris horri-
dus, difformis, ſignalibus, ab vxore tamen non vulgariter
amaberis, alioquin ſi hoc deſit, odio te, & deſpectui habebit,
quantumcunque eam amaueris, caſtumque, atque aliarum
coitum abhorrentem præſtiteris; hæc Tiraqu. ibi, qui ob id
in leg. 6. connub num. 21. ſcribit vxores moleſtiſſimè ferre
56 maritos ſenes, † latè hoc comprobans, vbi ſub n. 26. ad-
ducit illud Catulli, Et ſenis amplexus culta puella fugit.
Quam autem magnus ſit iſte appetitus in omnibus
57 mulieribus, † latiſſimè proſequitur idem Tiraq d. leg. 9.
num. 279. cum pluribus ſequentibus, ſed præcipuè in il-
58 lis, † quæ valde iuuenculæ paſſæ ſunt virum, vt iſta mu-
lier, quæ admodum iuuenis matrimonio collocata fuit,
demonſtrat ipſemet Tiraq. d. l. 9 connubial. ſub num. 119.
multò autem impatientius hoc ferunt, quando viuit
maritus, qui denegat, quod ipſæ habere deberent. Vt
enim, inquit Diuus Hieron. in hoc propoſito, multò, la-
59 borioſus † eſt eo non frui quod habeas, quam deſide-
rare, quod amiſeris, recitat Tiraqu. d. l. 9. numer. 118. Pu-
60 dor quoque eſt fœminis nuptiarum præmia non habere, †
quibus hæc ſola cauſa eſt nubendi, inquit text. in cap. 1. pu-
dor. 32. quæſt. 2. In ſumma vxores amant maritos, ſi ab il-
lis amantur (quia vera regula amoris eſt, ſi vis amari,
61 ama, † vt latiſſimè demonſtrat Tiraq. l. connubial. 13. nu.
43. Vnde, cum nec amaretur à viro, nec debitum ma-
trimoniale haberet, ideò iuſtus, & immenſus erat vxo-
ris dolor, quæ, cum caſta eſſet, carebat omni remedio
viuente viro, cùm ſeparatio thori non prodeſſet cupi-
ditati procreationis, & recurrere ad iudicem ſuiſſet illi
verecundum.
Tertia cauſa iuſti doloris ex hac ſecunda promanat,
quia mulieres, ſi non omnes, multæ tamen præcipuè
calidæ, & debiti matrimonialis appetentes illo caren-
tes, tabeſcunt, & contrahunt plura genera infirmita-
62 tum; † vnam, quam Medici vocant pruritum matricis,
ſeu priapiſmum. aliam, quam dicunt furorem vterinum,
tertiam cæteris peiorem, vteri præfocationem, ex quibus
veniunt ad talem rabiem, & deliramenta, & tot cru-
ciatus patiuntur, vt videantur, ſeu videre putent ſpe-
ctra, & phantaſmata, & minus malum putent mortem
quàm ea pati, & ob id ſæpe ſe ſtrangulant, vel in pu-
teos, aut flumen præcipitant, non valentes talibus do-
loribus, & cruciatibus reſiſtere, quæ infirmitates om-
nes proueniunt ob debiti matrimonialis defectum, &
63 cum eo præſtans medela † duabus illis poſterioribus
adhibetur infirmitatibus, vt docent Hippocrat. in frag-
mento de virginum morbis, & Hieronym Mercurialis de
morbis muliebribus lib. 4. cap. 8. 10. & 11. vbi ponit mor-
bi cauſas, & curationes, & tangit etiam Tiraquel. de
legib. connubial. leg. 6. ſub num. 21. & leg. 15. ſub nu. 49. &
facit illud Geneſis cap. 30. in principio, da mihi liberos alio-
quin moriar, adductum ad iſtud propoſitum à Tiraquel.
d. leg. 6. connubial. ſub num. 21.
Timorem autem mortis, & ſimilium infirmitatum in-
64 ferre iuſtum dolorem, † probat l. 3. in fine, & l. nec timo-
rem, 7 ibi, timuit enim vel mortem, vel vincula, & paulò
infra ibi, & ideo iniuſtus fuit metus, ff. de eo quod met. cauſa.

Quarta fuit cauſa iuſti doloris, quia maritus minaba-
tur ei venenum, vel aliud genus mortis, & minabatur
ponere eam in ſuccurſu, vbi ponuntur, vbi plurimum
meretrices.
Timorem autem mortis, & honoris inferre iuſtum
65 metum, & dolorem, † probant d. l. 3. & l. nec timorem, 7.
& l. iſti quidem, 8 ff. de eo, quod met. cauſ.
Nec mihi dicatur, quod ſi hæc minabatur maritus,
& eam malè tractabat, habebat fortè aliquam occaſio-
nem, quia hoc non eſt verum, & nullibi conſtat, niſi
hoc ſibi fingeret ad quærendum aliquem colorem; ſed,
vbi citra veritatis præiudicium aliqua adfuiſſet, non
releuaret, quia, cùm maritus prior in ipſis primis die-
bus contracti matrimonij violauerit thorum, ipſe fuiſ-
ſet in cauſa, ſi quid ſiniſtri poſtea in vxore contigiſſet,
66 nec ei hoc potuiſſet imputare, † l. ſi vxor, 13. §. Iudex, ff.
de adult. Iudex adulterij (inquit textus) ante oculos
habere debet, & inquirere, an maritus pudicè viuens mu-
lieri quoque bonos mores colendi author fuerit, periniquum
enim videtur eſſe, vt pudicitiam vir ab vxore exi-
gat, quam ipſe non exhibeat: hactenus Vulpianus. Et quod
nil magis reddat impudicas vxores, quam maritorum
67 acceſſus † ad alias mulieres, demonſtrat Tiraquel. de
legibus connubial. leg. 9. ſub num. 124. idem latè compro-
bans leg. 13. num. 36. cum ſeqq. & nu 38. vbi ſub num. 36. in-
quit, quod hoc faciunt, vt ſe vlciſcantur, & par pari
reddant, & vbi quis prior dedit cauſam delicto, ſibi im-
68 putatur, † ſi alter idem faciat, nec poteſt vlciſci ſub
prætextu quod fecerit ex cauſa, ex traditis per Farinac.
quæſt 125 num. 118. & num. 112. & 198. Boſſi. in tit. de ho-
micid. num. 92. & quod maritus adulter non poſſit oppo-
69 nere ſimile delictum vxori, † tradit multos congerens
Farinac. quæſt. 142. num. 39.
Nec obſtat, ſi diceretur iuſtum dolorem excuſare à
delicto, ſi fiat incontinenti, & durante ipſo dolore, non
70 etiam ex interuallo, † Farinac. qu. 121. nu. 111. 113. & ſub
nu. 116. & qu 125. num. 338. & 401. & 403.
Quia omiſſo, quod pater ille, qui occidit filium in
venatione, quia cucurbitabat nouercam, & ſic vxorem
patris, de quo in l. diuus, ff. ad leg. Pompeiam ad parri-
71 cid. non fecit hoc incontinenti, † ſed extra actum de-
licti, & tamen fuit punitus tantum pœna extraordina-
ria, per quem textum obſeruat Farinac. conſ. 65. nu. 5. vol.
1. non referre, ſi fiat ex interuallo, dico quod inconti-
72 nenti fieri dicitur, quod fit durante adhuc dolore, † &
ira, Farin. q. 125. n. 403. & q. 126. n 214 vbi licèt intercedãt
plures dies, & conſ 66. n 6. vol. 1. vbi ſi durat periculum.
Sed in actu ſucceſſiuo, prout quotidie non habere
debitum à marito, & ob id quotidie ſubeſſe cruciatui
iuſti appetitus generationis, & quotidie timere mor-
tem comminatam, quotidie, & ſingulis horis dicitur
73 durare † iuſtus dolor, & ſic reſpectu vltimi doloris
ſemper dicitur fieri incontinenti, quia in actibus ſuc-
74 ceſſiuis res ſemper dicitur integra, † & non plene per-
fecta reſpectu actus inſtantis, & futurorum, gloſ. in l.
1. §. interdum, in verbo conſtituitur, ff. de vſufruct. accreſ-
cend. benè Angel. cõſil 34. ſub num. 2 verſic. pro hoc, quia
in habentibus ſucceſſiuum effectum. Imola in l. Aquilius,
27. num. 2. verſ. nam interdum tra ſitio, ff. de donation. Io.
de Garronibus in rubr. C. de ſecund. nupt. ſub num. 97. in
parua impreſſione. Vnde quando hæc pericula imminent,
75 licere præuenire † occidendo, latè probat Aldouin conſ.
20. nu 191. cum ſeqq. & 194. & 195. vbi amplius dicit hoc
76 licere etiam ei qui cauſam dedit, † vt in vxore adulte-
ra, quæ videns maritum parare venenum poteſt illum
occidere. Neque hoc vltimum repugnat adductis ſu-
pra num. 68 quia hic vxor repellit exceſſum; nam licèt
maritus poſſit caſtigare vxorem adulteram, non poteſt
tamen eam occidere, l. nec in ea 22. §. final. ff. ad leg. Iul.
de adult. Farinac. de homicid qu. 121. num. 57.
Ex quibus omnibus in expedienda hac cauſa concludo
hanc inquiſitam non poſſe condemnari in pœnam ordi-
nariam mortis, vel mutilationis membrorum, aut cor-
poralis infamatoriæ.
Sicuti in ſimili obſeruauit Senatus Mediolani, qui

Digitized by Google

77 condemnauit † tantum in pœnam extraordinariam filium, qui per alium interfici fecerat patrem, ea ratione motus, quia probatum fuerat id iuſto dolore feciſſe, quia pater ſæpe verberibus in eum ſæuiebat, & ei denegabat alimenta nam iſte dolor erat ſucceſſiuus, & propterea excuſauit ab ordinaria pœna, licèt nec per ſe filius, nec in aliquo actu verberationis patrem necauerit, ita referent Menoch. *de arbitrar. caſu 356. num. 32.* & multos alios caſus refert *num. 56. in vltima impreſſione a. ditio- ibus locupletata,*

Condemnata fuit in pœnam extraordinariam pecuniariam, & ad ſta- dum in Monaſterio ad certum tempus.

ARGVMENTVM.

Reus quando debeat abſolui, quando condemnari, vel in pœnam ordinariam, vel extraordinariam, & quando torqueri, & ex quibus indicijs, & quot ſint genera indiciorum, & quomodo probentur. Et ſi reus ſit indiciatus ad torturam, nec poſſit torqueri propter ætatem, vel alia de cauſa, quomodo ſit expediendus, controuerſia migiſtralis.

SVMMARIVM.

1 *Condemnari in criminalibus nemo poteſt, niſi ſit confeſſus, vel conuictus.*

2 *Reus in criminalibus conuincitur teſtibus conteſtibus, vel apertiſſimis documentis, vel præſumptionibus, num. 3.*

4 *Præſumptiones iuris, & de iure ſufficiunt ad pœnam ordinariam in criminalibus, & harum exemplum, ibidem remiſſiuè.*

5 *Indicia indubitata, & violenta ſunt, quando iudex adeò informatur, vt aliter credere non poſſit niſi reum deliquiſſe, & habet quaſi ante oculos delictum, veluti in tabulla depictum, & num. 6.*

7 *Condemnari poteſt reus ex indicijs violentis, non tamen in pœnam ordinariam, ſed extraordinariam tantùm.*

8 *Indiciorum violentorum exempla.*

9 *Reus ex præſumptionibus leuibus, ſeu ſuſpicionibus, nec ordinaria, nec extraordinaria pœna puniri poteſt, ſed debet abſolui, & num. 34.*

10 *Præſumptiones, ſi ſunt ita vehementes, vt tranſeant in indicia ſufficientia ad torturam, ex eis reus torqueri poteſt, & debet num. 51.*

11 *Reus, ſi ſuſtinet in tortura, indicia dicuntur purgata, & debet abſolui, eo quia fiſcus non probauit, & num. 12.*

13 *Reus legitimè tortus, ſi fateatur delictum, punitur pœna ordinaria.*

14 *Reus indiciatus ad torturam, ſi nequeat torqueri, vel propter ætatem, vel aliquem defectum perſonæ, tunc poteſt puniri aliqua pœna leui extraordinaria. Quæ tamen opinio non tranſit ſine controuerſia, vt num. 18. & ſeqq.*

15 *Indicia indubitata, & præſumptiones violentæ quæ ſint, remittitur arbitrio iudicis. Tamen iudex debet eſſe circumſpectus, ne damnet animam ſuam, & ideò non debet arbitrari ea talia, niſi habeant circunſtantias, de quibus ibi remiſſiuè, num. 16.*

17 *Torqueri nequit decrepitus, vel qui eſt apertus in inguine.*

18 *Indicia, quando non ſunt ſufficientia vel ſi ſunt ſufficientia, reus non poteſt torqueri, tunc intrat concluſio, quod ſatius eſt impunitum facinus relinquere, quam innocentem condemnare.*

19 *Reus, quando non poteſt torqueri, ſecundum aliquos non condemnatur in aliquam pœnam, ſed dimittitur vel ſub fideiuſſione, vel ſimpliciter, donec emergat certitudo.*

20 *Seruo vindicanti libertatem ex teſtamento domini non conceditur iudicium liberale, quando dominus fuit necatus à familia, & ſi fuit datum differtur, donec cognitum fuerit, quis ex familia necauit ipſum dominum.*

21 *Deliquens præſumitur, qui arripuit fugam.*

22 *Delictum quando conſtat à quo commiſſum fuit, & is facere potuit cauſa propria, tunc non præſumitur, quod fecerit ex alterius mandato, vel inſtigatione.*

23 *Mandatum ad delinquendum regulariter non præſumitur.*

24 *Tractatus pro delicto committendo non præſumitur.*

25 *Delictum, quando conſtat à quo fuit commiſſum, & is habuit occaſionem faciendi cauſa propria, tunc non præſumitur contra alium pro eo torquendo, nec alij etiam inimici occiſi, contra quos alias adeſſent indicia ad torturam, poſſunt torqueri, & num. 26.*

27 *Filius non præſumitur deliquiſſe de mandato patris nec ſeruus de mandato domini, præſertim, ſi potuerunt facere cauſa propria, num. 28.*

29 *Pater tenetur obuiare filio volenti delinquere, alias punitur. Declaratur procedere ſi pater ſciat, ſecus ſi hoc ignoret, num. 30. Et in dubio præſumitur id ignorare, numer. 31.*

32 *Doli & delicti præſumptio ceſſat ex actu palàm facto.*

33 *Indicia debent eſſe particularia circa mandatum, & inſtigationem, quando de prædictis quis imputatur, nec ſufficit, quod alias foret indiciatus de principali delicto, ſi non conſtaret illud ab alio commiſſum fuiſſe.*

35 *Indicia ad torturam debent eſſe grauia, & talia, quæ fortiter moueant animum iudicis ad ita credendum. Et debent eſſe veriſimilia, probabilia, non leuia, aut perfunctoriæ, vrgentia, certa, clara, vt iudex ſit quaſi certus de delinquente, & nihil aliud deeſſe videatur, niſi illius confeſſio, numer. 36. Nec debent eſſe dubia, æquiuoca, & quæ multipliciter intelligi poſſint, num. 37.*

38 *Indicia ad torturam debent eſſe in ſuo genere perfecta, aliàs etiam mille non coniunguntur, maximè quando habent contrarias præſumptiones, num. 39.*

40 *Indicia ad torturam dicuntur in ſuo genere perfecta, quando, ſi ſunt remota, ſimpliciter, vel etiam valde inferentia ad delictum, ſed non proxima, probatur vnumquodque eorum per duos teſtes, qui ſint conteſtes, num. 43. & omni exceptione maiores, 44. quod procedit etiam in atrociſſimis, & occultis, num. 45. & 47. & ſi teſtes patiuntur aliquem defectum, non faciunt nec nimium indicium, num. 46. Contrarium, quod vbi concurrunt plura indicia etiam remota, nec probata per duos teſtes, quæ tendant ad eundem finem, reus torqueri poſſit, voluerunt multi, num. 41. & 48.*

42 *Indicia proxima, & immediata ad torturam probantur per vnum teſtem.*

49 *Indicia, ſi ſunt remota, non ſufficit vnum ad torquendum, ſed plura requiruntur.*

50 *Indicia, quæ ſunt ſufficientia ad torturam, reſidet in arbitrio iudicis. Iſtud tamen arbitrium non eſt liberum, ſed debet eſſe regulatum à iure, num. 52.*

51 *Indicia legitima ad torturam, vbi ſunt probata, iudex tenetur torquere reum, nec in hoc habet arbitrium non torquendi.*

53 *Iudex non poteſt torquere aliquem formando noua indicia ex ſuo capite, ſed tantùm ex approbatis à iure. Indicia legitima quæ dicantur ſub num. 53.*

54 *Iudex in arbitrandis indicijs ſemper debet ſequi æquitatem, & inclinare in mitiorem partem.*

55 *Indicia non eſſe ſufficientia ad torturam in dubio indicandum eſt.*

56 *Præſumptiones, vbi militant pro reo, tunc opus eſt fiſco vrgentioribus indicijs.*

57 *Indicia, vbi ſunt æqualia tam pro reo, quam pro fiſco, non poteſt eſſe locus torturæ.*

58 *Indicia fiſci contrarijs indicijs deſtruuntur.*

59 *Probatio, ſeu præſumptio rei dubia tollit concludentem fiſci.*

60 *Præſumptio iuris fortior eſt, & excludit præſumptionem hominis.*

61 *Filium habitare cum patre, bonum, & laudabile eſt.*

62 In-

Digitized by Google

62 *Indicium ad torturam non poteſt ſumi ex aliquo bono opere.*

63 *Malum non præſumitur ex bono.*

64 *Conuerſari cum proximo, & illum in domo receptare non eſt prohibitum, ſed opus charitatis.*

65 *Conuerſari, quando quis erat ſolitus cum delinquente, & habebat occaſionem conuerſandi cum illo, tunc nullum oritur indicium contra eum.*

66 *Conuerſatio ſola cum delinquente non facit indicium ad torturam.*

67 *Actus, vbi fieri potuit cum delicto, & ſine delicto, ſemper ſit interpretatio ad excluſionem delicti.*

68 *Actus, qui potuit fieri modo, & cauſa licita, & illicita, præſumitur factus modo, & ex cauſa licita excluſiua delicti.*

69 *Inimicitia capitali, quando reſultet, multum tribuitur arbitrio iudicis.*

70 *Inimicitia capitalis ſola non facit indicium ad torturam, niſi accedat aliquod aliud adminiculum.*

71 *Inimicitia capitalis non facit indicium, quando occiſus habebat plures inimicos, & conſtat de alio occiſore.*

72 *Indicia non poſſunt ſumi ex his, quæ ex accidenti contingunt.*

73 *Minæ debent probari concludenter per duos teſtes.*

74 *Minæ ob lubricum linguæ emiſſæ non faciunt indicium ad torturam.*

75 *Minæ non faciunt indicium ad torturam, quando minans non eſt potens, & ſolitus eas exequi. Limitatur non procedere, quando concurrunt alia adminicula, nu. 76.*

77 *Minæ non grauant, quando ſunt æquiuocæ; vt poſſint interpretari quem prouiſurum, vel vindicaturum mediante iuſtitia.*

78 *Minæ conditionales non faciunt indicium, niſi probetur conditio.*

79 *Minæ non faciunt indicium, quando minatus habebat alios inimicos.*

80 *Inditium non facit ſermo, & allocutio ordinaria cum delinquente.*

81 *Declarationi inquiſiti ſtatur circa eius dictum, vel confeſſionem dubiam.*

82 *Indicium oritur ex allocutione domini cum famulo. Declaratur non procedere, niſi pluribus concurrentibus, de quibus nu. 83.*

84 Topiaria *verbum ſignificat Giardiniera.*

85 *Verba* li rimedierò, *poſſunt, & debent intelligi ſine delicto.*

86 *Variatio non facit inditium, niſi reſpiciat delictum principale, vel circumſtantias ſubſtantiales.*

CONTROVERSIA CVI.

Regula eſt in criminalibus quem condemnari non
1 poſſe niſi ſit confeſſus, † aut conuictus, *cap. nos in quemquam, 1. vt cap. prohibentur, 14. §. final. 2 quæſt. 1. cap. conſuluiſti, 18. 2. quæſt. 5. l. qui ſententiam, 16.* & ibi Bald. *C. de pœnis,* Marſil. *conſil. 52. num. 3.* Farinac. *quæſt. 81. nu. 1.* Bertaz *conſil. crim. 187. ante num. 1.*

Conuincitur autem quis, vel teſtibus conteſtibus,
2 † aut apertiſſimis documentis, *l. final. Cod. de probationibus, cap. 2. ſciant cuncti, 2. quæſt. 8. d. l. qui ſententiam, 16.*
3 & ibi pariter Bald. *Cod. de pœnis, vel præſumptionibus.* † Caſtr. *conſ. 299. num. 1. vol. 2.* Caball. *reſolution. crimin. 288. num. 2.*

Præſumptiones verò, vel ſunt iuris, & de iure, quæ
4 æquiualent veræ probationi, & ſufficiunt † ad pœnam ordinariam, de quibus habemus exemplum *in l. ſi quis, 34. Cod. ad l. Iul. de adulter.* & de his tradunt Caſtr. *d. conſil. 299. num. 1. volum. 2.* Menoch. *lib. 1. præſumpt. quæſt. 97. num. 1.* Farinac. *quæſt. 86 numer. 52.* Cabal. *d. reſolution. crimin. 288. num. 2.*

5 Vel conſiſtunt in indicijs, † indubitatis, *d. l. final. Cod. de probat. & d. capit. 2. ſciant cuncti, 2. quæſt. 8.* & adeò
6 violentis, vt iudex aliter credere non poſſit, † niſi reum deliquiſſe, & videatur habere, vt inquit Natt. *conſil. 597. ſub numer. 24.* ante oculos delictum veluti in tabella depictum, & ex his quoque reum condemnari poſſe, non tamen pęna ordinaria, ſed extraordina-
7 ria, † docuerunt Gandin. *in tract. malefic. in tit. de præſumptionibus, & indicijs indubitatis,* Caſtrenſ. *d. conſil. 299. numer. 1. volum. 2.* Brun. *de indic. ad torturam, par. 1. quæſtio. 4.* Clar. *§. final. quæſt. 20. ſub numer. 6.* Menoch. *lib. 1. de præſumptio. quæſt 97. in ſexto caſu ſub numer 18.* Natt. *d. conſil. 597. ſub numer. 24. & ex profeſſo,* & latè Farinac. *quæſt. 86. num. 55. iunctis num. 67. & 110.* Caball. *reſolutio. criminal. 288. numer. 4. & 6.* Guazzin. *de defenſionibus*
8 *reor. defenſion. 30 cap. 41* exempla ponunt † doctores prædicti, præcipuè Brun. Natta, & Cabal de eo, qui viſus eſt exire pallidus thalamum, vel domum, quæ non habebat, niſi vnum oſtium, cum enſe nudo, & ſanguinolento, in qua domo poſtea quis occiſus repertus eſt. Aliud exemplum afferunt de eo, qui viſus eſt vibrare ictum contra alium cum enſe, nemo tamen vidit, quòd eum vulnerauerit, & nihilominus apparet eum vulneratum eſſe; & ante eos Bald. *in l. fi al num. 5. C. de probation.* Præſumunt enim doctores contra eum taliter, quod poſſit deueniri ad ſententiam condemnatoriam.

Si verò præſumptiones prædictæ poſſunt pati aliquam ambiguitatem, & poſſibile ſit contrarium, & reum non deliquiſſe, tunc amplius non dicuntur indicia indubitata, Farinac. *q. 36 num. 36. & 37.* ſed potius ſuſpiciones, & conſequenter ex illis nec ordinaria, nec
9 extraordinaria pœna condemnari † poteſt inquiſitus, ſed debet abſolui, *l. abſentem, 5. in princ. ff. de pœn.* Natt. *d. conſil. 597. ſub num. 24. verſ. ſed ex alijs,* Caſtrenſ. *d. conſil. 299. vol 2* Farinac. *d. q 86. num. 1. 10. & 67. & per totam dictam quæſtionem.*

Niſi talia indicia eſſent ſufficientia ad torturam, quia
10 tunc reus torquetur, † Farinac. *d. quæſt 86. ſub num. 84. & iuxta materiam indiciorum ad torturam traditam per eundem Farinac. qu. 37.*

Et ſi nihil emergat, & reus ſuſtineat, dicuntur pur-
11 gata † ipſa indicia, Clar. *§. final. qu. 64. num. 37.* Farinac. *quæſt. 40. numer. 2.* & reus abſoluitur, quia fiſcus non pro-
12 bauit, † *l. qui accuſare, 4. Cod. de edend.* vbi gloſ. *in verbo actore,* & Deci. *num. 13.* Alexand. *conſ. 1 ante num. 1. vol. 3.* Burſat. *conſ. 69. num. 1. & conſ. 367. num. 7.* Maſcard. *de probatio. conclu. 36. numer. 33* Pacian *in ſimili tractatu lib. 1. cap. 7. ſub numer 4. & in ſpecie,* Menoch. *lib. 3. de præſumpt. q. 97. ante num. 26.*

13 Si verò fateatur delictum, tunc punitur † pœna ordinaria tanquam confeſſus, vt dixi *in princip. num. 1.* & tradit Farinac. *q 81. nu. 2.*

Sed ſi extant inditia ad torturam, & reus vel propter ætatem decrepitam, vel aliud perſonæ impedimentum, vel alia quacunque de cauſa torqueri ne-
14 queat, tunc puniri poteſt † aliqua pęna leui extraordinaria ſecundum aliquos, ad quod ſolet allegari Bald. *in l. fin ſub num. mihi 15. verſic. ſi autem non adiungitur confeſſio, C. de probation. b.* quem ad verbum ſequitur Grammatic. *voto 15. num. 15.* Capic. *deciſ. 126. nu. 14* Menoch *de præſumpt. lib. 1. q. 97. ſub numer. 26.* & magis explicitè hoc docuerunt Baiard ad Clar. *qu 64 num. 72.* Farinac. *qu. 41. numer. 11.* Fabius Timeus *in additione ad Magon. deciſ. Luceuſ. 39. in prima additione,* Cabal. *reſolution. criminal. 288. num. 19* Guazzin. *de defenſion. reor. defenſion. 30. c. 41. num. 1.*

Reducendo igitur prædicta ad caſum inquiſitionis formatæ contra ſocerum, quod ipſe conquerendo ſæpius coram filijs, & præſertim vno ex eis de malis tractamentis generi erga filiam ipſius inquiſiti, & quod eundem inquiſitum, & eius agnationem vilipenderet, inſtigauerit vnum ex dictis ſuis filijs ad perpetrari faciendum homicidium ſecutum in dictum ſuum generum.

Nec non, nedum ſcienter tolerauerit, & non impediuerit eum interfieri, ſed etiam ſecretò habito tractatu cum dicto eius filio, dederit mandatum vni ſuo familiari de eo interficiendo, prout interfectus fuit, tacitè denique ratificauerit ipſum homicidium deambulando per ciuitatem, & loquendo quædam verba præmiſſa in inquiſitione cum dicto familiari aſſerto mandatario hoc indicantia.

Dico

Digitized by Google

Dico, quòd, cum nihil ex prædictis confeſſus fuerit,
nec de aliquo eorum fuerit per veras, & neceſſarias pro-
bationes conuictus à fiſco, neceſſe eſt, quod ſi ipſe fiſcus
intendit eum condemnare in aliquam pęnam, fundet
intentionem ſuam in indicijs, & præſumptionibus epilo-
gatis in interrogatorio facto eidem inquiſitio in quarto
eius conſtituto, quod eſt vltimum omnium.

Quæ vtique nedum non ſufficiunt ad cauſanda illa in-
dubitata indicia, ex quibus dixi *nu. 7.* reum condemnari
poſſe in pęnam extraordinariam, ſed nec etiam ad facien-
dum indicium ad torturam.

Nam, ſi indicia indubitata ſunt illa, quæ non patiun-
tur iudicem flectere animum ad innocentiam rei, tan-
quam ferè videat, vt in ſpeculo, ipſum committentem
delictum, & talia non dicantur, ſi habeant poſſibili-
tatem in contrarium, vt dicebam, *num. 8. in fine, & n. 9.*
Profectò nos verſamur extra hunc caſum, quia non ſo-
lum ſunt ambigua, & patiuntur poſſibilitatem contra-
riam, ſed etiam habent præſumptionem iuris contra
ſe, quod inde apparebit, ſi demonſtrauero ea nec etiam
eſſe ſufficientia ad torturam, & mihi perſuadeo fiſcum
in hoc capite non conſtituere ſuum fundamentum,
15 quia, etſi iudicis arbitrio remittatur. † quæ ſint indi-
cia indubitata, & præſumptiones violentæ, Farinac.
quæſt. 86. num 91. tamen *num. 92.* admonet iudicem, vt
16 caueat, ne illud arbitrium damnet † animam ſuam in
perpetuum, & faciat præſuppoſitum, vt nunquam ad
talem condemnationem deueniat, niſi indicia ſint in-
dubitata, & talia qualia ipſe deſcripſit, *d. qu. 86. num. 67.
& quæſt. 36. num 36.* & ego ſuperius retuli *num. 5. 6. & ante
num. 15.*

Exiſtimo igitur totam difficultatem in hoc verſari,
quod cùm inquiſitus ſit ætatis annorum ſeptuaginta
17 quatuor, & in inguine apertus, ob idque torqueri † ne-
queat *l. ſi quis in graui, 3. §. ignoſcitur, ff. ad Sillanian.* Ber-
tazzol. *conſ. crimi al. 102. num. 4.* Farinac. *quæſt. 41. num.
24. 25. & 53.* poſſit puniri aliqua pœna extraordinaria,
quaſi habeat indicia ad torturam contra ſe, quæ purgare
non poſſit *iuxta ſuperius deducta, nu 14.*

In quo puncto, etſi non improbabiliter dici poſſet
non eſſe veram dictam opinionem, quòd, qui habet
indicia ad torturam contra ſe, ſi aliquo priuilegio, vel
defectu, aut impedimento torqueri nequeat, poſſit ni
hilominus condemnari in aliquam pęnam extraordi-
nariam, quia certi non ſumus ex illis indicijs illum
deliquiſſe, & vbi indicium eſt dubitatum, quia deli
ctum poteſt eſſe, & non eſſe commiſſum à ſuſpecto,
18 tunc quis condemnari non poteſt, † quia eo caſu ſatius
eſt impunitum relinqui facinus nocentis, quàm inno-
centem condemnare, vt eſt textus in verbis *in l. abſen-
tem, 5. in princip. ff. de pœnis,* & animaduertit Franciſc.
Brun. *in tractat. de iudicijs ad torturam, parte 1. quæſtion.
4. numer. 1.* Et ideò Gomeſi. *variar. reſolution. tom 3. capit.
3. num. 28.* parificans iſtos duos caſus, vel quòd quis
fuerit tortus, & non confeſſus, vel quòd habuerit
contra ſe indicia ad torturam, ſed fuerit perſona talis,
quæ de iure torqueri non potuerit, recitat multos te-
nentes, & atteſtantes communiter ita practicari, quòd
19 reus dimittatur † vel ſub fideiuſſione, vel ſimpliciter,
donec ſucceſſiuo tempore appareat ex probationibus
fortè emerſuris ipſum eſſe innocentem, vel culpabi-
lem, pro qua opinione benè facit textus, *in l. liberis, 7.*
20 *§. ſunt, & alio, ff. de liberal cauſ.* ibi, † *Sed etſi datum fue-
rit, quia dubitatur vtrum nocens ſit, an innocens, defertur
liberalem iudicium, donec conſtet de morte eius, qui necatus
eſt. apparebit enim vtrum ſupplicio ſit afficiendus, an non;*
licet poſtea ipſe Gomeſ hanc opinionem non ſequatur,
ex quibus apparet non eſſe tutam dictam ſententiam, &
probabiliter poſſe ſuſtineri contrarium.

Nihilominus ea admiſſa pro vera, concludo, quod in-
quiſitus nulla ratione, etiamſi nullum haberet impedi-
mentum, poſſet torqueri pro impicto delicto, & conſe-
quenter, quod non poſſit puniri aliqua pęna extraordi-
naria.

Namque conſtat ex proceſſu, & admittitur etiam,
in inquiſitione, alium fuiſſe, qui inuenit occiſores,
conſtat etiam quòd id fecit cauſa propria, cum ſibi ad
animum auocaſſet iniuriam ſororis, & malos tractatus
mariti erga eam, & communem iniuriam familiæ, quam
ipſe occiſus vilipendebat.

Quando autem conſtat de certo delinquente, qui
21 etiam ille præſumitur, † qui fugam arripuit, Bald. *in
l. voluntas, 7. in fine, cod. de fideicommiſſ.* Marſil. *in ſua
practic. §. diligenter, numer. 48.* Bertazzol. *conſil. crimi-
nal. 133. numer. 6.* Fachine. *conſil. 83. numer. 10. volum. 3.*
Iſque potuit facere delictum nomine, & cauſa pro-
22 pria, tunc non præſumitur contra alium, † nec ex
mandato, aut inſtigatione alterius illud feciſſe, ſed
tantum motu proprio, & pro ſuo intereſſe, vt argu-
mento textus *in l. & magis, 4. ff. de ſolutionibus,* tradunt
Natta. *conſ. 161. ſub num. 8.* Decian. *conſ. 104. num 33. vol.
3* Honded. *conſ. 87. numer. 74. & conſ. 96. num 65. volum. 2.*
Burſat. *conſ. 216 paulò ante num 84.* Farinac. *q 44 numer. 1.*
Peregr. *conſil 103. num. 22. vol. 2.* Mar. Anton. *lib. 3. reſol. 27.
num. 10.*

Et eò magis, cùm etiam regulariter mandatum ad
23 delinquendum non præſumatur, † *cap cum ad ſedem,
15.* & ibi gloſ. *in verb. interdictum circa medium de re-
ſtit. ſpoliat.* Bald. *conſ. 383. numer. 5. volum 5.* Boſſ. *in tit.
de ma dat. ad occidend. numer. 39.* Honded. *conſ 88 num.
22. & conſil. 96. numer. 38. volum. 2.* Farinac. *quæſt. 134.
num. 68.*

24 Sicuti nec præſumitur † tractatus pro delicto, vel ad
delictum, idem Farinac. *qu. 96. nu. 75.*

Et quod, vbi conſtat de delinquente, qui fecit cau-
25 ſa propria, non poſſint † torqueri alij etiam inimici
ipſius occiſi, contra quos alias adeſſent indicia ad tor-
turam, tradunt Eugen. *conſ. 27. n. 33. vol. 1.* vbi dicit, quod
nimis durum eſſet omnes inimicos occiſi torqueri, quan-
do repertus eſt delinquens, & loquitur apprimè ad pro-
poſitum illius caſus; idem Eugen. *conſ. 76. num. 36 vol. 1.*
Farinac. *qu 49. num. 1 9.* vbi, quod tunc non præſumitur
26 † contra alium ad torquendum, Honded. *d. conſ. 96. n. 65.
volum 2.*

Eademque procedunt etiam in filio delinquente,
27 quia is non præſumitur † deliquiſſe de mandato patris,
ſicuti nec ſeruus de mandato domini, Menoch. *libr. 5.
præſumpt 27. numer 2. cum ſeqq.* Baiard. *ad Clar. quæſt. 86.
num. 7.* Farinac. *conſ. 80 ſub numer. 2 volum. 1. & qu. 134.
num. 67* vbi *num. 72.* profitetur hanc eſſe veriorem, &
communiorem opinionem, maximè, ſi filius, vel ſer-
28 uus habuit † occaſionem faciendi cauſa propria, Gram-
matic. *conſil Criminal. 63. & vot 6. ſub numer. 19.* Alciat.
conſ. 20. ſub num. 10. verſic. Tertium dicium, lib. 7. alias
eſt *conſil. 468 ſub num. 3. & 4.* Burſa. *conſil. 216. numer 83.
in fin.* Eugen. & Honded. *in dictis conſilijs ſuprà proximè
citatis.*

29 Et licèt pater teneatur † obuiare filio volenti delin-
quere, & illum impedire, alias punitur, Farinac. *qu. 51.
num. 40.*

30 Attamen id verum eſt, ſi pater ſciat † illum velle
committere delictum, ſecus ſi ignorat, idem Farinac.
quæſt. 51. num. 61 vbi ſubdit in dubio ignorantiam præ-
31 ſumi † niſi probetur ſcientia, *per regulam l verius, 21. ff.
de probationib.*

Quæ ſcientia in propoſito nedum non eſt probata,
ſed immo potius conſtat de ignorantia, ex quo delin-
quens quantum potuit, ſtuduit, ne hoc à ſuis reſciretur,
vt ex proceſſu palàm ſit.

Addamus, quòd ſi hoc actum fuiſſet cum ipſo inquiſi-
to, eius filius non habuiſſet neceſſe quærere aliunde
pecunias pro ſatisfaciendo interfectoribus, quia eas ha-
buiſſet veriſimiliter à patre, negotium non fuiſſet parti-
cipatum cum adoleſcentulo pariter inquiſito, quo ſa-
pit maximam, & iuuenilem imprudentiam, veriſimili-
ter filius inquiſiti feciſſet aliquod verbum cum ſorore,
cum qua omnia, & maiora communicauit, quæ tamen
hoc negat, nec ipſe inquiſitus permiſiſſet, quod filia duo-
bus diebus ante homicidium miſiſſet ad eum duos ſaccos
pan-

Digitized by Google

pannorum, quia dubitaſſet, ne ex eis reſultaret aliqua
ſuſpicio, ex quo tamen actu palam facto, qui alias po-
32 tuiſſet parere aliquod indicium † ceſſat præſumptio do-
li, & delicti, Farinac. qu. 89 n 63.

Prædictis autem probationibus, & iuris præſumptio-
nibus nequaquam officiunt aſſerta indicia, quibus per
fiſcum fortè prætenditur locum fore torturæ contra in-
quiſitum, niſi obſtarent dicta impedimenta ætatis, &
rupturæ in inguine, vt facile demonſtrabo ſi prius duo
præmiſero.

Alterum, quod vbi alias ipſe inquiſitus eſſet grauа-
tus (quod non fateor) aliquibus indicijs de hoc ho-
micidio, ſi non conſtaret de occiſore, tamen, cum ap-
pareat de interfectoribus, & quo mandante id fece-
rint, & ex cauſa propria ipſius mandatoris, non eſt
quærendum amplius an gerere ipſe fecerit, vel fieri
fecerit hoc homicidium, quia de contrario apparet; ſed
tantùm quæri poteſt, an fuerit particeps, ſocius, vel de-
derit aliquod particulare mandatum filio, vel alijs, quo
caſu non ſufficiunt, nec releuant indicia, quæ in gene-
re eum aggrauaſſent de ipſo homicidio, vbi non ap-
33 paruiſſet alter auctor, ſed neceſſaria ſunt † indicia par-
ticularia ad participationem, vel ad tractatum præce-
dentem cum pluribus perſonis, vt non obſcurè docuit
Farinac. q 3. *ante num. 6. verſic. Non obſtat ſi diceretur; &
qu. 37 ſub num. 6.* dum dicit, quod indicia debent eſſe infe-
rentia ad delictum, de quo agitur, & melius *q. 40. ſub nu.
26. & q. 43. nu. 52 53. ſu. num. 74. & num.* 110. idem *conſil.*
138. *ſub nu. 25. verſ. vel verius, vol. 2.*

Et ratio eſt manifeſta, quia, cum tunc fiſcus inqui-
rat eum vti participem, non autem vti principalem au-
ctorem, ſi vult eum torquere, neceſſe eſt etiam, quod
indicia reſpiciant hanc participationem, & tractatum,
quæ profectò nulla in hoc proceſſu particularia de hoc
extant, quidquid dici poſſet de aliquibus generalibus
potius ſuſpicionibus, quàm indicijs ad hoc non tenden-
34 tibus, quæ expectant abſolutionem, † non autem con-
demnationem, iuxta textum *in 3. l. ab, eutem, 5. in princip.
ff. de pœnis.*

Alterum præmiſſum eſt, quòd indicia ad torturam
35 debent eſſe grauia, & talia, quæ fortiter moueant †
animum iudicis ad ita credendum, Farinac *quæſt. 36.
num* 33. & eſſe debent veriſimilia, probabilia, non leuia,
aut perfunctoria, ſed grauia, vrgentia, certa, clara, &
36 luce (vt aiunt) meridiana clariora, † in tantum, vt iu-
dex non ſolùm ſit quaſi certus de delinquente, ſed ni-
hil aliud ſibi deeſſe videatur, niſi eiuſdem rei confeſſio,
l. 1. in princip. ibi, *vt ſola confeſſio ſeruorum deeſſe videa-
tur, ff. de quæſtionib, l. milites,* 8. *§. oportet,* ibi, *ſed argu-
mentis primum veriſimilibus, probabilibuſque vti, & ſi
his velut certis indicijs ad uſi, C. eod. tit. de quæſtionib. l.
cum cognitionaliter,* 3. in illis verbis, *ſi præſtita fuerint ex
tanto ſcelere argumenta, vt videantur accedere ad veriſi-
milia, cauſa criminis, a quoque mulier torquebitur, Cod.
dicto tit. de quæſtionib.* per quæ iura ita formiter docet
Farinac. *qu. 37 numer* 2. Bertaz. *conſil. criminal.* 8 *numer.*
37. & 38. Burlat. *conſil.* 306. *ſub num.* 9. & 15. ſubditque
Farinac. *dict. qu. 37. ſub numer.* 6. quod non debent eſſe du-
37 bia, † æquiuoca, & quæ multipliciter intelligi poſſint,
Intelligendo debere eſſe certa, & clara in ſuo genere
vti indicia, quæ alias eſſent perfectæ probationes, vt
declarat idem Farinac. *ibidem numer.* 5. & 6. & ante
eum Bald. quem ipſe non allegat, *conſil.* 364. *numer.* 2.
volum. 3.

Debentque hæc indicia eſſe in ſuo genere perfecta,
alias etiamſi eſſent mille imperfecta, non coniunge-
38 rentur † ad faciendum indicium ſufficiens ad tortu-
ram, Malpaſ. *conſ.* 110. *num.* 14 15. & 16. *volum.* 1. *crimin.
diuerſor. magn. impreſſ.* vbi dicit hoc maximè verum eſſe,
39 quando talia indicia imperfecta habent † contrarias con-
iecturas, idem quod indicia debeant eſſe in ſuo genere
perfecta, alias non coniungantur, docuit Alexand. *conſ.*
12. *ſub n.* 19. *vol.* 1. Marſil. *conſ.* 30. *ſub n.* 46. *verſ. Non obſtat,
cum ſeqq.* Cabal. *reſ. crimin.* 200. *n.* 139 Farinac. *q.* 86. *n.* 95.
& ante eos Bald. *conſ.* 401. *n.* 8. *vol.* 5.

Dicunturque in ſuo genere perfecta, quando, ſi
ſunt remota ſimpliciter, vel etiam valde inferentia ad
delictum, ſed non verè proxima, vnumquodque eo-
40 rum probatur † per duos teſtes, Angel. *de maleſic. in
verb. quod fama public. numer.* 10. Menoch. *de præſumptio.
lib.* 1. *quæſtio.* 91. *num.* 2. Farinac. *qu.* 37. *numer.* 13. 42. & 70.
In quo tamen non conueniunt Caball. caſu 193. &
Guazzin. *de reor. defenſion. defenſ.* 30. *cap.* 32. vbi volunt,
41 quod ex multis indicijs remotis etiam non probatis †
per duos teſtes poſſit deueniri ad torturam, quando
tendunt ad eundem finem, ſequitur Caſtill. *deciſ.* 150.
num. 23.

42 Si verò ſunt proxima, & immediata, probantur † ſal-
tem per vnum teſtem, Angel. *de maleſi. in verb. fama pu-
blica, ſub nu.* 10. *nu.* 14. Menoch. *d. lib.* 1. *de præſumptio. qu.*
89 *nu.* 4. Farinac. *q.* 37 *nu.* 54.

43 Qui teſtes debent, † eſſe conteſtes, *l. qui ſententiam,*
16. & ibi Bald. *C. de pœnis,* idem Farinac. *dict. qu.* 37. *n.* 33.
& omni exceptione maiores, nulla laborantes ſuſpi-
cione, vel macula, Bald. *in l. fin. ſub num* 9. *C. de p oba-
44 tion.* Caſtr. *conſ.* 273. *num.* 3. *vol.* 1. † Menoch. *dicto lib.* 1. *q.*
91. *ſub nu.* 5. & 6. Farinac. *d. quæſtio.* 37. *num.* 18. & 23. vbi
45 *num.* 31. ampliat etiam in atrociſſimis, † & *conſ.* 37. *ſub
num.* 22. & *conſ.* 78. *ſub num.* 15. & 32. vbi dicit, quod te-
46 ſtes patientes aliquem defectum non faciunt, † nec
minimum indicium. Idque etiam in criminibus occul-
47 tis † idem *d. qu.* 37. *num.* 58. 60. & 63. Cæphal. *conſ.* 133.
num. 32. Caball. *caſu* 200. *num.* 141. & 142. in quo tamen
caſu delicti occulti non verſamur, cum de die fuerit com-
miſſum in agris, vbi plures reperiebantur.

Vbi tamen multa ſunt indicia tendentia ad eundem
48 finem, hæc non curant, † Cabal Guazin. & Caſtil. vt
dixi paulo ſuprà *numer.* 41. & idem Guazzin. *dicta defen-
ſion.* 30. *cap.* 4. *num.* 13. vbi quando plura ſunt indicia re-
mota non requirit, quod ſit probata per teſtes con-
teſtes.

Et quando indicia ſunt remota non ſufficit vnum tan-
49 tum, ſed plura requiruntur, † vel alia adminicula ſuffi-
cienter iuſtificata, Bartol. *in l. final. nu.* 6. & ibi Blanc. *nu.* 43.
ff. de qu. Farinac. *d. qu.* 37. *num.* 4. 44. & 45. Regner. Sextin.
inter conſilia Academ Marpurgen. conſ. 16. *num* 98. *vol.* 2.
Guazzin. *de defenſ. reor. defenſion.* 30. *cap.* 14. *nu.* 12. Cabal.
reſolut. crimin. caſu 200. *n.* 130.

50 Et licèt reſideat in arbitrio iudicis quæ † ſint indi-
cia ſufficientia ad torturam, Albert Gandin *in tract. de
maleſic. in titul. de q æſtion. n. m.* 14. *verſ. ſed quæro qu* 4. &
qualia, Auguſtin. de Arimin. ad Angel. *de maleſic. in ver-
bo, fama publica. ſub num.* 30. Menoch. *de arbitrar. caſu*
270 *num.* 3. Farinac. *d qu.* 37. *nu* 192 intelligendo de indi-
cijs facti non autem iuris, & probatis, quia in illis iudex
51 non poteſt † non torquere, Guazzin. *de defenſionibus reor.
defenſione* 30. *cap.* 4. *nu.* 11.

Attamen idem Farinac. *dict. qu.* 37. *numer.* 193. ex in-
finitorum ſententia declarat illud arbitrium non eſſe
52 liberum, & abſolutum, ſed iure, † & æquitati aſtrictum;
53 & ob id *numer.* 199 infert iudicem non poſſe torquere †
aliquem formando noua indicia ex ſuo capite, ſed tan-
tum inhærendo indicijs à iure approbatis, & legitima
indicia dicuntur, quæ ſunt approbata à lege, vel à do-
ctoribus communiter, Scaccia *de iudic. lib.* 3. *cap.* 1. 84.
num 8.

Atque, vt ſubdit Farinac. *d. qu.* 37. *num.* 195. & 196. in
54 eis arbitrandis ſemper debet † ſequi æquitatem, & in-
clinare in mitiorem partem, quod voluit etiam Cacher.
deciſ. 71. *ſub nu.* 18. & 59.

55 Et in dubio iudicandum eſt inditia non † eſſe ſufficien-
tia ad torturam, Boſſi *in titul. de in ditijs, numer.* 72. Cabal.
reſolution. criminal. 200 *num.* 145. & facit Guazzin. *de de-
fenſion. reor. defenſion.* 29 *cap.* 2. *nu.* 4.

Et vbi pro reo adſunt inditia, & præſumptiones,
56 † tunc opus eſt fiſco indicijs vrgentioribus, nec ſufficiunt
regularia, Farinac. *qu.* 38. *ſub num.* 112. & vbi ſunt æqua-
57 lia non poteſt eſſe locus torturæ, † & multò minus ſi ſunt
grauiora; Bertaz. *conſ. crimin.* 225. *num.* 6. quæ inditia fi-
58 ſci contrarijs inditijs deſtruuntur; † & confunduntur,
Bartol.

Digitized by Google

Bartol. *in l.1.§.1.num.2.in ſecundo notabili, ff. de quaſtio.* Fa-
rinac. *d.qu.38.numer.110. cum ſeqq.* Guazzin. *de defenſio.
reor. defenſ. 29. cap.2.*

59 Immò dubia probatio, ſeu præſumptio rei tollit †
concludentem fiſci, Farinac *qu.86.num.76* vbi *num.*106.
docet præſumptionem iuris ſemper eſſe fortiorem, &
60 excludere † præſumptionem hominis, quam quidem
præſumptionem iuris militare pro iſto inquiſito demon-
ſtraui ſupra *num.* 21. & 22.

His ita premiſſis percurramus nunc ſingula fiſci moti-
ua perſtricta in dicto quarto eius conſtituto.

Primum eſt, quod filius, qui præſupponitur auctor,
habitabat cum iſto inquiſito eius patre. Verum cum
61 ſit quid bonum, & laudabile, † quod filius habitet cum
patre, ex traditis per Farinac. *qu.*133. *numer.*58 ex bono
62 opere non poteſt ſumi † inditium delicti, & ad tortu-
ram, Farinac *qu.* 7 *ſub nu.* 8. quia ex bono non præſumi-
63 tur malum; † Specul. *in tit. de præſumpt. §. ſpecies, num.* 10;
Maſcard *in verbo, Bonum, concl.*223.*n.*3.

Secundum eſt, quia vnus ex occiſoribus conuerſabatur
cum inquiſito, & in eius domo ſed iſtud quoque tollitur
ex precedenti ratione, quod conuerſari amicabiliter cum
proximo, & illum in domo receptare non eſt prohibitum
64 ſed eſt opus charitatis cum homo homini ad benefacien-
dum aſtringatur, vt per Farinac. *d.qu.*133. *nu.*58. Ideò ex
hoc bono opere non poteſt reſultare inditium mali, vt
paulò ſupra dicebam.

Præterea, cum appareat de cauſa conuerſandi occaſio-
65 ne quorundam ſeruitorum iam multis annis, ceſſat † ſuſ-
picio, Menoch. *de præſumpt. lib.* 1.*q.*89.*n.*97 poſt Ioan. de
Amic. *conſ.*7.*n.*34.*et* 35.

66 Et in omnem cauſa conuerſatio non facit † inditium ad
torturam, Farinac *q.*52.*n* 88.

Tertium deducit inditium fiſcus inde, quod filia vxor
occiſi duobus diebus ante homicidium tranſmiſit ad
domum inquiſiti duos ſaccos pannorum.

Sed, vt ſuperius dicebam *in verſic. Addamus quod ſi
hoc actum. ſub nu.* 31. ego ex hoc arguo innocentiam in-
quiſiti, quia non eſt veriſimile, quod ſi ipſe fuiſſet par-
ticeps huius delicti permiſiſſet dictos pannos ad do-
mum ſuam traſportari, nec filia tranſmiſiſſet, ſi ſci-
uiſſet hoc homicidium tam breui tempore ſecuturum, &
tamen, vt dicebam *ſub num.*35. *et* 36. indicia debent eſſe
veriſimilia.

Verum hoc omiſſo, dico, quod, cum appareat de alia
vera cauſa huius tranſmiſſionis diuerſa à delicto, nem-
pè quia ipſa volebat recedere à marito, & ſe conferre
ad domum paternam propter mala tractamenta illius,
ceſſat omne inditium delicti, quia vbi actus potuit fie-
67 ri cum delicto, & ſine delicto, ſemper fit † interpreta-
tio ad excluſionem delicti, *argumento l. meritò*, 51. *ff. pro
ſocio*, Bart. *in l. non ſolum*, 8 §. *ſed vt probari, ſub num.*2 *ff.
de nou. oper. nuntiation* Menoch. *lib.*5. *præſumpt.*2. & vbi
68 potuit fieri modo licito, & illicito, præſumitur † factus
modo, & ex cauſa licita, & excluſiuà delicti. Crot. *conſil.*
41, *num.*15. *et conſ.*47 *num.*26. Socin. iun. *conſ.*83. *num.* 4.
vol 2.

Quartum indicium eſt, quòd cauſa odij vxoris con-
tra maritum propter mala tractamenta erat communis
patri, qui ea valde ægrè ferebat, & ſæpe domi & foris de
hoc conqueſtus eſt, profitendo ipſum pœnitere eam di-
cto ſuo genero dediſſe in vxorem.

Certè, ſi veritatis oculo conſiderabimus dictas quere-
las, & verba teſtium, & ipſius inquiſiti in ſuis conſtitutis,
aliud non deprehendemus, niſi quod ipſe maximum do-
lorem habebat huius mali tractamenti, verum non
cogitabat vindictam, ſed tantum reſipiſcentiam in ge-
nero, & cùm multum tribuatur arbitrio iudicis, quando
69 reſultet † inimicitia capitalis, vt per Farinac. *quæſt* 49.
*num.*86. profectò crediderim eum arbitraturum ſoce-
rum quidem doluiſſe, ſed nullam meditatum fuiſſe vindi-
ctam, præſertim cùm eſſet ſenex decrepitus.

Sed vbi dici poſſet reſſultaſſe inimicitiam capitalem,
dico primò, quod illa ſola non ſufficit, niſi accedente
70 † aliquo alio adminiculo, Auguſtin. de Arimin. ad An-
gel. *de maleſic. in verb. quod fama publica, ſub n.*50. Farinac.
*d. quæſt.*49.*nu.*101.

Verùm diluendo omnino obiectum, ceſſat tale indi-
71 cium, quando occiſus habebat † plures inimicos, & con-
ſtat de alio occiſore, vt limitat Farinac. *d.qu.*49.*n.*114. *&*
119. dixi ſupra *nu.*21.22 *&* 25.

Nec poſtea tale indicium releuat ad præſumendum
participationem, & tractatum, quia, vt dixi *n.*33. indicia
debent eſſe particularia, & particulariter inferentia ad
participationem, & tractatum, & inſtigationem, non an-
tem generalia ad inimicitiam.

Quintum indicium inde deducitur, quòd eò mane
homicidij fuit tranſmiſſa rheda pro abducenda filia. Iſtud
arguit potius ſignum innocentiæ, quia ſi ſciuiſſet de ho-
micidio ſecuto, vel ſecuturo dicto mane, nemo ex ſuis
acceſſiſſet ad eam, & cùm id ex accidenti contingere po-
tuerit, provt verè contigit, quia diebus antecedentibus
continuatis nuntijs ipſa procurabat diſcedere, inde non
oritur aliquod indicium ad torturam, quia indicia ſumi
72 non poſſunt † ex his quæ ex accidenti contingunt, Vulpel.
conſ 97.*n.*3. Farinac. *qu.*37.*n.*7.

Præterquam quod caroccia non erat ipſius inquiſi-
ti, ſed vnius ex eius filijs ab eo ſeparatim degentis, &
nullatenus de hoc delicto complicis, nec fuit miſſa ab ipſo
inquiſito.

Sextum eſt indicium ex minis inquiſiti paulò antè ſe-
cutis contra ipſum generum, quæ tamen vbi in proceſſu
probentur ignoro, cum tamen per duos teſtes conclu-
73 denter probari debeant, † Iacob Nouell. *in tract. ad de-
fenſam in tit. an iud. cia pro reo danda ſint, numer.*78. *fol.
mihi.*63. Bertaz. *conſil. criminal.*116. *nu.*18. Farinac. *qu.*50.
*num.*40.

Sed vbi probarentur, non facerent indicium tan-
74 quam ob lubricum linguæ emiſſæ, † vt de ſolito inqui-
ſiti probant teſtes examinati ad defenſam, argumento
textu *in l. famoſi*, 7. ibi, *nec lubricum linguæ ad pœnam
facile trahendum eſt, ff. ad l. g. Iulian Maieſtat.* Menoch.
*lib.*1. *de præſumpt quæſt.*89. *num.*65. Farinac. *d. quæſtion.*50.
*nu.*27. Bertrand. *conſil.*61. *nu.*2. *par.* 1. *ſecundi vol.* vbi ci-
tat illud, *ſæpe minus faciunt homines, qui magna minan-
tur*; nec faciunt indicium quando minans non eſt per-
75 ſona potens, malæ vitæ, & ſolitus † minas exequi,
qualis non eſt inquiſitus, argumento *l. metum*, 9. & ibi
gloſ. *in verbo ſactationibus*, & doctores poſt eam, C. *quod
met. cauſ. & in d.l. famoſi*, 7. ibi, *nam & perſona ſpectanda
eſt, an potuerit facere, & an ante quid fecerit, ff. ad leg. Iu-
liam Maieſtat.* Guid. de Suzaria *in tractat. de indicijs, &
tortura nu.*34 Marſil. *in ſua practica* 1 §. *diligenter ſub num.*
85. quos cum alijs multis ad hoc adducit, & teſtatur
de communi Farinac. *qu.*50. *nu* 9. Qui & ſi limitet *nu.*11.
76 hoc non procedere † quando concurrunt alia adminicu-
la, tamen hic nulla adſunt ſufficientia, & ſi quæ ſunt, de-
ſtruuntur ex ſtatim dicendis.

Nec pariter attenduntur minæ, quando ſunt æqui-
uocæ, ita quod poſſint interpretari, vt quis velit vin-
77 dicare, vel prouidere mediante iuſtitia, † vt per tex-
tum *in l. vxor*, 4. & ibi gloſ vbi vindicta fit adito iudice,
C de his qui accuſar. non poſſunt, tradunt Deci. *conſ.*188.
alias 189 *ſub nu.*16. Alex. pariter *conſ.*188. *num.*7. *volum.*7.
Crauet *conſil.*151. *ſub numer.*18. *verſic. facit, quod notabili-
ter*, Natta *conſ.*42. *num.*3. Menoch. *de præſumptio. libr.*1.
*qu.*89. *nu.*66. Farinac. *qu.*50 *nu.*18. Bertrand. *conſ.*61. *num.*1.
*par.*1 *ſecundi voluminis*, Guazzin *de defenſion. reor. defenſ.*
29. *cap.*2. *ſub nu.*19. *verſic. ſecunda eſt illatio.*

Provt nec releuant minæ, quando ſunt conditiona-
78 les, † niſi probata conditione, Bertrand. *conſil.*137. *ſub
num.*12. *parte* 1. *ſecundi volum.* Foller. *in ſua practic. in
verb. ita quod ſororem venenauit, num.*26. Farinac. *qu* 50.
num 32.

Et denique minæ non grauant, quando occiſus ha-
79 bebat † alios inimicos, & multò magis, ſi conſtat ab
alio fuiſſe interfectum, per ea, quæ deduxi *in quarto
inditio de inimicitia*, & per tradita à Farinac. *qu.* 50.
*num.*12.

Se-

Digitized by Google

Septimum eſt indicium, quòd ante amaram querelam, quam habuit cum vno teſte examinato, ſolus cum ſolo ſermonem habuit cum vno ex occiſoribus, & cum eodem ſolo poſt dictam quærimoniam ſecretò locutus eſt.

Reſpondetur, quòd nec ex ipſo teſte, nec aliunde apparet de aliqua ſecreta ſermocinatione, ſed de ſer-
80 mone ordinario, qui non facit † indicium ad torturam. Bald. *in l. non hoc, 4 ſub nu. 6.* ibi, *vt ola fugn, colloquium, & his ſimilia. C. vnde legitimi.* Io. de Amic. *conſil. 134. nu. 4.* Farinac. *qu. 134 numer. 58. & 60.* Præcipuè, quia vt dicebam *numer 72.* ea, quæ ex accidenti contingunt, non præbent indicium alicuius delicti, & quia inquiſitus declarauit quem ſermonem habuerit cum eo, qui fuit de re licita, & longè diuerſa ab hoc negotio, cuius
81 declarationi ſtandum † videtur per tradita à Farin. *qu. 81. nu. 317.*

Et quamuis quandoque ex allocutione domini cum
82 famulo præſumatur mandatum ad delictum, † ſaltem ad torquendum, Farinac. *qu. 134. num. 56.* tamen multa concurrere debent, nempe, quod ſit dominus, & ſeruus quod allocutio ſit ſecreta ad aures, quod præcedat capitalis inimicitia cum offenſo, quòd ſequatur incontinenti
83 delictum † antequam ſeruus diuertat ad alios extraneos actus, Farinac *d. qu. 134. nu. 56. 57. & 63.* quorum requiſitorum nullum hic verificatur.

Sed tollitur omnis difficultas, quia, cum conſtet à quo ille, quem allocutus eſt inquiſitus, habuerit mandatum, ceſſat præſumptio contra illum, quia, vt ſuperius deduxi *num 22.* data occaſione, & cauſa in eo, qui fecit, vel fieri fecit delictum, non præſumitur contra alium.

Octauum eſt indicium, quia inquiſitus Giardineriæ,
84 ſeu vt latinè † vocat Menoch. *lib. 4. præſumptio. 54. ſub num. 27.* Topiariæ, de quo verbo *Topiaria* eſt text. *in l. instrument. 8* alias incipit *instrumento, circa finem ff. de fund. inſtruct.* *Topiaria*, inquam, *referenti nomine filiæ ala tractamenta mariti, reſpondit. li rimedierò*, ex quibus verbis iuncto effectu ſecuto reſultat præſumptio, quod vſus fuerit hoc remedio homicidij.

Illud aſſertum indicium (quod etiam per dictum vnius mulieris tantùm non remanet iuſtificatum,) adhuc nullius eſt momenti, quia cum remedia poſſint
86 licitè fieri, & illicitè, præſumitur intellexiſſe † de remedio licito, ex doctoribus adductis ſupra *nu. 77.* qui loquuntur in verbis, magis importantibus delictum, quam iſta, & ita ipſemet etiam declarauit

Nec effectus ſecutus habet nocere, & cauſari aduerſam interpretationem, quia conſtat aliunde prouenisse

Nonum deſumitur ex inquiſiti variationibus, & reſponſionibus ambiguis, ego non intèndo percurrere ſingula dicta eius conſtitutorum, quia nimis longus eſſem, ſed dicam tantùm nullam adeſſe variationem ſubſtantialem, & tolerari poſſe in perſona idiota, & valde ſene, & labilis memoriæ, prout talem eſſe inquiſitum probant teſtes ad defenſam. Variatio enim non
86 facit indicium, niſi † reſpiciat delictum principale, vel ſaltem circumſtantias ſubſtantiales, Paris de Pute. *de ſyndicat. in verb. tortn a, cap 5. ſub numer. 10. fol. mihi 328.* Blanc. *in l. final. num. 263. ff. de quæſtionibus.* Marſil. *conſ. 15. ſub num. 15. verſic. Prætereà etiam reſpondeò*, Noni. *conſil. 99. nu. 24.* Roland. *conſ. 3. num. 53 vol. 3.* Burſat *conſ 20. ſub numer. 22.* cum alijs multis apud Farinac. *qu. 52. num. 31.* vbi teſtatur de communi.

Et certè ſemper putaui nequaquam curandas eſſe iſtas variationes non ſubſtantiales, quia nullus iudex eſt tam ignarus, qui cum pluribus, & longis conſtitutis non faciat variare reum, vtcunque innocentiſſimum in multis, & nullus eſt tam ſagax, qui non cogatur variare attenta longitudine, & pluralitate examinum interpellatis vicibus factorum; & ego, qui non fui ex ſubtilioribus, promptioribus, & vt propriè dicam, ex importunioribus criminaliſtis, expertus ſum in omnibus reis à me examinatis multas ex iſtis variationibus.

Omitto multa alia, quæ excitabantur pro inditijs, quia conſiſtebant in facto, & in facto reſoluebantur.

Fuit abſolutus abſque tortura, vel territatione.

ARGVMENTVM.

Sponſalia in gradu prohibito, in quo ſolet Papa diſpenſare contracta ſub conditione, ſi Papa diſpenſauerit, an valeant. Et, quid ſi ſequatur diſpenſatio, an liceat alterum ſine cauſa altero inuito pœnitere. Et an reſiliens teneatur reficere expenſas. Et cuius expenſis impetretur diſpenſatio.

SVMMARIVM.

1 *Papa poteſt, & ſolet cum cauſa, licet cum aliqua difficultate, diſpenſare, vt matrimonium contrahi poſſit inter duos conſanguineos tranſuerſales coniunctos in ſecundo gradu.*

2 *Conſanguinei in gradu prohibito an poſſint contrahere ſponſalia valida ante diſpenſationem, cum conditione,* ſi Papa diſpenſauerit, *ita vt alter ſine cauſa recedere non poſſit, affirmatiua firmatur ſententia, licèt aliqui contradicant, vt nu. 3.*

4 *Diſpenſatio pro contrahendo matrimonio in gradu prohibito communibus expenſis impetratur tam viri, quam mulieris.*

5 *Actus reſpiciens commune commodum, expenſis communibus expedire debet.*

6 *Diſpenſatione obtenta, ſi alter reſiliat à promiſſione contrahendi matrimonium, an teneatur reficere expenſas, remiſſiuè.*

CONTROVERSIA CVII.

QVæritur, an duo conſanguinei tranſuerſales exiſtentes in ſecundo gradu, in quo Summus Pontifex diſpenſare ſolet cum cauſa, licèt cum aliqua dif-
1 ficultate, † vt per Nauar. *lib. 4. ſub tit. de conſanguinit. & affinit. conſ. 5. ſub numer. 7 & 9. tom 2 fol. 67. impreſſio is Venetæ 1610.* Sanchez. *de matrimon. lib. 5. diſputat. 5. n. 15. & ſub num. 20.* poſſint ante diſpenſationem contrahere ſponſalia valida cum conditione, *ſi Papa diſpenſauerit*, adeò vt ſecuta diſpenſatione, vel etiam antequam ſequatur, dummodo tamen ſit ſpes eam obtinendi, alter non
2 poſſit recedere à contractu matrimonij.

Controuerſa eſt admodum hæc quæſtio apud Doctores, prout tradunt ſcribentes *in cap. ſuper eo, 5.* vbi præcipuè Præpoſit. *num. 5. extra de condition. appoſit.* *quidam incertius apud Nauar. d. conſil 5. de co:ʒangu. & affinitat. num. 2 3. & 4.* Sed tamen verior ſententia eſt, talia ſponſalia valere, & obligare, ita vt non ſit locus pœnitentiæ ſine cauſa, ſi ſequatur diſpenſatio, vt poſt latè diſputatam quæſtionem concludit Thomas Sanchez *in d. ſuo tractatu de ſancto Matrimonij ſacramento lib. 5. diſp. 5. quæſt. 1. per totum*, maximè *num. 12.* & ante *num. 13.* quamuis Gutier. *lib. 1. Canonicarum quæſtionum capit. 22.*
3 putet non eſſe quidem nulla ſponſalia, ſed tamen † habita diſpenſatione requiri nouum conſenſum, & proptereà licere vnicuique tam ante, quam poſt diſpenſationem pœnitere, quod implicare contrarietatem profitetur Sanchez *d. lib. 5 diſput. 5. num. 13.* & ratio, qua præcipuè moueor, eſt, quia quæ pendent à voluntate ſuperioris, non reputantur impoſſibilia, quando ille eſt ſolitus concedere, prout conſueuit diſpenſare Papa cum cauſa, & pars debet vti diligentia pro ea obtinenda, & expectare euentum, vt per Sanchez *d. qu. 1. ſub nu. 12.* vbi longa ſeriè adducit doctores has concluſiones probantes.

Secundò quæritur, cuius expenſis impetranda eſt diſpenſatio, & breuiter idem Sanchez *d. diſputat 5. lib. 5. num. 33. & 37. & lib. 8. diſput. 36.* quem ſequitur Gutier.

de

Digitized by Google

*de ſponſalib.cap.*128.*nu.*23. firmat communibus expenſis
4 † tam fœminæ, quam maſculi eam impetrari debere, nec alterum tantum ad eas teneri, quia hoc eſt negotium commune, & contractus gratia vtriuſque celebratus. actus autem reſpiciens commune commodum
5 expenſis communibus expediri debet, † *cap. ſtatutum*, 11. *§. inſuper, verſic. nec plus ab vna parte quam ab alia, de reſcriptis in* 6. *l.* 4. *§. ſed & ſi menſor, ff. finium regundor.* id quod nullam habebit difficultatem, ſi nomine vtriuſque concipiatur ſupplicatio pro obtinenda diſpenſatione, Sanchez *de matrimon lib* 8 *diſputat.* 36. *n.* 1.

An autem ſi vnus reſiliat à dicta promiſſione, teneatur
6 † reficere expenſas alteri, tractat Sanchez *d. l.* 5. *diſput.* 5. *n.* 32. *& lib* 8. *diſput.* 36.

Et ita requiſitus de ſola mea opinione iuris eſſe arbitror.

ARGVMENTVM.

Delegatus liberatur ſoluendo ei, cui fuit delegatus, licèt delegans non eſſet debitor, & actio pro repetitione competit ipſi deleganti contra eum, cui facta fuit ſolutio, etiamſi ei fuiſſet ſatisfactum mediante compenſatione, non autem contra delegatum. Nomen debitoris ſui ipſius venit in obligatione bonorum ſibimet facta. Hypothecæ, & aliæ obligationes acceſſoriæ competentes debitori veniunt in obligatione bonorum illius. Geſta cum inſtitore, vel procuratore reuocato valent, niſi reuocatio fuerit notificata.

SVMMARIVM.

1 *Delegato per errorem ei, qui non erat creditor competit actio antequam ſoluat, vt ei accepto feratur ſtipulatio, & liberetur ab eo, cui fuit delegatus, & tenetur ſoluere deleganti.*
2 *Delegatus, poſtquam ſoluit ſummam delegatam, amplius moleſtari non poteſt, quamuis delegans non fuiſſet debitor, & ſufficit, ſi cedat actionem ipſi deleganti.*
3 *Res, quando non eſt integra, non eſt locus actus reuocationi, vtcumque alias reuocari potuiſſet, quando verſatur tertij præiudicium.*
4 *Res, quando non eſt integra, quis amplius audiri non debet.*
5 *Delegans poſt delegationem non habet amplius aliquam actionem cantra delegatum.*
6 *Delegatio habet vim ſolutionis, & operatur, ac ſi delegatus ipſi deleganti ſatisfeciſſet.*
7 *Delegatione facta duplex perimitur actio: vna, qua delegans tenebatur erga ſuum creditorem, altera, qua delegatus tenebatur erga delegantem.*
8 *Probare debet, qui dicit me non ſoluiſſe tertio, non autem ego, qui dico ſoluiſſe.*
9 *Confeſſio creditoris probat ſolutionem ad commodum fideiuſſoris aduerſus principalem.*
10 *Libri producti ab aliquo probant contra eum circa ſcripta in eis ad fauorem ſcribentis.*
11 *Solutio dicitur facta in cauſam, quæ in libro ex oppoſito ſolutionis notata eſt in creditum.*
12 *Debitum, quod debetur ex vna cauſa, vel contractu, poteſt conuerti in aliam.*
13 *Non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe,*
14 *Creditor adminiſtrans, vel habens penes ſe rem debitoris, poteſt ſibi ipſi ſoluere.*
15 *Creditor adminiſtrans bona debitoris præſumitur ſibi ipſi ſoluiſſe.*
16 *Compenſatio fit ipſo iure, creditore volente, & opponente.*
17 *Nomen debitoris venit in obligatione bonorum.*
18 *Hypothecæ, & aliæ obligationes acceſſoriæ competentes meo debitori contra ſuos debitores veniunt in obligatione bonorum mihi facta.*
19 *Nomen debitoris ſuimet poteſt ſibimet eſſe obligatum, & venit in obligatione ſui ipſius.*
20 *Actio ſemel extincta, amplius nunquam reuiuiſcit.*
21 *Debitum extinctum amplius vindicari, nec ſequeſtrari poteſt.*
22 *Nomen debitoris exactum deſinit eſſe in rerum natura.*
23 *Delegatus, qui ſemel ſe obligauit erga aliquem, tenetur ſoluere, ſiue ſit debitor, ſiue non.*
24 *Actus, qui non poteſt fieri niſi præcedente certo modo, vel forma, ſi ſimpliciter factus reperiatur, præſumitur factus præuia debita, & neceſſaria forma.*
25 *Contractus factus cum inſtitore deputata, tenet, & obligat, niſi dominus denunciauerit, vel ſpecificè, vel per proſcriptum reuocationem.*
26 *Geſta cum procuratore reuocato tenent, ſi non fuit notificata reuocatio.*
27 *Notificatio facta de inſtitore, vel procuratore reuocato non nocet, quando fit re non integra.*

CONTROVERSIA CVIII.

INtitulatio proceſſus huius cauſæ bene cantat, quia dicit contra hæredes quondam Magnifici Domini Mei Neri, & Magnificum Dominum Franciſcum eius fratrem, nam verè actio prætenſa, ſi quæ competit, competit contra eos, ſed proceſſus ipſe in corpore maleraſpat, (vt vtar verbis Baldi) namque tota moleſtia dirigitur contra hæredes quond. Domini Samuelis de Leui, & Dominum Salomonem de Fano Hæbreos aliàs ſocios in conductione Salerij, ſub prætextu, quod Ducalis Camera tanquam debitrix ipſius D. Mei Neri, eos indebitè illi delegauerit ad ſoluendum libras 30000. cùm tamen nedum non eſſet eius debitrix, ſed immò creditrix, vt ex fide Do. Caroli Ruberti in proceſſu, *fol.* 6. *fac.* 1. & per conſequens prætendit eoſdem debitores delegatos teneri ad reſtitutionem ſummæ delegatæ ad commodum dicti Domini Mei, qui creditor non erat, & vt colorem præbeat ſuæ prætenſioni, contendit ſummam hanc delegatam nunquam ſolutam fuiſſe per delegatos ipſi de Neris, quo caſu videtur, quod deleganti de-
1 tur actio, † vt accepto feratur ſtipulatio ipſi delegatus ipſe tenetur ſoluere deleganti, *argum. text. in l.* 2. *§. item ſi ei, quem creditorem, ff. de donationibus, l. Iulianus,* 7. *§. idem Iulianus, ff. de dol. mal. except. & l. vir cum vxori,* 39. *aliàs* 40 *ff. de don. inter vir. & vxor.*

Et quamuis in libris Salerij appareat multas ſummas ſolutas fuiſſe per debitores delegatos ipſi Meo, hoc tamen non officit, inquit Camera, quia non ex hac cauſa ſolutæ fuerunt, ſed vigore mutui, vt legitur in partitis dictorum bonorum.

Sed re diligentius perpenſa, apparet ipſos Hebræos indebitè vexari. Namque vbi debitor delegatus ſoluit ſummam delegatam, tunc amplius moleſtari non poteſt, quamuis delegans debitor non fuiſſet, & ſufficit
2 ſi cedat actionem ipſi deleganti, † *d. l. vir cum vxori* 39. aliàs 42 *ff. de do. nation. inter vir, & vxor.* & eſt bonus textus *in l. quamuis,* 8. *§ interdum. ff. ad Velleian.* Poſtquam enim facta eſt ſolutio, res non dicitur amplius integra, & ob id non poteſt eſſe locus reuocationi, ſeu
3 recuperationi contra † delegatum, *argum. ſcriptorum per gloſ. in l. Papinianus,* 15 *in verbo diſtracta, ff. de publicana.* & per Caſtr. *in l. delegare,* 11. *ſub numer.* 4. *verſic. & hic videtur res integra, ff. de nouation.* vbi volunt reuocationi actus non eſſe locum, quando res non eſt integra, & verſatur tertij præiudicium vtcunque aliàs potuiſſet reuocari, & regula eſt, quod quis audiri non
4 debet, quando res amplius non eſt † integra, *l. mancipiorum,* 6 ibi, *ſi ergo toties, ff. de option. legat. l. final.* ibi, *rebus in ſuo ſtatu, C. de repud. l. quod ſi minor,* 25. *§. Scæuola,* ibi, *ſi quidem omnia in integro, ff. de minoribus, l. ſi pecuniam,* 5. *in princip.* ibi, *nam ſi ita ſe res habet, ff. de condict. cauſ. dat. l. ſi quis,* 8. *ff. de iur. deliberan. gloſ. in cap. Eccleſia veſtra,* 48. *in verb. adijc. re; ad finem, verſi. ſin autem, de election.*

Quod eo magis verum eſt, quia poſt delegationem delegans non habet amplius aliquam actionem con-

5 tra delegatum, † *l.2. Cod. de nouation.* quia delegatio ha-
6 bet vim ſolutionis, & operatur, † ac ſi delegatus ipſi
deleganti ſatisfeciſſet, *l. quamuis, 8. §. interdum, ff. ad
Vellеian. l. inter cauſas, 26. §. abeſſe, ff. mandat. l. verbum
exacta, 187. ff. de verbor. ſignific.* gloſ. final. *in fine in l. quod
debetur, 52. ff. de peculio,* Deci. *conſ. 421. numer. 16.* Bertaz.
de clauſul. inſtrument. clauſul. 33. gloſ. 4. numer. 9. & plenè
tradit Surd. *deciſ. 23. num. 1. & 2.* vbi poſt Caſtr. inquit,
quod facta delegatione duplex perimitur actio, vna,
7 qua delegans tenebatur erga ſuum creditorem, altera,
qua tenebatur delegatus erga delegantem.

Quod autem debitores delegati ſoluerint ipſi de
Neris ſatis probatum dicitur ex eorum aſſertione, niſi
per Ducalem Cameram probetur contrarium, ſcilicet
eos non ſoluiſſe, quia etſi aliàs, qui dicit ſe ſoluiſſe pro-
bare teneatur, tamen illud procedit reſpectu credito-
ris, & debitoris, nam ſi debitor aſſerat ſe ei ſoluiſſe te-
netur probare, ſed reſpectu tertij hoc non eſt verum,
nam qui dicit me non ſoluiſſe cuidam tertio, is proba-
8 re debet † me non ſoluiſſe, non autem ego, quod ſol-
uerim, Ioan. Andr. *in cap. ſuper his, 16 ſub numer. 7. verſic.
quod ſi obyciatur, de accuſat.* Lapus *allegat. 94. quidam
presbyter, ſub num. 4 verſic. ſi autem ipſe eſſet peccator.* Bart.
in l. in illa, 8 numer. 7. ff. de verb. obligat. Iaſ. *in l. 2 ſub nu. 133.
C. de iur. emphyteut.* Cæphal. *conſil. 47. num. 5.* Maſcard. *in
verbo ſolutio, in concluſione, ſolutio à quo, & quando pro-
bare debeat,* quæ eſt in meo libro *concluſ. 1324.* aliàs eſt
concluſ. 1318. Villalob. *in ſuis commun. opin. in verbo ſolu-
tio, nu. 82.* Amat. *deciſ. 61. nu. 13.* Mari. Ant. *lib. 2. reſolut. 5.
num. 15.*

Facit etiam communis concluſio, quod ex confeſ-
ſione creditoris probatur ſolutio ad commodum fide-
9 iuſſoris † aduerſus principalem, Caſtr. *in l. duobus, 28.
§. 1. col. 1. verſic. ego habui de facto,* & ibi Alex. *ſub num. 3.
verſic. ego teneo, ff. de iureiurand.* idem Caſtr. *conſil. 443.
col. 2. vol. 1.* Maſcard. *concluſ. 373. & concluſ. 783.* Heringi.
de fideiuſſorib. cap. 20. §. 1. nu. 52. vbi *nu. 53.* teſtatur de ma-
gis communi.

Sed, & maior pars ſolutionis huius debiti probata
remanet per libros ipſorum Hebræorum, quorum par-
titæ productæ ſunt ad inſtantiam Cameræ, quæ ob id
10 probant contra † eam. Crauet. *conſil. 275. num. 2.* Surd.
deciſ. 199. nu. 6. in quibus legitur multas ſummas ſolutas
fuiſſe per ipſos delegatos dicto de Neris hoc nomine
delegationis, nam dum ipſe Dominus Meus in dictis
libris ſit creditor nomine Cameræ ex eius delegatio-
ne, & ex oppoſito debiti annotatur ſolutio, tunc dici-
11 tur facta in eam cauſam, † Aretin. *conſ. 128. ſub num 1.
verſic. Præterea licet Gregorius,* Alex. *conſ. 86. num 5. vol 3.*
Borgn. *deciſ. 1 n. 26. par. 1.*

Nec refert, quod opponitur per Cameram, talem ſo-
lutionem fuiſſe factam nomine mutui, vt expreſsè le-
gitur in ea, & ſic ex cauſa diuerſa ab ipſa delegatione,
quia reſponſio eſt in promptu, nam cum ſolutio vigo-
re huius delegationis non deberet fieri, niſi data com-
miſſione per Magiſtratum poſt ſolidata computa cum
ipſo Nero, *vt in 25. capitulo regiſtrato in inſtrumento lo-
cationis Salerij,* quæ commiſſio non fuit data, niſi de
anno 1599. vt in fide producta *fol. 13. f. c. 2.* & ipſa ſolu-
tio facta eſſet de anno 1594. vt legitur in ipſis partitis,
ad hoc, vt conſultum eſſet ipſis ſoluentibus ante tem
pus, concepta fuit ſolutio ſub nomine mutui, & ſecuta
commiſſione reſoluta eſt in cauſam delegationis, ad cu-
ius oppoſitum notata fuerat, non enim eſt nouum pe-
cuniam, quæ ex vna cauſa, vel contractu debetur, in
12 aliam conuerti poſſe, † *l. Rogaſti, 11. & l. ſingularia, 15.
cum ibi notatis, ff. ſi certum pet. tur.*

Quod eò facilius præſumitur, quia ſolutio iſta fieri de-
bebat iuxta quædam conuenta, ſeu conuenienda in ſcri-
ptura, & apocha inter ipſos delegatos, & Nerum, prout
ſignificatur in ipſo 25. capitulo locationis, adeò, vt cre-
dibile ſit in iſta apocha omnia clarè conuenta fuiſſe, quæ
nunc probari nequeant ea lacerata poſt finitum nego-
tium, & perfectam debiti ſolutionem.

Ex eo autem, quod in dictis libris Salerij non lega-
tur integra ſolutio, non ſequitur per hoc, quod non di-
catur integraliter facta, cùm potuerit fieri, & non deſcri-
bi in eis, ex quo hoc non erat neceſſe; vulgò autem notum
eſt, non probari hoc eſſe ex eo, quod ſæpe contingit abeſ-
13 ſe, † *non hoc, 4.* & ibi Bald. *C. vnde legitimi,* maximè, quia
vt proximè dicebam, id potuit apparere in ea apocha,
quæ erat ſtabilienda inter partes, & quæ finito negotio
neceſſariò non fuit conſeruanda.

Sed de hoc reſiduo quoque, vt tollatur omnis hæ-
ſitatio, reddunt rationem ipſi Hebræi, quamuis non
teneantur, cùm oſtendant ſe fuiſſe creditores ipſius Do.
Mei, vt mihi præſupponunt, & hoc reſiduum compen-
ſaſſe, & extinxiſſe in ſuis creditis, quod vtique facere
potuerunt, tum quia creditor adminiſtrans, vel ha-
bens penes ſe rem debitoris, poteſt ſibi ipſi ſoluere,
14 † *l. fiſtulas, 78. § fundum,* & ibi Bartol. *in ſummario. ff. de
15 contrahenda emptio.* imò ſibi ſoluiſſe præſumitur, † *l. ed
ſi damnum, 9. §. peculium, ff. de peculio,* Afflict. *deciſ. 13.
numer. 16.* Surd. *conſil. 290. numer. 33.* Menoch. *lib. 3 præ-
ſumpt. 135. num. 13.* latè Sacca *conſil. 61. vol. 1.*

Tum etiam, quia compenſatio fit ipſo iure ſaltem
16 creditore volente, & opponente, † *l. ſi conſtat, 4* vbi gloſ.
in verbo ipſo iure, C. de compenſat.

Id quod procedit etiam, ſi non immediatè credito-
res fuiſſent ipſius Neri, ſed mediatè, puta, quia fuiſſent
creditores eius creditorum, nam in obligatione venit
17 etiam nomen debitoris. † *l. ſi conuenerit, 18 in princip.
ff. de pignorat. action. l. cum conuenit, 20. ff. de pignoribus,
l. nomen, Cod. quæ res pignori obligar. poſſunt,* plenè Surd.
conſ. 4. numer. 18. cum ſeqq. & non ſolum veniunt nomina
debitorum ipſius obligantis, ſed etiam obligationes
18 acceſſoriæ, & hypothecæ † competentes ipſi obligan-
ti contra bona ſui debitoris, Bartol. *in l. grege, 13. § cum
pignori, ſub numer. 1. verſic. Tu dicas quando nomen.* & ibi
Salicet. *ſub numer. 4. verſic. aut non eſt expreſſum aliquid
præditorum, ff. de pignoribus,* Iacob. de Aren. *in l. no-
men, 4. ante numer. 1. verſicu. quia debitor obligando,* &
clarius ibidem Salicet. ante *numer. 2. verſic. in quo ſic di-
ſtinguo, Cod. quæ res pign. obligar. poſſunt,* Hieronym. Pa-
pon. *conſil. 42 numer. 1. 3. & 7.* per conſequens etiam fuit
iſtis Hebræis obligatum proprium debitum dele-
gatum, quod habebant cum ipſo Nero, quia nomen ſui-
19 met poteſt ſibimet eſſe obligatum, † & venit in obli-
gatione ſui ipſius, Corn. *153. colum. 2. in fine, verſ. circa
vltimum, vol. 1. & conſ. 61. ſub num. 26. verſic. tamen ſalua
meliori ſententia, vol. 3* Capic. *deciſ. 88. num. 3.* Franc. *deciſ.
53. nu. 5.*

Et ideò cum per hanc compenſationem durante de-
legatione, & credulitate, quod Nerus eſſet creditor
Cameræ, fuerit extinctum debitum horum Hebræo-
rum delegatorum, non potuit deinde reſuſcitari per
aſſertam apparitionem, quod Camera non eſſet debi-
trix; actio enim ſemel extincta nunquam amplius re-
20 uiuiſcit, † *l. eius qui 29. § fin. l. ff. de iur. fiſci,* gloſ. vlti-
ma *in l. ſi eum quis, 42. § final. ff. de furt. & l. qui res, 98.
§ aream, ff. de ſolutio* Surd. *conſ. 145. numer. 17* idem ple-
nè *deciſ. 266 per totam* maximè *numer. 5.* quo debito
Cameræ delegato non extante, vti ſemel extincto,
conſequenter vindicari amplius nequit, nec ſeque-
21 ſtrari, † argumento, *l. eius qui in prouincia, 41. ff. ſi cert.
petat. & traditorum* per Iacob. de Aren. *in d. l. nomen, 4.
ſub num 5. folio 54.* & ibi per Cynum, *ſub num. 1. fol. 492.*
Alberic. *in princip. verſicul. ſolutio aliud eſt in nomine, Cod.
quæ res pignor. obligar poſſ.* Capic. *deciſ. 78. ſub numer. 2.
22 & 4.* vbi dicunt, quod nomen exactum deſinit † eſſe in
rerum natura, & extinguitur pignus, nec poteſt amplius
recuperari.

Accedat, quod non poteſt dici conſtare Nerum non
fuiſſe debitorem Cameræ, niſi eo vocato, & aliter non
poſſent tutò Hebræi iſti ſoluere Cameræ, quia delegatus,
qui ſemel ſe obligauit erga aliquem, tenetur ſoluere, ſiue
23 ſit debitor, ſiue non, † *l. ſi quis delegauerit, 12. & l. ſeqq.
& l. doli exceptio, 19 l. penult. ff. de nouation. l. qui id 34 §. fin.
ff. de donat. l. purè mihi 5. §. ſi eum, ff. de dol. mal. except. l. ſi do-
naturus, 9. §. ſi quis, ff. de cond. cauſa data.*

Digitized by Google

Præcipuè, quia verſimile eſt dictum Nerum tempore dele ationis verè fuiſſe creditorem, cùm reſeruata fuerit ſolutio vſque ad iuſſum Magiſtratus, & computa ſolidata, adeò vt, cum ſecutus fuerit talis iuſſus, quòd Hebræi ſoluerent, præſumuntur præceſſiſſe dicta computa, & Nerum apparuiſſe creditorem; actus enim qui non poteſt fieri, niſi præcedente certo modo, vel forma, ſi ſimpliciter factus reperiatur, præſumitur fa-
24 ctus † præuio debito, & neceſſario modo, vel forma, Menoch *lib.6.præſumpt.4.num.13.* poſt Iaſ. *in l. gallus, 29. §. quidam recte, in 3. notabili, numer. 6. ff. de liber. & poſthum.* quod debet intelligi in his, quibus lex non reſiſtit, alias alienatio bonorum minoris, vel Eccleſiæ ſemper præſumeretur ſolemnis, quod in iure falſum eſt.

Vbi autem tunc fuiſſet creditor, ſi deinde per alios actus geſtos inter ipſum, & Cameram fuiſſe factus non creditor, hoc non obeſſet iſtis Hebræis, cum non fuiſſent commoniti, ne amplius ſoluerent ipſi Nero, per textus *in l. ſed ſi pupillus, 11. §. ſi duo, & §. item ſi plures habuit, & l. ſi quis, 17. § Proculus, ff. de inſtitor. actio. & l. quoties,*
25 47 *ff. de peculio*, vbi rectè contrahitur † cum inſtitore ſemel deputato, niſi dominus denuntiauerit, vel ſpecialiter, vel per proſcriptum publicum reuocationem. Felin. *in cap. ex parte Decani 33. numer.7. de reſcript.* ſic etiam ſi non notificetur reuocatio procuratoris geſta cum eo
27 tenent, † gloſ. *in clement. vnica in verbo tenent, & in verbo facienda, de renuntiat* Felin. *in d. cap ex parte Decani, 33. numer.22. de reſcript* Bartol. *in l. vnica, numer.3. Cod. de ſatiſdat.* Io. Vincent. de Anna *in repet. conſtitutionis Diuæ memoriæ, numer.272, tom.1. fol. 209* Cæphal. *conſil. 688 numer 2.* & vbi etiam fuiſſet facta intimatio,
27 non obeſſet, † ſi res non fuiſſet integra *ex adductis ſupra num.4*

ARGVMENTVM.

Stante conſuetudine, quod de gallulis natis in ſuburbijs nulla debeatur gabella in ingreſſu ciuitatis, ſed tantum de natis extra ſuburbia, accuſatus, quod introduxerit gallulas abſque denuntione, vel ſolutione gabellæ, debet abſolui, niſi per accuſatorem probetur eas eſſe de obnoxijs gabellæ.

SVMMARIVM.

1 *Gabellarum cauſæ ſunt criminales.*

2 *Suburbia dicuntur pars ciuitatis, & eodem iure regulantur.*

3 *Gabellæ in materia, attenditur quod conſuetum eſt.*

4 *Probationes in criminalibus debent concludere per neceſſe, non autem per poſſibile, & debent eſſe luce meridiana clariores.*

5 *Actores ſuam intentionem concludenter non probante reus abſoluitur.*

6 *Repertus cum bladis extrahi prohibitis in via dominij, quæ tendit ad partes foreuſes, & ad alterum locum territorij, non dicitur conuictus de fraude, niſi probetur, quod volebat extrahere, vel repertus fuerit in confinibus.*

7 *Actus, qui potuit fieri loco, tempore, & modo licito, & illicito, præſumitur licitè factus.*

8 *Teſtes inhabiles admittuntur ad defenſam.*

9 *Teſtis vnicus integer ſufficit ad defenſam.*

16 *Profeſſio, & denuntiatio non eſt facienda datis ijs de re ſui natura omnino libera à ſolutione gabellæ, ſed de ea, quæ eſt immunis ex priuilegio.*

CONTROVERSIA CIX.

ABſolui debet Dom. Victoria Paſqualina ab accuſa contra eam data, quod non denuntiauerit quandam paruam gallularum quantitatem gabellæ in ingreſſu Portæ Prædellæ, quia cùm gabellarum cauſa ſit
1 criminalis, † Farinac. *conſil. 85. nu.40. volum. 1.* Gratian, *diſcept. forenſ. 144. num.15.* accuſator debebat probare has gallulas eſſe tales, quæ eſſent obnoxiæ gabellæ, vel denuntiationi, cum aliquæ reperiantur, quæ non ſunt affectæ aliquo ex dictis oneribus, putà, ſi natæ ſint in burgis, & ſuburbijs ciuitatis, nam cum ſuburbia
2 dicantur ciuitatis pars, & eodem iure cenſeantur, † quo ipſa ciuitas, *l. 2. l. vt Alphenus, 87. l. ædificia, 139. ff. de verbor. ſignific.* Menoch. *de arbitr. caſu 155.* ſicuti de natis in ciuitate nulla ſoluitur gabella, vel fit profeſſio, ita nec de iſtis natis in ſuburbijs, quod etiam de conſuetudine ſeruari deponunt teſtes examinati pro rea, in gabellis autem
3 attendi, quod conſuetum eſt, † plenè docet Surd. ſuper ſtatuto Mantuano, *conſil 470.*

Cùm igitur gallulæ iſtæ potuiſſent eſſe de illis natis in ſuburbijs, vt verè erant, & aſſerebantur tales, ſicuti, & de natis extra, accuſator debebat probare eſſe de natis extra burgos, quia in criminalibus probationes debent
4 eſſe concludentes, & non per poſſibile, † & luce meridiana clariores, *l. ſi. Cod. de probationib.* & accuſatore conclu-
5 dentet non probante ſuam intentionem, reus † abſoluitur, *l. qui accuſare, C. de edend.*

Ita videmus, quod ſi quis portans blada prohibita
6 extrahi reperiatur in via, quæ tendit † tam ad exteras partes, quam etiam ad alium locum territorij, talis non dicitur fraudaſſe, niſi probetur, quod volebat extrahere, vel repertus fuerit in confinibus, Bald. *in l. 3. numer.5. Cod. de ſeruis fugitiu.* Gandin. *in tit. de non portand. reb. contra denentum ſub numer. 10.* Io. Andr. *in addit. ad Specul. tit. de conſtitut. §. 1. in additione in verb. medietatem, litera A, in princip. dictæ aditionis*, Salicet. *in l. cum proponas, 3. ſub num.6. verſic. ſed tunc quæro qualiter ſi negat, Cod. de nautic. fænor.* Bertachin. *in tract. de gabell. par. vltima, ſub numer. 20. & in ſuo repertor. in verbo gabellarum fraudes, ſub numer. 10, verſic. ſi verò neget dicens.*

Et ſicuti ad euitandum delictum, actus, qui potuit fieri loco, tempore, & modo licito, & illicito, præſu-
7 mitur † factus licitè, Bart. *in l non ſolum, 8. §. ſed, vt probari, num.1. in fine, & num 2. ff. de nous oper. nunciat.* Crot. *conſ.41. num.15 & conſil.47. num.26.* Socin. iun. *conſil. 83. numer.4. vol.2.* Menoch. *lib.5 præſumpt.2 num.10.* Ita quoque gallulæ iſtæ in alio non edocto per accuſatorem debent præſumi natæ in loco, ex quo nullum reſultat delictum.

Nihilominus ex abundanti ipſa res probaui has gallulas natas eſſe in ſuburbijs, vnde ceſſat omnis difficultas.

Et licèt vnus ex teſtibus examinatis habeat aliquid intereſſe in cauſa, tamen hoc non officit, tum quia te-
8 ſtes inhabiles † admittuntur ad defenſam Farinac. *quæſt. 62. numer 90* tum, & ſecundò, quia remanet vnus teſtis
9 integer, qui ſufficit ad defenſam, † Farinac. *quæſt. 63. numer. 42.* tum denique quia accuſatoris incumbens erat probandi delictum, vt dicebam *num. 1. 4. & 5.* non rei innocentiam.

Nec refert, quod etſi gallulæ non eſſent obnoxiæ gabellæ, nihilominus tenebatur eas profiteri, ad quod productus eſt ordo quidam, qui non facit ad propoſitum, nam loquitur de rebus extrahendis è Ciuitate, in quibus multæ poſſent fieri fraudes, niſi denuntiarentur, nos loquimur de introductis in ciuitate, in quibus nulla ex dictis fraudibus perpenſis in ipſo ordine contingere poteſt, & ob id ceſſat etiam eius diſpoſitio.

Secundò reſpondetur, quod profeſſio non eſt neceſſaria, quando res eſt omnino ſui natura libera à ſolutione
10 gabellæ † ſecus ſi priuilegio, Cæphal. *conſil.451. nu.270.* Menoch. *conſ.1061. nu 14* Roſental. *de feudis cap.5. concl. 38. nu.3. & 4.*

ARGVMENTVM.

Hypotheca pro dotis reſtitutione incipit à die illius conſtitutionis, & promiſſionis, non autem ſolutionis tantùm promitteus reſtituere dotem habitam, & promiſſam,

Digitized by Google

miſſam, quatenus ſoluatur, non tenetur ad reſtitutionem eius partis, quæ non apparet ſoluta, niſi fuiſſet negligens in exigendo, & debitos interim factus eſſet non ſoluendo. Hypotheca pro debito conditionali retrotrahitur poſt purificatam conditionem ad tempus contractus. Negligentia creditoris in exigendo non nocet fideiuſſori, vel cedenti, ſi debitor fiat non ſoluendo.

SVMMARIVM.

1 *Maritus, ſi promiſit reſtituere dotem habitam, & habendam, quatenus ſibi ſoluatur, & non aliter, nec alio modo, non tenetur ipſe, vel eius hæredes, niſi ad reſtitutionem partis exactæ: limita, ſi fuit negligens in exigendo, dum promiſſor erat ſoluendo, & interim factus eſſet non ſoluendo, num. 5.*

2 *Vxor, ſi faciat pactum cum marito, quod ipſa ſoluente æſtimationem, teneatur ei reſtituere fundum dotalem, ea dante tantum æſtimationem partis, non conſequitur fructus, niſi partis ſolutæ.*

3 *Dotis datæ, vel habitæ appellatione non venit dos promiſſa.*

4 *Clauſula*, nec aliter, nec alio modo, *habet naturam præciſam, vt ſi conditio non impleatur, nihil actum, vel promiſſum cenſeatur.*

5 *Mora, & culpa mariti in exigendo dotem, dum promiſſor erat ſoluendo, ſi decoquat, non nocet vxori.*

6 *Creditor, ſi ſit negligens in exigendo, dum debitor eſt ſoluendo, fideiuſſor liberatur.*

7 *Ceſſionarij negligentia, in exigendo debitore ceſſo, non nocet cedenti, ſi fiat non ſoluendo.*

8 *Hypotheca pro dotis reſtitutione incipit à die conſtitutionis, & promiſſionis ipſius dotis, non autem ſolutionis.*

9 *Hypotheca pro debito conditionali retrotrahitur purificata conditione ad tempus promiſſionis, non autem incipit à die ipſius purificationis.*

10 *Creditor, cui medio tempore fuerunt obligata bona debitoris purè, poſtponitur ei, cui conditionaliter fuerunt hypothecata anteriori tempore, licèt multò poſt purificetur conditio.*

11 *Hypothecam habet fideiuſſor in bonis debitoris à die promiſſæ indemnitatis, non autem à die ſolutionis tantùm.*

12 *Dotis promiſſio de præſenti, dilata ſolutione poſt mortem promiſſoris dicitur pura.*

13 *Legato ſimpliciter facto pro dote, dilata, executione tempore matrimonij eſt purum.*

CONTROVERSIA CX.

PRobabilem difficultatem iudicio meo non habet
præſens proceſſus, in quo D. Catherina de Panicel-
lis vxor Dom. Caroli Gonzagæ ex Gazolo agit vtili Sal-
uiano interdicto contra petiam terræ poſſeſſam per M.
Reuerendos Monachos Sancti Marci Mantuæ, alias
tentam per eius virum de tempore conſtitutionis ſuæ
dotis, & promiſſionis cum obligatione bonorum de
ea reſtituenda. Nam ſi actrix intendit conſequi ipſam
petiam terræ pro tota ſumma ſuæ dotis ſcutorum trium
millium, obtinere nequit pro tota dicta quantitate,
quia eius reſtitutio fuit promiſſa, *quatenus exigeretur, & non aliter nec alio modo*. Vnde, cùm non appareat de
eius integrali ſolutione facta marito ſecundùm for-
mam conuentionis, id, quod non probatur ſolutum,
1 repeti † non poteſt, argumento textus *in l. final. ff. de fundo dotali*, vbi ſecundum vltimum intellectum gloſæ
penultimæ, ibi, quem dicta gloſa dicit eſſe planum, ſi
mulier fecit pactum, quod ipſa dante æſtimationem
fundi dotalis dictus fundus ei reſtitueretur, & ſoluat
tantum partem æſtimationis, & non totam, non con-
2 ſequitur † fructus, niſi pro ea parte, cuius æſtimatio
nem ſoluit, quem textum in propoſito inducit Roland.
de lucro dotis q. 10. ſub num. 1. & quod appellatione dotis
datæ, vel habitæ, (cuius dotis habitæ tantùm fuit pro-
3 miſſa reſtitutio) non veniat † dos promiſſa, ex multo-
rum anthoritate, latè probat Roland. *de lucro dotis, qu. 6.*
Valaſ. *conſult. 137. num. 3.* vbi ex Alexandro dicit magis
communem opinionem, maximè iuncta dicta clauſu-
la, *nec aliter, nec alio modo*, quæ habet naturam præci-
4 ſam, † vt ſi conditio non impleatur, nihil actum, vel pro-
miſſum cenſeatur, Iaſ. *conſ. 86. nu. 44. vol. 3.* Surd *conſ. 143.*
Rota apud Seraphin. *deciſ. 838. n. 7.* Io. Vincent. de Anna
allegat. 140. num. 13.

Niſi fortè poſſet imputari culpa marito in exigendo,
qui, cum poſſet de facili exigere dotem, & fuiſſet negli-
gens, promiſſorque interim factus eſſet non ſoluendo,
5 tunc enim (vt credo) non obeſſet † mulieri per tradita ab
Afflict. *in conſtitut. Regni lib. 3. rubr. 13. in cap. Mulier. quæ dotarium, ſub num. 6.* & à Roland. *de lucro dotis quæſt. 7.*

Sicuti in ſimili videmus, quod ſi creditor ſit negli-
gens in exigendo, & interim debitor cadat, non habet
6 † actionem contra fideiuſſorem, Burſat. *conſ. 284. nu 8. et conſ. 428. num. 12.* Rimin. iun. *conſ. 52. num. 64.* Menoch.
conſil 719. nu 46. Barz. *deciſ. 72. nu. 10.* Pyrr. Maur. *de fideiuſſor. par. 2. ect. 10 §. 23. fol. 587.*

Sic, & negligentia ceſſionarij in exigendo debitore ceſ-
7 ſo, dum erat ſoluendo, non † nocet cedenti, Gozad. *conſ. 38 n 11.* Becci. *conſ. 105. ſub nu. 9. verſic. nec dicatur, et ſub n. 19. verſic. Quæ cum ita, et nu. 26.*

Si verò agit tantùm pro mille ſcutis, qui apparent
ſoluti, & hoc quoque caſu clarum eſt ipſam rectè age-
re, & dictos Monachos iniuſtam cauſam fouere, quam-
uis poſt conſtitutam dictam dotem ante eius ſolutio-
nem petia terræ controuerſa fuerit purè vendita & aſ-
ſignata ipſis M. Reuerendis pro liberatione alterius
proprietatis eiſdem obnoxiæ, & ab illis recognitæ per
dictum Dom. Carolum, quam poſtea deuolutam præ-
tendunt ſub prætextu cuiuſdam caducitatis, quia hypo-
8 theca pro dotis reſtitutione incipit à die promiſſionis, †
& conſtitutionis, non autem à die ſolutionis illius, vel
ſaltem retrotrahitur ad tempus promiſſionis, Salic. *in l. cum. tibi, 10. Cod. qui potior in pignor habeant.* Fulgoſ. *conſ. 216. Proponitur per totum*, Neguſant. *de pignorib. in quarto membro ſecundæ partis, num. 77. et in ſecundo membro quintæ partis, ſub num. 10.* Pariſ. *conſil. 102 n. 16 et 17. vol. 3.*
Pancitol. *conſil. 180. per tot.* Aſin. *de executionib. §. 7 cap. 105. num 4.* Surd. *de alimentis, tit. 8. priuileg 4 numer. 15.*
Paponi *con 51. nu. 19* Io. Franc. de Pont. *conſil 86 num. 5. et 6. vol. 1.* Peregr. *conſ 80. n. 5. vol. 5* Gratian *diſcept. forenſ. 93. nu. 3* Gaſpar. Anton. Theſaur. *qu. 34 n. 1. lib 2.* Coſta. *in tract. de retrotract. cap 8. caſu 31 n. 1. fol. 185.*

Et licèt iſta promiſſio dotis fuerit conditionalis, &
dilata ſolutio poſt mortem promiſſoris, tamen debi-
9 tum ſub conditione illa purificata retrotrahitur † ad
tempus promiſſionis, & tunc incipit hypotheca, *l. qui balneum, 9. l. potior, 11.* & vtrobique Bartol. Bald. Angel.
& Salicet. *ff. qui potior in pignor habeant.* Socin. *conſil. 41. in princip. volum. 4.* Neguſant. *de pignorib dicto membro quarto ſecundæ partis principalis ſub numer. 77. verſic. et ratio eſt, et in dicto ſecundo membro quintæ partis ſub num. 10. verſic. ſexiodecimo amplia* Burſat *conſ 45. num. 3. et 11.* Rimin. iun. *conſ. 22. num. 23. nu. 33.* Borgn. *dec. 27. ſub nu. 29. par. 2* Villalob *in ſuis comm. opin. litera H, nu. 55* Prateius
regul 415. ampliat. 10.

Adeo vt creditores, quibus fuerunt medio tempo-
10 re etiam purè eadem bona obligata, poſtponuntur, †
vt in dictis iuribus, quamuis eis, vel alicui eorum res
ipſa tradita fuiſſet, *l. ſi prior creditor, 13. §. fin.* alias eſt,
l. creditor, 12 ff qui potior in pignor. habeant. vbi Angel.
notat. Neguſant. *de pignorib. in dicto ſecundo membro quintæ partis nu 5.* Strac *de decoctor. in tit. qui potior. in bonis decoctor habeantur, n. 11.* Alciat *in l. pupillus, 24. num. 15. ff. de his, quæ in fraud creditor.*

Hinc etiam fideiuſſor habet hypothecam in bonis
debitoris, pro quo fideiuſſit non à die ſolutionis, ſed
11 à die contractæ obligationis, Gomeſ. Leo *deciſ. 85. in deciſionibus diuerſorum Lugduni impreſſis, tom. 1.* Gutierez *allegation. 4.* Tepat. *variar. ſentent. iuris tit. 103. de fideiuſſoribus contractuum cap. 7. verſic. 9. tom. 1. fol. 198. col. 1. in vltima impreſſione.*

Digitized by Google

credendum eſt iudicatum fuiſſe ſecundùm eorum con-
ſultationem.
Qui mouentur, quia iſte conſenſus Capituli adhi-
7 bendus erat ſolemnitas extrinſeca, † vt tradit etiam Re-
doan. de rebus eccleſia non alienandis quæſt. 39. num. 1. Gail.
lib. 2. obſeruat. 161. nu. 1. quæ ſolemnitas ex diuturnitate
8 temporis præſumitur. † licèt de ea non appareat, l. ſi fi-
liusfamilias, 10. vbi Bald. & alij, Cod. de petition. hæreditat.
Angel. in l. ſciendum 30. ſub num. 5. ff. de verborum obligat.
Socin. in verbo ſolemnitas, regula 376. nu 5. Decian. conſ.
341. n. 13. Maſcard. in verbo ſolemnitas, concluſ. mihi 1222.
n. 1. & n. 13. vbi de mag. commun. Surd conſ. 249. n. 24. Gabr.
conſ. 82. nu. 30. vol. 2. Rota apud Mantic. dec. 101. num. 2.
& deciſ. 227. nu. 11. & apud Ludouiſ. deciſ. 52. Gonzalez.
de alternatiua regul. 8 gloſ 2. n. 76. & 78. fol. 340. Beltram. ad
Ludouiſ. dec. 243. num. 5.
9 Et in ſpecie de conſenſu Capituli, † quod præſuma-
tur interueniſſe ex tempotis diuturnitate ſcripſerunt
Alex. conſ. 79 n. 4. & 5. vol. 1. & conſ. 219. n. 16. vol. 6 Decian.
conſ. 36. col. penu 1. Marian. ſen. conſ. 15. n. 54. vol. 1. Gozad.
conſ. 11. ſub n. 11. Rim iun. conſ. 209. n. 83. Redoan. de rebus
eccleſia non alienand. qu. 39 n. 30. Rota apud Mohedan. de
tranſact. deciſ. 2. n. 1. & apud Seraphin. dec. 1027. num 9. &
deciſ. 1174. num. 3. Maſcard. d. concl. 1322. n. 15 Clementin.
de patr. poteſtat. cap 6. eff. ctu 4. nu 34.
Quod nullam habet controuerſiam, quando verſa-
10 mur in tempore immemorabili, † Aretin. conſ. 36. Gail.
lib. 2. obſeruation. 161. num. 6. & in fine, Mohedan. d. deciſ.
2. de tranſact. alias eſt deciſ. 52. Caſſodor. deciſ. 3. de procu-
rator. num. 1. Pute. deciſ. 355. lib. 1. Card. Mantic. de tacit. &
ambig. conuent. lib. 22. tit. 7. n. 24 Burſat. conſ. 330. n. 12. vol. 3.
Mareſcot. variar. reſ. lib 1. c. 13 n. 12.
Idque verum eſt, licèt talis ſolemnitas, ſeu conſen-
11 ſus non fuerit enunciatus † in inſtrumento ipſius actus,
Gozadin. conſil. 11 ſub num. 11. Caſſador. d deciſ. 3. de pro-
curator. numer. 7. Puteus deciſ. 365. numer. 3. & 4. libr. 2. &
deciſ. 355. numer 2. Seraphin. deciſ. 1042. ſub nume 3. Crau.
de antiquit. tempor. par. 3. in prima ſect. num. 10. Viui. deciſ.
354. n 38. par. 4.
12 Necnon quamuis verſaremur † in re magni præiu-
dicij. Crauet. conſ. 204. num. 10. Clement. de patria poteſt.
cap 6 effect. 4. num. 36. Maſcard de probationib. concluſ. 417.
num. 7. Gabr. conſ 82. num. 30. & 31. volu. 2.
Et ad conſilium Caſtr. 81. ſub num. 3. v. in 2. & aſſecla-
rum reſpondent Gozadin d. conſ. 73 ſub num. 28. & 29. &
13 Decian. conſ 409 num. 11. & 12 quod procedit, † vbi in
inſtrumento actus fit mentio de dicta ſolemnitate, quæ
tamen apparet nulliter adhibita, nam tunc ex quo verè
conſtat de titulo vitioſo ab initio, ceſſat præſumptio; ſi
verò de ea ſolemnitate nulla fit mentio in ipſo inſtru
mento, tunc probat quidem, quod tempore confecti
inſtrumenti non interuenit, ſed per hoc non excludit,
quin alio tempore adhiberi potuerit, putà ante vel poſt,
14 quoties talis eſt, quæ potuit interuenire † alio diuerſo
tempore ab actu inſtrumenti, & hanc diſtinctionem
ſequuntur, & probant Alex. conſ. 219. num. 16. vol. 6. Cra-
uet. de antiquitat. tempor. part. 3. in princip. num. 26. verſic.
ſeptimò limitatur, Roland conſ 99. nu. 35. volu. 2. Cæphal.
conſil. 316. num. 62. Redoan. de reb. eccl. non alienand. quæſt.
39. nu. 29. 30. & 31. Surd. conſ. 28. ſub num. 22. 23. & ſub nu.
115. & conſ. 451. num. 47. & deciſ. 334. nu. 20. Villagut. de
rebus eccleſ. male alienat. recuperand. lib. 1. par. 1. cap. 123.
num. 53 fol. mihi 342. Maſcard. de probat. in verb. ſolemnitas
concluſ. mihi 1322. num. 36. Gratian. diſceptat. forenſ. 268.
n. 6 & diſcept. 415. n. 21.
15 Eſt enim hęc cautela † data ab eodem Caſtrenſ. conſ.
38. ſub num. 2 volum. 2. quem ſequuntur Decian. conſ. 341.
ſub num. 12. & ſub num. 13. & Roland. conſil. 99. num. 34.
volum. 2. quod fiat inſtrumentum ſeparatum de ſolemni-
tatibus, & poſtea ipſius actus, ſecundùm cuius caute-
lam credibile eſt factum fuiſſe in caſu iſto.
16 Quod autem conſenſus iſte poſſit adhiberi † alio
tempore, tradit Alex. d. conſ. 219. n. 16 vol. 6. latè Marian.
ſenior. conſ. 15. num. 39. cum ſeqq. vol. 1. Gozadin. d. conſ. 73.
Decian. d. conſ. 409. & omnes quos proximè adduxi n. 14.

firmantes non probari negatiuam hanc, quod non fuerit adhibitus, quando de eo non fit vlla mentio in inſtrumento, ex quo potuit interuenire alio tempore.

Er id quod dicebam de magno præiudicio, non releuat, tum quia ceſſat, quando tranſactum eſt tempus immemorabile, vt dixi ſupra nu. 12. tum etiam quia pretium ducatorum 179. fuit iudicatum conueniens pro hac liberatione per illos quatuor viros, quibus contentus extitit Summus Pontifex.

17 Ad conſilium Iaſ. 176. volu. 2. reſpondetur † quod ex
inſtrumento certum erat non interueniſſe conſenſum
veri domini, quia adhibitus erat conſenſus alterius tanquam veri domini, qui talis non erat, & vbi adhibita eſt ſolemnitas, ſed nulliter tunc procedit obiectum, vt ſuperius deduxi, ſecus vbi de ea nulla fit mentio, quia præſumitur interueniſſe alio tempore.

Secundùm ſuperius deducta fuit iudicatum.

ARGVMENTVM.

Res allodialis permutata cum feudali, quando fiat feudalis, & quale feudum euadat, an antiquum, vel nouum. Fœmina ſemel excluſa à feudo ſemper ipſa, & eius deſcendentes remanent excluſi, ita quod finita linea maſculi, qui eam excluſit, feudum deuoluit ad dominum directi. Feudum fœmineum quale ſit. Feudum in parte alteratum, & impropriatum, in reliquis retinet propriam naturam feudi.

SVMMARIVM.

1 *Tranſuerſales non ſuccedunt in feudo nouo ab aliquo eorum agnato acquiſito.*
2 *Feudum finita linea primi inueſtiti deuoluit ad dominum.*
3 *Res allodialis permutata cum feudo antiquo fit feudum antiquum, præſertim, ſi interuenit proteſtatio, quod res ſubrogata ſuccederet per omnia loco feudali permutati, num. 4. Declaratur, num. 5.*
5 *Subrogata res loco eudi non fit feudum antiquum, ſi inueſtitura fuit acceptata vti de feudo nouo.*
6 *Inueſtitura prima non attenditur, vbi feudo datur noua forma.*
7 *Inueſtituræ antiquæ alteratio præiudicat conſentienti.*
8 *Coniecturis locus non eſt in claris.*
9 *Præſumptio cedit veritati.*
10 *Allodialis res permutata cum feudali ſecundùm aliquos non fit feudalis, niſi hoc expreſsè agatur.*
11 *Vaſſallus, ſi liberat feudum antiquum aſſignando aliam ſuam proprietatem, illa aſſignata loco alterius liberatæ, remanet feudum antiquum, ſi verò vnus liberat feudum, & alter aſſignat proprietatem, tunc illa aſſignata à perſona diuerſa fit feudum nouum, licèt illa liberata eſſet feudum antiquum.*
12 *Perſonæ mutatione fit feudum nouum.*
13 *Fœmina capax feudi non ſuccedit in eo, niſi deficientibus maſculis.*
14 *Fœmina ſemel excluſa à feudo per maſculum, remanet perpetuò excluſa, quamuis deficiat poſtea linea ipſius maſculi. Ampliatur n. 18. 19. 21. 22. & 27.*
15 *Lex habens plures intellectus non poteſt allegari ad deciſionem cauſarum. Limitatur nu. 16.*
16 *Lex habens plures intellectus poteſt allegari ad cauſarum deciſionem, quando vnus ex illis eſt communiter receptus.*
17 *Lex, quæ multipliciter intelligi poteſt, debet interpretari ſecundùm id, quod frequentius obtentum fuit.*
18 *Fœmina ſemel excluſa per maſculum à feudo remanet adeò perpetuò excluſa, vt ſi deficiat linea maſculi, feudum deuoluat ad dominum directi, non autem ad ipſam fœminam.*
19 *Fęmina ſemel excluſa à feudo remanet perpetuò excluſa etiam à feudo fęmineo.*

Digitized by Google

20 *Feudum fœmineum dicitur non illud, cuius ſunt capaces fœminæ, ſed quod habuit originem à fœmina.*

21 *Fœmina ſemel excluſa remanet perpetuò excluſa, etiam à feudo habente qualitatem hæreditariam.*

22 *Fœmina ſemel excluſa à feudo, non ſolùm remanet perpetuò excluſa, ſed etiam omnes eius deſcendentes.*

23 *Fœmina ſemel excluſa per maſculum à feudo eius linea deficiente admittitur in feudo improprio.*

24 *Fœmina, vt ſuccedat in feudo, eſt contra propriam naturam feudi.*

25 *Feudum licèt dicatur improprium ex eo, quod fœmina ſit illius capax, tamen in cæteris retinet propriam naturã feudi.*

26 *Feudum in aliquo conditionatum, in cæteris retinet propriam naturam, & n.25. & 28.*

27 *Fœminæ remanent perpetuò excluſæ per maſculum etiam à feudo in aliquo conditionato, & improprio.*

28 *Feuda in parte alterata, tamen in cæteris retinent propriam naturam feudorum, & nu.25. & 26.*

29 *Fœminæ non ſunt plus capaces feudorum cenſualium, quàm cæterorum feudorum, quando pro illis præſtatur iuramentum fidelitatis.*

30 *Regnum Siciliæ eſt feudum proprium, licèt pro eo ſoluatur cenſus, & ita erat etiam Ducatus Ferrariæ antequam deuolueret ad eccleſiam.*

CONTROVERSIA CXII.

TRes petiæ terræ feudales venerabilis Præpoſituræ Sancti Benedicti, de quibus in inueſtitura aliàs conceſſa q. Do. Barbaræ de Acerbis ſub die 18 Ianuarij 1616. ad quas agunt tanquam ad ſe ſpectante, vti deſcendentes à q.D. Federico Acerbo communi ſtipite de eis inueſtito ſub die 21. Aprilis 1594. Domina Angelica filia prædicti, ſeu vbi poſſet dici excluſa, Domini Iulia, Iulius, & Vincentius eiuſdem Do. Angelicæ filij, nec non Do. Virginia neptis dicti Federici ex Laura altera eius filia, atque Domini Franciſcum, Laura, & Paulus pariter eiuſdem Federici nepotes ex Catherina illius filia, per mortem, & lineam finitam dictæ Barbaræ vltimò inueſtitæ, defunctæ in pupillari ætate, & per conſequens ſine aliquibus deſcendentibus, vel alijs ſucceſſoribus capacibus, deuolutæ ſunt ad dictam Præpoſituram, & ob id meritò ab ea de illis capta fuit tenuta, quę nunc venit confirmanda, cum excluſione agentium, & declaratione nullum ius, in eis ipſis ſtantibus rebus, provt ſtant, competere.

Reſpectu enim petiæ terræ bubulcarum quinque nuncupatæ *le Papote*, de qua inueſtitus fuit de feudo nouo authoritate nouæ conceſſionis qu. Do. Alexander Acerbus pater dictæ Barbaræ vltimò defunctæ tanquam ab eo permutata, ſeu aſſignata loco alterius obnoxiæ prædictæ Venerabilis præpoſituræ, certum eſt actoribus nullum ius in eam competere, cum non ſint deſcendentes ipſius Do. Alexandri primi acquiſitoris, ſed
1 tantùm tranſuerſales, qui non ſuccedunt † in feudo nouo alteri tranſuerſali conceſſo, *cap. 1. in fine, de ſucceſſion. feud cap. vnic. de benefic. fratrum, & qualiter frater fratri ſuccedat, cap. 1. §. his verò deficientibus de ſucceſſion. fratr. & gradib. ſucceſſion. in feud* alias inſcribitur *rubrica iſta de gradib. ſucceſſion. in feudo*, Clar. *§ feudum, quaeſt. 79. numer. 2.* Socin. iun. *conſil. 73. ſub numer. 20. volum. 1.* Roland *conſil. 60. numer. 3. volum. 1.* Burſat, *conſil. 181, nu. 1. volum. 2.* Surd. *conſ. 517. nu. 12. & conſil. 54. nu* 8. Menoch. *conſil. 400. nu. 59.* Roſental. *de feud. cap. 7. qu 58. gloſ. cap. & cap. 9. quaeſt. 52. in fine.*

Sed tunc finita linea primi inueſtiti per mortem vltimi poſſeſſoris ſine hæredibus capacibus feudum ape-
2 ritur † domino directi, *cap 1. §. ſi vero totum, verſic. ſi tamen ſine hærede, qualiter olim feudum alienari poterat cap. 1. §. rurſus, quib. mod. feud. amittat, cap. 1 §. & ſi clientulus, de alienation. feud. facti, capit 1. de fratrib. de nou. benefic. inueſtitis, & cap. 1 de duobus fratrib. à Capitan. inueſtit.* Socin. iun. *d. conſ. 73. ſub num. 20. vol. 1.* Godde. *de feud. diſputatio. 9. concluſ. 2. littera b. fol.* 88. Vigel. Method. *feud. cap. 5. cauſa 35. fol.* 352. Schrader. *de feud. par. 1. nona partis principali cap. 10. num. 3. fol.* 460. Roſental. *cap 7. qu. 24. ſub nu. 21. & qu. 60. num. 13.* Surd. *conſ. 442. num. 1. dixi controu. 82. num. 1.*

Nec refragatur, quod obijcitur rem permutatam, &
3 ſubrogatam loco feudi antiqui † effici feudum antiquum, vt per Lucam de Penna *in l. 1. colum. 3. ſub numer. 14. Cod. de impoſend. lucratiu. deſcript. lib. 10.* Afflict. *in cap. vnic. ſub num. 10.* aliàs eſt *ſub nu. 5 verſi. ſi autem non ſit dictum,*
4 *de vaſſal. decrepit. ætat.* vbi quando proteſtatum fuit, † quod res ſubrogata ſuccedat loco feudi permutati per omnia, ſicuti in caſu iſto Acerbus in dicto inſtrumento permutationis declarauit, & voluit, quod intelligeretur, & eſſet obligata penitus, & omnino in omnibus, & per omnia dictæ Venerabilis Præpoſituræ, provt erat petia terræ feudalis liberata, & *num. 11.* idem Afflict. ibidem in ſpecie inquit, feudum nouum permutatum cum antiquo fieri antiquum, Decian. *conſ. 55. nu. 76. vol. 3.* Peregr. *de fideicomm. art. 44 ſub nu. 30.* vbi dicit ita etiam obtinuiſſe in quadam cauſa graui.

Reſpondetur enim primò obiectum procedere, quando in noua inueſtitura ſuſcepta vigore dictæ ſubrogationis non eſt expreſſa noua qualitas, ſed ſi conceſſio facta fuit, & acceptata tanquam de feudo nouo, tunc
5 ſubrogatio non aſſumit † qualitates rei, in cuius locum ſubrogatur, provt & benè declarat Surdus, *conſil. 440. a* [illegible] *numer. 51. verſic. Ad id verò quod emptor.* Vbi enim
6 noua forma datur, tunc non attenditur † prima inueſtitura, vt ibi per eum *numer* 50. alteratiò namque anti-
7 quæ inueſtituræ præiudicat † conſentienti, idem Surd. *conſ. 317. num* 11 & in hac patria propter conſuetudinem alienandi præiudicat etiam alijs comprehenſis. Igitur, cum inueſtitura fuerit conceſſa, & ſuſcepta de hac petia terræ in permutationem data tanquam de feudo nouo, & authoritate nouæ conceſſionis, non eſt agendum de qualitate alterius petiæ terræ permutatæ, quia
8 in claris non eſt locus coniecturis, † *l. continuus, 127. §. cum ita in fine, ff. de verbor obligatio.* & præſumptio ceſſat,
9 quando † apparet de veritate, *l. final. in princ. ff. quod met. cauſ. l. nuptura, 57. in fin. ff. de iure dot.* Neuizan. *conſil. 81. ſub num. 24.*

Et verba illa, quod volebat eſſe obligatam in omnibus, & per omnia Præpoſituræ, provt erat petia terræ liberata, reſpiciunt commodum, & eius Eccleſiæ, non ipſius aſſignantis, & ita etiam ad euitandam contrarietatem intelligi debent, cùm expreſsè conſtet reſpectu ſui intereſſe recognouiſſe illam diuerſimodè, & fuerunt neceſſaria dicta verba, quia ſecundùm aliquos res allodialis permutata cum feudali non fit feudalis, niſi hoc
10 dicatur, † Matin. Freccia *de ſubfeud. lib. 2. quaeſtion. 21. fol 209 in vltima impreſſione, & in antiqua fol.* 151. Surd. *conſ. 321. num* 55. & cùm dominus directi non cogeretur concedere licentiam liberandi dictas petias terræ à feudo, ex quo de hoc non aderat pactum in inueſtitura antiqua; non potuit Acerbus contradicere conceſſioni de ipſa petia terræ aſſignata in feudum nouum; quia dominus fortè aliter non fuiſſet conceſſurus dictam licentiam, & ſic iſtud videtur pactum correſpectiuum.

Et contraria poſſent procedere, quando idem vaſſallus, vel emphyteuta aſſignat aliam ſuam proprietatem pro liberatione illius obnoxiæ, tunc enim, vbi non exprimitur de conſenſu partium nouus titulus conceſſionis, quia non mutatur perſona, feudum, vel emphy-
11 teuſis remanet antiquum, † vel antiqua, ſi erant huius qualitatis, provt quandoque euenit in perſona mei qu. fratris, & mea, qui cum vna noſtra proprietate liberauimus aliam itidem noſtram, quæ erat emphyteuſis antiqua, & taliter fuimus inueſtiti. Sed quando vnus liberat feudum, & alter aliam aſſignat proprietatem loco liberatæ, tunc quia intrat noua perſona feudum fit
12 nouum, mutatione enim perſonæ † fit nouum feudum, Bald. *in tit. de allodijs, ſub numer. 18. verſic. nota, in verbo, tanquam de nouo*, ibi. *ſed hic eſt mutatio perſonæ*, aliàs eſt *in titulo de pace iuramento firmand. §. Ad hoc ſub num. 18.*

Zazi-

Digitized by Google

*conſil.*13.*num*, 13. *volum*.5.Intrigliol.*de feud.centur*. 1.*quæſt*.25.*num*.6. alias, ſi remanerent antiquum, reſultarent multa abſurda, & variæ orirentur difficultates, quomodo deberet regulari, & à quo ſtipite ducenda eſſet illius origo in nouo inueſtito.

Præterea reſpondeo, quod. vbi etiam dicta petia terræ ſortita eſſet ius feudi antiqui, adhuc non ſoccederent in ea actores, rationibus ſtatim ſubijciendis, quibus excluduntur ab alijs duabus petijs terræ, quæ remanſerunt feudum antiquum.

Generaliter igitur amplectendo dictas omnes petias terræ, dico actores non eſſe audiendos, cum per lineam finitam dictæ Barbaræ ſint deuolutæ ad Præpoſituram, nam, etſi fœminæ eſſent capaces horum feudorum, cum fuiſſent conceſſa dicto Federico communi ſtipiti pro ſe, & eius hæredibus vtriuſque ſexus ex eo legitimè deſcendentibus, tamen non poterant ſuc-
13 cedere, niſi in defectum † maſculorum quia intelliguntur vocatæ tantum, vbi ipſi maſculi non extent; *cap*.1. ibi, *non enim patet locus fœminæ in feudi ſucceſſione, donec maſculus ſupereſt ex eo, qui primus de hoc feudo fuerit inueſtitus, in titul, de eo qui ſibi, vel hæredibus ſuis, cap*.1.*§.filia*, ibi *tunc enim ſuccedit filia. filijs non extantibus, in tit. de ſucceſſ.feud.cap* 1 *§.ſimiliter.de capitan.qui curiam vendidit, & in ſpecie in feudo ex coſſ. pro hæredibus vtriuſque ſexus*, quod maſculi præferantur fœminis, docuerunt Alex.*conſil* 9.*in princip.& numer*.4. *volum*.5. Curt.iun. *in tract. de feud. ex prima parte tertiæ partis principalis qu*.17. *num* 19 *fol.mihi* 241.*& conſil*.210. *numer*.5 *&* 6 Menoch. *conſil*.400.*ſub num*. 11. Noni.*conſil*. 1.*num*.49.Peregrin. *de fideicom.artic*.38.*ſub num*.50.*& conſil*.25.*numer* 16 *vol*.1. Hieronym.Garzon. *de fœminis ad feuda recipiendis limitat*.49. Cæphal *conſil*.158. *numer*.16. Surd.*conſil*.502 *nu*. 8. *quod eſt deciſio*, vt infrà dicam *ſub numer*.30. vbi dicit hanc eſſe magis communem opinionem, quam vti talem profitentur, & in dominio Mantuano ſemper obſeruatam, & ſecundum eam iudicatum fuiſſe teſtatur Burſat. *conſ*.63. *ſub num*.9.*vol*.1. Roland. *conſ*.48.*ſub num*.14. *ver. ſecundo iſta ſententia. volu*.4.

Et vbi fœmina eſt vocata ad feudum in defectum maſculorum tantum, tunc, ſi ſemel fuit excluſa per maſculum, perpetuò remanet excluſa, nec amplius admitti-
14 tur, † quamuis poſtea ipſe maſculus decederet ſine alijs hæredibus capacibus. Hic eſt textus, qui hoc decidit ſecundum intellectum communiter receptum *in cap*.1. *§.quin etiam, Epiſcopum, vel Abbatem in vſibus feudorum, cuius verba ſunt*,

Quinetiam, ſi quis ex tenore feudum acceperit, vt eius deſcendentes maſculi, & fœminæ illud habere poſſint, relicto maſculo vlterius fœminæ non admittuntur. Quem textum probare dictam concluſionem magis communiter reſoluunt doctores, vt videre eſt, ne ſingulos tranſcribam, apud Roman. *conſil*.1, *numer*. 3. Menoch. *conſil*. 1. *numer* 458.*vbi de communi, & conſil*.400. *numer*.13. Cæphal.*conſ*.30.*numer*. 28. *de magis communi*, Pariſ. *conſ*. 22. *numer*. 15. *volum*. 1. vbi quod eſt intellectus communis dicti textus, Roland. *conſ*.58.*num*.65.*&* 68.*de recepta opinione vol*.3. Burſat.*conſ*.63 *nu*.17.*vbi de communi, vol*.1.*& conſ*.131.*nu*.29 *vbi de communiori, & conſ*.150 *de communi nu*.1.*vol*.2 Noni.*conſ*.1. *nu* 49. vbi quod ita obſeruatum vidit, Schrader. *de feud.part*.7.*cap*.4 *nu* 83 Intrigliol. qui ſæpe de communi teſtatur *in tractat. de feud. centur*.2 *art*.2. *num*.100 quam defendunt Fachinæ, *controuerſ.iur.lib*.7 *cap*.45 Garzon. *de fœm. ad feud.recipian. in noua, & vltima ampliatione, verſic. poſtremò ampliatur folio* 21. *in parua impreſſione Ferraria*, Surd.*conſ*.502.*n*.13. *&* 14 vbi ex Burſato inquit hanc opinionem ſeruari in patria Mantuana, Alciat. *conſ*.10 *ſub num* 3.*lib*.3.alias eſt *conſil*.170.*ſub num*.2. vbi dicit hanc opinionem eſſe adeò approbatam, & canonizatam, vt de ea non ſit dubitandam, maximè in iudicando, Roſental. qui dicit frequentiſſimam opinionem, *de feud, cap*.7. *quæſt*.44. *nu*. 3.*& a num* 4.*vſque ad* 12. repetit omnia argumenta contraria, & *numer*,13. reſoluit pro hac ſententia, quam dicit communiorem, & *numer* 15. dicit ſecundum hanc ſæpe iudicatum fuiſſe, & infinitos aſſeclas cumulat *in gloſ*.1. & hanc communem fatetur ipſe Clarus, licèt ſibi videri duram dicat *in §.feudum quæſt* 80.*num*.2.

Cum igitur Do. Federicus relinquerit duos filios maſculos, nempe Alexandrum & Bartholomæum iuxta arborem exhibitam ab actoribus, per quos fœminæ remanſerunt excluſæ, finita nunc linea maſculorum non ſunt audiendæ propter perpetuam excluſionem ſecundum prædictam receptiſſimam ſententiam.

Et licèt nonnulli aliud opinentur, de quibus in primo argumento allegationum pro motiuo editarum, tamen cum ſit peregrina eorum opinio, non eſt recedendum à communi, quorum rationibus ſatisfacit Garzoni Roſental. Alciat. & alij ſuperius citati.

Et quamuis dictus §. *quinetiam habeat varios intellectus*, & textus habens plures intellectus non poſſit allegari ad deciſionem cauſarum, nec ſuper eo fieri funda-
15 mentum, † Bart. *in l.in ambiguo*,3.*ff de reb.dubi*. Decian. *in rubr.ff.de offic.eius, prope finem*, tamen hoc non proce-
16 dit † quando vnus ex dictis intellectibus eſt communiter receptus, cæteris reprobatis, tunc enim in eo tutum poteſt fieri fundamentum, vt declarat D.Marta *in repetitione l*.1.*qu*.1 *nu*.21.*ff.ſolut matrim. quæ eſt in* 3. *tomo repetentium vltimo Venetijs impreſſorum, & in ſpecie agens de d.quinetiam*, ita tradit Alciat. *d conſ*.10.*n*.6.*lib*.3.aliàs eſt *conſ*.170. & lex, quæ multipliciter intelligi poteſt, de-
17 bet interpretari † ſecundum id, quod frequentius obtentum ſuit, Hadrian. Neguſant. *qu*.140 *nu*.30.

Quæ excluſio operatur non ſolum ad commodum aliarum fœminarum non excluſarum, vel maſculorum remotiorum, ſed etiam ad fauorem domini directi. Ita quod finita linea maſculi, qui fœminam excluſit, feudum non aperitur amplius ipſi fœminæ excluſæ, ſed de-
18 uoluit ad dominum, † quidquid ſenſerit aliqui adducti in ſecundo fundamento aduerſæ partis, qui habent contra ſe receptam ferè omnium ſententiam, & ob id de eis non eſt curandum, quam ſententiam probarunt Io Calderin.*conſ*.4 *in titulo de feud.fol*.58. Aluar. inter conſilia feudalia Bruni *conſ*.65.*ſub num* 2. & ibidem Bartholum. de Scarampis *conſil*.108.*ſub numer*.27. Caſtrenſ. *conſil*.200.*colu*.2.*verſic. Idcirco pro fundamento, volum*.1. Bald. *in d.§.qui etiam ſub num*.1.*in tit.epiſc.vel Abbat*. Socin. patruus *conſil*.19.*num*.5.*vol*.1. Zazi. *de feudis part*.8. *num*.58 Borchol.*de feud. cap*.7.*ſect*.2 *ſub num*. 36.*fol*.359.Schrader.*de feud part* 7.*cap*.4 *ſub num* 83.*ver. ſecundò hoc procedit*, Intrigliol.*de feud.centur*.2.*art*.2.*num*. 100. vbi plures ex pluribus teſtatur de communi, & magis communi, Pariſ.*conſil* 22. *ſub numer* 25.*& conſ*.23.*ſub num* 1.60. *volum*.1. Craſ. §. *ſucceſſio ab inteſtato, quæſt*.4 *ſub num* 2. Veggi *conſil*.18. *numer*.33 Mozz. *in tit. de natur feud. ſub num*.99 Mynſinger. *obſeruation, Camer. Imperial centur*.5. *obſeruatio*, 74. *num*.4. vbi de communi, Burſat.de communi, *d.conſ*.131.*ſub num*.30 *volum*.2. Menoch.*conſil*.1.*num*.458.vbi de communi, Gail. *libr* 2 *obſeruation*. 148.*num*.1.*in fine*, Roſental.*de feud, cap* 7.*quæſt*. 44.*num*.18.*gloſ*.6, vbi plures teſtatur de communi, Garzon *de fœminis ad feuda recipienda in vltima ampliatione fol*.22.*verſ.& cum caſus ſuper contigiſſet*, vbi inſecit vnum plenum ſuum conſilium, in quo optimis rationibus probat latè hanc ſententiam, qui omnino videatur, latiſſimè Andreas Knichen *de veſtiturar. pactio. part*.1. *cap*.3. qui quoque videatur, & hanc opinionem communem eſſe admittit quoque Clarus, quam oppoſitum allegatur. §. *feudum, quæſt* 80.

Rurſuſque eadem excluſio prodeſt domino in feudo
19 fœmineo, † Martin Laudenſ. *in cap*.1, *in princip ſub nu*. 1. & ibi Aluarot. *col fi al verſic.fateor tamen*. vbi etiam Præpoſitus, qui tranſcribit verba Aluarotti. Petr.de Rauenna, *verſ.Non tamen*, Federic.Schenc. *nu*.3.*de benefic. fœmina*, aliàs inſcribitur *de feudo fœmina*, Capic. *in ſua inueſtitura feudali fol* 212. *ſub verſic. Maternum feudum, col* 2 Rubr Alexand. *conſil* 7. *num*.2. Borchot. *de feud. cap*.7.*ſect*.2.*ſub nu*.37.*verſic.ſimiliter*, Duaren. *de feud. cap*. 10.*num*. 2. vbi teſtatur de communi, Menoch. *conſ*.400. *num*.15. Roſent.*de feud.c*.7.*qu*.44.*ſub nu*.22 *gloſ*.1.

Sed

Digitized by Google

Sed & aliter etiam tollitur dictum obiectum de feu-
do fœmineo, quia nos non verſamur in feudo fœmi-
neo, nam fœmineum non dicitur feudum, de quo ſunt
capaces fœminæ ſimpliciter, ſed ita demum ſi ab origi-
20 ne fuit acquiſitum a fœmina, † vt per text *in d.cap vni-
co de beneficio fœminæ*, tradunt ibi ſcribentes omnes,
Roſental. *de feud. cap.2. quæſt.6.* quale non apparet eſſe
iſtud, de quo agimus, imò ex inueſtituris productis con-
ſtat primum inueſtitum fuiſſe maſculum.

Quintum pariter fundamentum dictarum allegatio-
num, ſeu motiuorum non obſtat, dum obijcitur fœmi-
nam non dici perpetuò excluſam a feudo conceſſo cum
qualitate hæreditaria quia oppoſitum verius, & magis
communiter receptum eſt, vt & a feudo pro hæredibus
maſculis, & fœminis legitimè deſcendentibus dicatur
perpetuò excluſa fœmina etiam ad fauorem domini
21 directi, † vt ex profeſſo hoc tuetur per rationes apud
eum videndas, Carzoni *de fœminis ad feuda recipiendis
fol.42.verſic. Quoad ſecundum Dominum Conſulentem, &
fol.44.verſic. Quoad tertium Dominum Conſulentem in par-
ua impreſſione*, Schrader. *de feud. par.7.cap.4. ſub numer.
87.verſic. Hac tamen ratione*, vbi teſtatur de commu-
niori, Bald. *conſil 267.num.5.volum.5.* Caſtrenſ. *conſ.191.
num.3.iunctis præcedentibus, volu.2.* Alex *conſ.29. in princ.
iuncto num.7.vol.1.* Decian. *conſ.390. ſub num.4. verſ. quia
in caſu noſtro, iuncta narratione facti*, Socin. *conſ.19. nu 3.
& 5. volum.1.* Pariſ. *conſ.22. num.25. iuncto num.4. volum.1.*
Alciat. *conſ.10. in princip.* vbi apparet ibi confeſſionem
fuiſſe pro ſe, & hæredibus ſuis maſculis, & fœminis, &
per totum dictum conſilium, *lib.2.* aliàs eſt *conſil.170.*
Burſat. *conſ.131.nu.29. iuncto nu.31.vol.2.* Roſent. *de feud.
cap.7.quæſt.44.num.27 gloſ.u.*

Sicuti autem fœmina ſemel excluſa perpetuò rema-
net excluſa, ita quoque & omnes deſcendentes ab ea
tanquam prouenientes à radice infecta, (licèt quoad
propriam perſonam particulariter non poſſint dici ex-
22 cluſi) & hoc quoque caſu feudum deuoluit ad † domi-
num, Bald. *conſ 105 col.penult. verſ. Nos autem loquimur*,
Zazi. *de feud. part.8. num.58. in fine* Sonsbech *de feud. part.
9. num.129.* Io. Ferrar. *in collect. feud. lib.3. cap 8. col.4. verſ.
hoc rurſus quæritur in 2. parte tomi decimi tractatuum fol.
108.* Schrader *de feud. part.7. cap.4 ſub numer 83. verſic.
quod primo ampliatur*, Pariſ. *conſil.72 num 80. volum.4.*
Bero. *conſil.105 num 4. vol.1.* Socin. iun. *conſil 110. num 5.
volu.2.* Roſental *d cap 7. quæſt 44 ſub num.21 gloſ.9.* vbi
dicit eſſe de mente omnium ab eo longa ſerie citato-
rum *in gloſ.l.* Riminal. iun. *conſ.23. nu.221, vol.1.* Peregr.
de fideicom. artic 27. num.16. & 18. Hanneton *de feud. lib.
2. cap.9. col. penult. verſ. Quinimo non ſolum fœmina, ſed
& eiuſdem ſoboles fol.214.* Intrigliol. *de feud centur.2. art.
2. num 105.*

Non obſtat denique, quòd feuda, de quibus agimus,
ſint impropria, & quòd in feudo improprio fœmina ſe-
mel per maſculos excluſa, illis, & eorum lineis defi-
23 cientibus admittatur excluſo domino, † ex Pariſ. *conſ 23.
numer.55. volu 1.* Non. *conſ.1 numer.42.* qui tamen nihil
dicit de feudo improprio, Menoch. *conſil.331. numer 57.*
Franc. *deciſ 7.*

Namque nego aſſumptum, quod hæc feuda dican-
tur impropria ad effectum prætenſum, ſi enim præten-
ditur ea eſſe impropria vti conceſſa pro fœminis, quod
24 eſt contra propriam naturam feudorum, † vt per Ro-
ſent. *d cap.7 quæſt.33. num.8.* tunc dico, quod etſi hoc re-
ſpectu poſſint dici impropria, tamen in cæteris reti-
25 nent propriam naturam, † & ob id fœmina non ſucce-
dit niſi poſt maſculos, & ſemel excluſa perpetuò rema-
net excluſa, vt ſuperius concluſum fuit, & bene diſſe-
rit Roſental. *dict cap.7. quæſt 3. numer.8. cum ſeqq.* vbi am-
plius reſoluit feudum in aliquo conditionatum, in cæ-
26 teris retinere propriam naturam, † & fœminas non ma-
gis, & non aliter admitti, quam ad aliud verè proprium,
vt ibi per eum *num.11. in gloſ.e, & gloſ.f.* vbi concludit il-
las, vt etiam regulariter in ſimili feudo excluſas rema-
27 nere † per maſculos, quod admittit quoque Franc.
deciſ.7. qui in oppoſitum adducitur.

Et quòd feuda in aliquo alterata, in cæteris retineant
28 propriam naturam feudalem, † docuit etiam idem
Roſental. *de feud. cap.2. quæſt.54. nu.2* Becci. *conſ.88. nu.
19. & conſ.101. num.15. cum ſeqq.* Surd. *conſ.63. num.29.
& conſ.426. num.12.*

Si verò prætenduntur impropria, vti cenſualia, ſicu-
ti colligi videtur ex adductis pro aduerſa parte, & tunc
(omiſſo, quod ex tribus petijs terræ vna tantum eſt
cenſualis,) reſpondeo, quod ſolutio cenſus, pro feudo,
quando pro eo præſtatur iuramentum fidelitatis non
facit illud improprium, ita vt illius capaces ſint fœmi-
29 næ pluſquam ſint cæterorum, † ſicuti nemo negaret
feudum Regni Siciliæ, & Ducatus Ferrariæ dici feuda
30 propria † quamuis cenſualia, vt de Regno Siciliæ eſt
textus *in cap. ad Apoſtolicę, 1. verſ. Preter hæc Regnum
Siciliæ & verſ. P. fuit etiam merito reprehendi, de ſent. &
re iudicat. in 6.* Brun. *conſ. feudal.41. ſub nu.1.* & ita quoque
reſoluit Roſent. *de feud. d. cap 7. quæſt.33. num.18.* & maxi-
mè *num.25.* ex multorum opinione citatorum *in gloſ.l.*
ex quibus patet receptiorem eſſe hanc ſententiam,
quam defendit etiam Fachinæ. *controuerſiar. iur. libr.7.
cap 40.* & extat deciſio Surdi, quæ eſt impreſſa ſub no-
mine conſilij *in conſ.502.* quæ verè eſt deciſio vnius cau-
ſæ agitatæ in Senatu, & ſecundùm quam fuit iudicatum
ad fauorem Dominorum de Striggijs, vt ego ſum be-
ne informatus, quia interueni in dicta cauſa, licèt non
in dicto articulo, vbi *ſub num.14. verſ. Dum autem aduer-
ſaria, vſque ad finem*, abundè ſatisfacit huic motiuo. Nec
Francus decidi contrarium *d. deciſ.7.* quæ in oppoſitum
affertur, ſed id tantùm incidenter, & per tranſennam
tangit, cum aliud diſputaretur in ſuo caſu.

Et ita fuit iudicatum pro deuolutione.

ARGVMENTVM.

Duo ſocij, ſi refutant omnimodo feudum vel emphy-
teuſim in manibus domini, quilibet eorum cenſetur
nedum refutare partem ſuam, ſed etiam ius, quod in
futurum habere potuiſſe ſuccedendi in parte alterius
ſocij. Refutatio quando dicatur realis, ita quod perpe-
tuò excludat refutantem, & omnes deſcendentes ab eo,
& quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuſis eccleſiaſtica reuertitur ad dominum finita li-
nea primi inueſtiti.*

2 *Hæres extranei non ſuccedunt in emphyteuſi eccleſia-
ſtica.*

3 *Emphyteuſis eccleſiaſtica nunquam deuoluit ad dominum
ob mortem alicuius emphyteutæ, quando adſunt aliqui
deſcendentes à primo inueſtito.*

4 *Per Refutationem realem vaſſallus, vel emphyteuta, &
eius deſcendentes perpetuò excluduntur à ſucceſſione feu-
di, vel emphyteuſis refutatæ.*

5 *Impedimentum non præſtat, quod de iure non ſortitur effe-
ctum.*

6 *Refutatio facta alicui pro ſe, & eius hæredibus dicitur per-
ſonalis, & deficientibus hæredibus capacibus eius, cui fuit
facta, feudum, vel emphyteuſis reuertitur ad refutantem,
& procedit in quacunque alia refutatione perſonali facta
etiam in manibus domini.*

7 *Inueſtitura facta ſtatim à domino, cui fuit refutatum feu-
dum, vel emphyteuſis, tertiò, præſumitur præordinata an-
te refutationem.*

8 *Emphyteuta, vel vaſſallus non poſſunt refutando feudum,
vel emphyteuſim, præiudicare ſuis deſcendentibus.*

9 *Fauori ſuo quando quis renuntiare nequit, quin etiam præ-
iudicet tertio, tunc renunciatio nullatenus tenet*

10 *Renunciatio non extenditur ad bona de nouo ſuperuenien-
tia.*

11 *Renunciatio facta ob falſas cauſas non valet.*

12 *Con-*

11 *Connexorum vno vitiatio corruit & alterum.*
13 *Refutatio Emphyteuſis facta ſimpliciter in manibus domini dicitur realis.*
14 *Refutatio dicitur realis, quando fit in manibus domini, ita vt alter inueſtiatur vt de feudo, vel emphyteuſi noua.*
15 *Refutatio dicitur realis, quando quis totaliter, & perpetuò ſe priuat re refutata, & num. 16.*
17 *Refutatio non dicitur, ſed vera alienatio, quando fit extraneo cum licentia domini.*
18 *Refutatio ſemper dicitur realis, vbi eſt opus licentia domini.*
19 *Refutatio, vbi eſt realis, refutans, & omnes eius deſcendentes perpetuò remanent excluſi.*
20 *Emphyteuſis, & feudum ex conſuetudine Mantuana poſſunt alienari in præiudicium comprehenſorum.*
21 *Emphyteuſim, vel feudum, ſi plures refutent realiter domino, quilibet cenſetur nedum refutare ſuam partem, ſed etiam ius ſuccedendi, quod in futurum ſibi competere poſſet in parte ſocij.*
22 *Renunciant ſi duo ſocij rem communem, & reſpectu vnius renunciatio eſt nulla, valet tamen reſpectu alterius, ſi res, vel ius ſit diuiduum.*

CONTROVERSIA CXIII.

BReuiter & facili negotio demonſtrari poteſt præſentem cauſam decidendam eſſe ad fauorem Venerabilis Præpoſituræ, perpendendo tam in facto, quam in iure oppoſitiones, & præſuppoſita, quibus formantur actio, exceptiones, & ſucceſſiuæ partium viciſſitudinariæ replicationes.

Agit Venerabilis Præpoſitura Sancti Benedicti ad deuolutionem terrarum ſibi obnoxiarum, & aliorum iurium, de quibus erat inueſtitus Do. Franciſcus Bonacurſius vltimus poſſeſſor ob eius lineam finitam per illius mortem, vt in quatuor inueſtituris, quæ actio iuridica eſt, quia finita linea inueſtiti, puta, quia decedat ſine hæredibus capacibus emphyteuſis reuertitur
1 † ad eccleſiam, Corbul, *de cauſa priuationis ob lineam finitam, num. 1. cum ſeqq.* Cum autem Do. Bonacurſius deceſſerit ſine deſcendentibus, dicitur finita linea, quia emphyteuſis iſta fuit noua in eius perſona, vt in inueſtitura producta ex aduerſo, ibi *authoritate nouæ conceſ-*
2 *ſionis*, extranei autem hæredes non ſuccedunt † in emphyteuſi eccleſiaſtica, Clar. § *emphyteuſis, quæſt. 28 ſub num. 5. verſ. Punctus eſt, & verſ. & in ſpecie*, vbi de communi, Surd. *deciſ. 11. num. 8.*

Excipit D. Vincentius Guariſcus hæc bona non poſ-
3 ſe dici deuoluta, nec linea finita, quando adſunt † deſcendentes a primo inueſtito, § *emphyteuſim, in Authent. de non alienand. reb eccl. cap. 1. de natur. ſucceſſ. feud.* Surd. *deciſ. 95. ante num. 11.* & eſt vulgaris, & vera concluſio. Ipſe autem eſt de comprehenſis in inueſtitura Do. Antonij Sanmarchi ſenioris ei conceſſa de anno 1528. à quo deſcendit mediante Benedicta eius auia & nepte dicti Antonij, vt in arbore in proceſſu producta. Eſt etiam comprehenſus in alia inueſtitura conceſſa in ſolidum Guariſco Ambroſono eius auo paterno, & Iacobo Sanmarcho vigore renunciæ factæ à Benedicta, & Paula.

Replicat Præpoſitura, quod non poteſt amplius dici de comprehenſis in inueſtitura Antonij Sanmarchi ſenioris, quia ab ea ſe excluſit Benedicta auia ipſius Guariſci, ex cuius perſona ius ipſe prætendit mediante renuncia facta Præpoſito de anno 1540. propter quam poſtea tanquam de emphyteuſi noua *auctoritate nouæ conceſſionis* fuerunt inueſtiti dicti Guariſcus Ambroſonus eius auus, & Iacobus Sanmarchus, per talem enim
4 omnimodam renunciam perpetuò extinguitur † ius vlterioris ſucceſſionis ipſius refutantis, & deſcendentium ab eo, *cap vnico, in fine de eo, qui finem fecit agnat. in vſibus feudor.* ibi, *non obſtare illud pactum, niſi feudum omnino refutauerit, vel niſi ad hoc refutauerit, vt dominus eum quaſi de nouo beneficio inueſtiret.*

Reſpectu verò alterius inueſtituræ conceſſæ ipſi Guariſco Ambroſono replicat Præpoſitura quoad portionem Paulæ, de qua ſunt bona nunc prætenſa à Do. Vincentio, dictam inueſtituram fuiſſe declaratam nullam, vt in facto eſt verum, & admittit vtraque pars, & habetur in narratiua primæ inueſtituræ Bonacurſiorum, vnde non potuit transferre aliquod ius ſucceſſinis in ipſum Guariſcum Ambroſonum, nec in eius deſcendentes, cum nullum fuerit abdicatum validè ab ipſa Paula, & dicta inueſtitura, quæ de iure reſpectu Paulæ non fuit ſortita effectum, non præſtat impedimentum
5 † deuolutioni acquiſitæ Præpoſituræ, *cap non præſtat 62. de reg. iur. in 6.*

Duplicat Guariſcus, quoad inueſtituram Antonij Sanmarchi ſenioris, quod non fuit excluſus ab ea, quia renuncia Benedictæ fuit perſonalis, tanquam facta, vt inueſtirentur Sanmarchus patruus, & Ambroſonus maritus pro ipſis & eorum hæredibus, quæ dicitur perſonalis, & deficientibus hæredibus capacibus eorum, vel alterius eorum quibus fuit facta refutatio, feudum, vel
6 emphyteuſis reuertitur † ad refutantem, vel eius deſcendentes, quamuis refutatio fuerit facta in manibus domini, *cap vnic. de vaſſallo decrep. ætat.* & facit text. *in cap. 1. § fin.* qui incipit *Titius cum Sempronio, in titulo ſi de feudo fuerit contentio inter domin. & agn. vaſſal.* & facit etiam text. *in d. cap. vnico in princip. de eo, qui finem fecit agnat.* & allegatur per tuentes iura Domini Guariſci Franc. *deciſ. 591 ſub num 4.* & D. Manent. *deciſ. 6. num. 8.* Surd. *conſ. 544. ſub numer. 5.* qui parum faciunt ad rem, ſed neſciuerunt adducere dictos textus a me allegatos, qui melius conferunt, & Roſental. *de feud cap 2. concluſ. 21. num 7* Amat. *deciſ 15. nu. 3.* Renunciam autem prædictam factam fuiſſe ab ipſis ſororibus, vt inueſtirentur prædicti Ambroſonus, & Sanmarchus explicite hoc dicit inueſtitura eiſdem ſtatim poſt factam dictam re-
7 nunciam conceſſa, & id etiam præſumitur † ex dicta inueſtitura immediatè ſecuta coram ipſis teſtibus, quæ cenſetur correſpectiua ipſi renunciæ, vt ſuper ea ſcribendo dicit D Manent. *deciſ. 6. numer. 62 & 63. & deciſ. 8. num 23. & 27.*

Secundò dicitur, quod Benedicta non potuit renun-
8 ciando præiudicare † ſuis deſcendentibus, ex Alex. *conſ. 106. num. 9. volum. 4.* ſed hoc melius ad rem probat Aldobrand. *conſ. 15. num. 27 volu. 1.* Decian. *conſ. 3. nu 06. volum 4* Roſental *de feud cap 9. concluſ. 52. nu. 3.* Et quoties quis renunciando fauori ſuo præiudicat neceſſariò alteri, & ſic præiudicium tertij eſt inſeparabile, renun-
9 ciatio non † tenet, nec etiam reſpectu renunciantis, Seraphin. *deciſ. 341. num. 7.*

Tertiò, quod etſi Benedicta renunciauerit portioni ſuæ, tamen non renunciauit portioni ſororis, nec iuri ſuccedendi in dicta portione, & ideo, cum agatur de ſucceſſione bonorum obuentorum Paulæ non obſtare renunciationem iuris proprij, quia in ſeparatis non in-
10 fertur de vno ad aliud & renunciatio † non extenditur ad bona de nouo ſuperuenientia, Angel. *co ſ. 52* Capra *conſ. 1? numer 6.* Roman 168. *num. 2.* Marant. *diſputat. 10. ſub num. 29.*

Quartò prætendit, quod ſi renunciatio Paulæ fuit nulla, talis quoque ſit & illa Benedictæ, & propterea non præiudicet inueſtituræ antiquæ Antonij Sanmarchi ſeniores. Tum quia fuit annullata, nedum ex ſolemnitatibus omiſſis, ſed etiam alijs de cauſis, inter quas fuit obreptio ipſius renuntiæ ab falſas cauſas,
11 † quæ falſitas ita militabat reſpectu Benedictæ, ſicut & Paulæ, vt per Do Manent. ſuper hac renunciatione *deciſ 23. num. 24.* Seraphin. *deciſ. 931. numer. 1. & 2* Tum etiam ratione connixitatis, & indiuiduitatis, cum Ambroſonus & Sanmarchus fuerit inueſtiti in ſolidum,
12 ob quam non potuit conſiſtere renunciatio † Benedictæ, annullata altera Paulæ, ex Sfort. Oddo *de reſtitut. in integ. nm, quæſt. 46*

Triplicat prædictis Præpoſitura, quod imò Benedicta per dictam renunciam non ſolùm ſeipſam excluſit, ſed etiam omnes ſuos deſcendentes, quia non eſt ve-

rum,

Digitized by Google

rum, quod fuerit perſonalis, ſed realis, & omnimoda,
tum quia fuit facta in manibus Præpoſiti ſine vlla con-
ditione inueſtiendi alium, vt videre eſt in ipſa renun-
cia, quidquid dicatur poſtea in inueſtitura, contra
quam ſtat etiam inſtrumentum ratificationis, & finis,
quod alias fuit impreſſum in cauſa Cæreſaria, vbi in
decreto Principis aſſeritur libuiſſe poſtea Præpoſito in-
ueſtire Sanmarchum, & Ambroſonum, & ſic ex ſua vo-
luntate, non autem ex præordinatione. Vbi autem re-
futatio eſt facta ſimpliciter in manibus domini, dici-
13 tur † realis. *d. cap vnico de eo, qui finem fecit agnat.* Alex.
con. 13. ſub num 5. & 7 volu. Ruin *conſil. 1. num. 20 vol. 1.*
Honded *conſ. 36. num. 21. & 22. volu. 1.* Menoch. *conſ. 401.*
num. 102. & 103. Sacca *con. 402.*

Tum etiam fuit realis, quia talis eſt, quando fit do-
14 mino, vt alter poſtea inueſtiatur, † vti de feudo nouo
(quidquid dicant aduerſantes, allegando Surd. *conſil.*
544. *ſub num.* 5. & D Manent. *deciſ. 60 num. 8.* qui tamen
contrarium non dicunt) nam de hac noſtra concluſio-
ne eſt textus explicitus *in dict. cap. vnic. circa finem de eo,*
qui finem fecit agnat. Alexand. *conſ. 13. ſub num. 7 volum. 5.*
Honded. *conſil. 32. num. 33 volum. 2.* Cùm enim dicti San-
marchus, & Ambroſonus fuerint poſt renunciam inue-
ſtiti de hac emphyteuſi, vti noua, & ipſi inueſtituram
ita acceptauerint, & filiæ renunciantes illi conſenſe-
rint, quis negabit ita præordinatum, & conuentum
fuiſſe? Si enim aduerſantes ex ſola ſubſecuta inueſti-
tura volunt cenſeri id actum tempore renunciationes
licèt non legatur in ea, quæ ratio diuerſa dictat, quod
non debeamus etiam arguere actum fuiſſe, quod inue-
ſtirentur, vti de emphyteuſi noua, & ſic, quod refutatio
eſſet realis.

Tum, & tertiò fuit realis, quia iſtæ ſorores non re-
nunciauerunt, vt gratificarentur inueſtiendis, ſed vt
ſe exonerarent, quia non expediebat eis dicta bona re-
15 tinere, vnde voluerunt ſeipſas totaliter priuare, † quod
nihil aliud eſt, quam id quod intendit textus *in d cap.*
vnic. de eo qui finem fecit agnat, ibi *niſi feudum omnino re-*
futauerit.

Tum quartò, quia in inſtrumento finis, & ratifica-
tionis factæ cum decreto Principis ipſius renunciæ, di-
ctæ ſorores profitentur nunquam in futurum velle
quid habere agere in dictis bonia, ibi, *Quimmo eo ani-*
mo, & ea firma intentione, vt vllo vnquam tempore, nec ipſa
nec hæredes ſui aſpirare poſſint ad Curias ipſas, fructus, red-
ditus, & nec ad aliqua melioramenta, nec quidquam con-
ſequi ex eis, vel eorum occaſione cum tali propoſito, & ani-
mo illas renunciauerint, & infrà ibi, *cumque exponentes*
ipſa nihil vnquam in eis agere intendant, ſed illas renun-
ciaſſe, vt eas non haberent ex cauſis prædictis. Quæ verba
ſi non denotant omnimodam, & realem refutationem,
maximè iunctis alijs verbis renunciarum geminatarum
cum perpetua excluſione, neſcio videre quæ alia poſ-
16 ſent hoc importare, & realem importare † refutatio-
nem dicta verba colligitur ex Alex. *conſil. 13. num. 5. in fin.*
& ſub num. 12 volu. 5. Ruin *conſil. 1. ſub num. 20. volum. 1.*
Matth. Brun *conſ. 39. num 3. & 4.*

Tum quintò & vltimò fuit realia, quia fuit facta
Ambroſono extraneo, & aliàs non comprehenſo in an-
tiqua inueſtitura, quæ nullatenus dicitur refutatio,
17 † ſed vera, & propria alienatio, quæ fieri non poteſt ſi-
ne conſenſu domini directi, Roſental. *de feud. cap. 9.*
concluſ. 52. num. r. 21. Vbi autem eſt neceſſaria licentia
18 ipſius domini, ſemper renunciatio eſt realis, † & omni-
moda, & emphyteuſis ſit noua in acquirente, Aſſlict.
cap. vnic. ſub num. 3. verſic. & idem puto, ſi erat facta, aliàs
eſt *ante num.* 1. de eo, qui finem fecit agnat. idem Aſſlict.
deciſ. 248 num. 8. Pariſ. *conſ. 21. ſub num 58. verſic. & quia*
feudum, volu. 1. Io. Andr Georg. *allegation. 17. num. 44.*

Quoties autem refutatio eſt realis, & emphyteuſis,
vel feudum ſit nouum in acquirente, ſemper refutans,
19 & omnes deſcendentes ab eo remanent † perpetuò ex-
cluſi, *d. cap. vnic.* vbi ſcribentes omnes poſt gloſ. *de eo,*
qui finem fecit agnat. gloſ. *in cap. ſi quis miles,* vbi etiam
Iacob. de Beluiſio, Aluarot, *num. 4* Aſſlict *num. 52* aliàs
eſt *ſub num. 24.* & Petr. de Rauen. *in titulo conſtitutionis*
Domini Lotharij. Ardiz, *in ſua ſumma, rubric. 108.* Ruin.
conſil. 1, num. 20. vol. 1. Alex. *conſil. 13. volu. 5.* Roſental. *de*
feud. cap. 2. quæſt. 20. gloſ. a, Auel Amat *conſil. 15. ſub num. 3.*
Menoch. *conſil 401. num 102. & 103* & in terminis præ-
ciſis eſt conſilium Sacc. 103. *nu. 4. vol. 2.* quod loci decidit
ſimilem quæſtionem in fauorem domini directi, Hon-
ded. *conſ. 36. num. 22. volum. 1 & conſil. 32. num. 33 volu. 2.*
& ante eos Roman. *conſil 22. per totum,* maximè *in ſecun-*
do dubio.

Et Roſental. *cap. 2. quæſt. 21. nu. 7.* non loquitur, quan-
do acquiſitor, cui fuit renunciatum, inueſtitus fuit vti
de feudo, vel emphyteuſi noua, nec in refutatione
omnimoda, & reali, qualem eſſe iſtam ſatis demonſtra-
tum eſt.

Ad aliud, quod Benedicta renunciando non potue-
rit præiudicare ſuis deſcendentibus, reſpondetur pro
cedere iure communi inſpecto, ſecus ſtante notoria
20 conſuetudine † huius patriæ, quod cum licentia domi-
ni feuda, & bona emphyteotica poſſint quomodolibet
alienari inter viuos in præiudicium comprehenſorum,
de qua teſtatur Burſat. *conſ. 40. num 1. & ſub numer. 5. &*
conſ. 127. num. 52. & conſ. 165. nu. 1. Curt. iun. *conſ. 171. an-*
te num. 1. Menoch. *conſ. 226. num. 1.* Surd *conſ. 105. ſub nu.*
15. Roſental. *de feud. cap. 9. qu. 58. n. 43.* Sed nos, qui degi-
mus in hac patria, non egemus iſtis atteſtationibus, quia
etiam apud mulieres eſt nota conſuetudo iſta.

Ad tertiam duplicationem, quod etſi Benedicta re-
futauerit partem ſuam, non tamen renunciauit portio-
ni ſororis, nec ſe excluſit à ſucceſſione illius, triplican-
do reſpondetur, quod iſta ſucceſſio dari non poſſet, niſi
vigore inueſtituræ antiquæ, à qua ſe excluſit per refuta-
tionem omnimodam omni, & cuicunque iuri, quod in
futurum ſibi competere potuiſſe occaſione inueſtitu-
rarum antiquarum animo nunquam in futurum in iſtis
bonis aliquid amplius agere habendi, vt dixi *ſub nu. 15.*
vnde ſublato iure inueſtituræ, conſequenter etiam ceſ-
ſat ius ſucceſſionis in parte conſortis, nam quælibet di-
ctarum ſororum renunciauit quidem portionem ſuam,
ſed ſimul etiam renunciauit in genere omne ius compe-
tens, & competiturum occaſione dictarum inueſtitu-
21 rarum, quod nihil aliud eſt, † niſi ius ſucceſſionis ſiue in
ſua ſiue in parte conſortis, faciunt deducta ſuprà *verſic.*
Triplicat. cum ſeqq & Roman. *conſil. 22. ſub num. 3. verſ.*
In contrarium.

Ad quartam duplicationem, quod ratione connexi-
tatis & indiuiduitatis vtraque refutatio ipſarum ſoro-
rum fuerit nulla, & conſequenter riuixerit ius antiquæ
inueſtituræ.

Reſpondetur, quod, licet dicta Curia eſſet commu-
nis inter ipſas ſorores, non per hoc tamen talis cauſa-
batur connixitas, quæ pareret indiuiduitatem, & nul-
litatem etiam ex parte Benedictæ. Imò vbi res com-
munis eſt diuidua, ex vitio vnius non annullatur altera
pars, quæ caret dicto vitio, nec priuilegium commu-
nicatur, & ſic renuncia reſpectu Benedictæ fuit valida,
22 † vt ſunt textus *in l. tutor, 40. §. curator, ff. de minorib. l.*
vnic Cod ſi in commun. eademque cauſa, & latè probaui
pro Dominis Sanmarchis contra Dominos Cæreſarios,
vbi videri poteſt, & Odd allegatus ex aduerſo ſtat pro
hac ſententia, *d. quæſt. 46. articul. 3.* niſi quando ſubie-
ctum eſt etiam indiuiduum, quod non eſt in propoſito,
vt per eum *d quæſt. 46. articul. 4.* & D. Manentus *in princ.*
deciſ 24. teſtatur Senatum ſemper habuiſſe dictam re-
nunciam pro diuidua, ſicuti ex ſententia lata de anno
1603. neceſſariò colligitur.

Cùm igitur non habeat Guariſcus quid prædictis
quadruplicando reſpondeat, remanet firma prima con-
cluſio, quod finita linea Domini Bonacurſij, hæc bona
deuoluta ſint ad Præpoſituram.

Sicuti iudicatum fuit.

ARGV-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Hæredе moriente, teſtator ſubſtituit Ludouicum in duobus trientibus & Iualdellum, eius nepotes ex fratre, in alio triente hæreditatis, & ipſis decedentibus ſubſtituit eorum filios, prædeceſſit hæredi Ludouicus cum filijs, hærede poſtea defuncta, probatur portionem, in qua fuit ſubſtitutus Ludouicus ſpectare ad eius filios, non autem ad Iualdellum. Subſtitutio facta pluribus decedentibus, an ſufficiat verificari in perſona cuiuslibet, vt admittatur ſubſtitutus, an verò neceſſe ſit conditionem euenire in perſona omnium. Pluralitas quando reſoluatur in ſuas ſingularitates.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio facta pluribus, an debeat verificari in perſona omnium, vt ſit locus ſubſtituto, an verò ſufficiat euentus in perſona cuiuslibet, diſtinguuntur plures caſus numer. ſeqq.*

2 *Subſtitutio quando eſt facta pluribus diſcretiuè, ſemper ſubſtitutus admittitur eueniente caſu ſubſtitutionis in perſona cuiuſque tam in vulgari, quam in pupillari, vel fideicommiſſaria ſubſtitutione.*

3 *Subſtituiſſe ſeparatim vnicuique dicitur teſtator per illa verba,* ſiquis eorum, &c.

4 *Subſtitutio ſi fiat pluribus decedentibus per copulam, vel per verba collectiua, vel alternatiuè eueniente caſu in perſona vnius, an ſubſtitutus admittatur remiſſiuè.*

5 *Subſtitutio facta ſimul duobus, vt habeat locum in vulgari, requiritur purificatio conditionis in vtriuſque perſona, & num. 6.*

7 *Textus* in l. quamuis, 4. C. de impuber. & alijs ſubſtitut. *in quibus terminis procedat.*

8 *Subſtitutus excludit coniunctum, & impedit ius accreſcendi, quod præcipuè habent locum in vulgariter ſubſtituto, ibidem limita, num. ſeqq.*

9 *Subſtitutio vulgaris, ſi facta eſt ſimul pluribus etiam ſine copula, vel adiectione nominis collectiui, dicitur facta toti gradui, & vno deficiente ſuccedit coniunctus per ius accreſcendi, non autem vulgariter ſubſtitutus, & de ratione, num. 10. & num. 37.*

11 *Pluralitas non reſoluitur in ſuas ſingularitates in vulgari ſubſtitutione, & de ratione, & num. 37. Declara numer. 58.*

12 *Subſtitutione in pupillari facto ſimul pluribus ſufficit euentus in perſona cuiuſque, vt admittatur ſubſtitutus. Quæ concluſio patitur magnam controuerſiam, & plures diſtinctiones, num. 13. remiſſiuè.*

Subſtitutionis pupillaris requiſita neceſſaria ſub num. 13. remiſſiuè.

14 *Pluralitas reſoluitur in ſuas ſingularitates in ſubſtitutione fideicommiſſaria.*

15 *Subſtitutione in fideicommiſſaria facta pluribus ſufficit euentus in perſona cuiuslibet, vt ſuccedat ſubſtitutus, limitatur num. 16.*

16 *Subſtitutus in fideicommiſſaria facta pluribus eueniente caſu in perſona vnius, non admittitur, quando ſupereſt perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris eum excludit.*

Perſonæ, quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludunt ſubſtitutum, quæ ſint, ſub nu. 16. & nu. 55.

17 *Subſtitutio compendioſa apta eſt comprehendere in ſe omnes alias ſubſtitutiones tam directas, quam fideicommiſſarias, & præſertim vulgarem.*

18 Subſtituo *verbum, eſt verbum commune.*

19 *Compendioſa ſubſtitutio regulariter, & operatur ſecundum caſus contingentiam vulgaris, pupillaris, vel fideicommiſſariæ ſubſtitutionis euenientis.*

20 *Subſtitutio compendioſa reſultat, quando ſub conditione mortis complectuntur plura tempora.*

21 Semper *verbum, plura tempora complectitur.*

22 *Mortis mentio, ſine alio verbo denotante temporum pluralitatem, importat plura tempore.*

23 *Compendioſa ſubſtitutio aptitudine, & potentia ab initio comprehendit omnes ſubſtitutiones, ſed in exitu ex euentu iudicatur tantùm vulgaris, vel fideicommiſſaria ſimplex ſecundum caſus contingentiam.*

24 *Fideicommiſſaria ſubſtitutio habet tantùm locum, quando fuit adita hæreditas, vel fuit locus ſucceſſioni præceſſoris, cui fuit facta ſubſtitutio.*

25 *Vulgari ſubſtitutioni eſt locus; quando primus vocatus ſuccedere non poteſt.*

26 *Vulgaris ſubſtitutio nedum in hæreditatibus directis, ſed etiam in fideicommiſſis fieri poteſt. Et datur in fideicommiſſis reſpectu diuerſorum graduum ſubſtitutionum, licet hæreditas fuerit adita a primo inſtituto, ibidem, Contrarium contra communem vti verius probatur, num. 49. & 50. & textibus in oppoſitum adductis reſpondetur numer. 51.*

27 *Subſtitutus per compendioſam caducato medio gradu dicitur vocatus tantum per vulgarem, non autem per fideicommiſſariam.*

28 *Caducato aliquo gradu ſubſtitutionum grauatus tenetur cum eodem onere ergo vltimum, quo erat obligatus primus fideicommiſſarius.*

29 *Subſtitutio dicitur tacita, & inducta ex interpretatione legis, quando primus reſtituis tertio, caducato medio gradu.*

30 *Vulgaris ſubſtitutio comprehenſa in compendioſa, non dicitur tacita, ſed expreſſa verbis generationibus.*

31 *Vulgaris ſubſtitutio comprehenſa in compendioſa in concurſu cum tacita illa fideicommiſſaria, quæ ex diſpoſitione legis reſultat, caducato medio gradu præualet tanquam expreſſa.*

32 *Subſtitutio, caducato medio gradu reſpectu eius, cui immediatè ſubſtitutus eſt vltimus, dicitur vulgaris, licet reſpectu primi inſtituti ſit fideicommiſſaria.*

33 *Subſtitutis duobus hæredi inſtituto, & ipſis duobus ſubſtitutis eorum filijs, prædefuncto vno pendente conditione, alter eueniente caſu ſuccedit per ius accreſcendi in totum, & excludit filios prædefuncti, & numer. 34. & 38. Contrarium probatur num. 40. cum ſeqq. & per tot. & num. 61.*

34 *Angeli conſil. 306. perpenſum, & ſub numer. 37. & num. 62. & 63.*

35 *Nominati primo loco cenſentur prædilecti.*

36 *Nominati in ſpecie præferuntur nominatis in genere, & multò magis nominati ſingulariter.*

37 *Vulgaris ſubſtitutio facta pluribus in eadem oratione non reſoluitur in ſuas ſingularitates, ſed altero prædecedente admittitur coniunctus per ius accreſcendi excluſo ſubſtituto, & num. 9. 10. & 11.*

39 *Subſtitutio intelligitur facta in eiſdem bonis, & partibus, quæ continente in inſtitutione.*

40 *Inſtitutis pluribus, ſi eis ſubſtituuntur eorum filij, ſiue vulgariter, ſiue per fideicommiſſum ſeparatum, & diſcretiuè intelligitur facta ſubſtitutio, & filij cuiuſque dicuntur ſubſtituti ſuo patri tantùm, non autem vtrique eorum, vbi late.*

41 *Subſtitutio dicitur ſeparatim, & diſcretiuè facta ad effectum, vt vno ex grauatis decedente ſit locus ſubſtituto, licet ſimultanea, & vnicam oratione contineatur conditio mortis, quando cuique ſeparatim datus eſt ſubſtitutus, & ibi habentur exempla.*

42 *Hæreditas ex teſtamento vnius, non poteſt directò, niſi ſemel ad aliquem peruenire, & ea ſemel adita, non poteſt ad alium tranſire niſi per fideicommiſſum.*

43 *Hæres ſemel non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, fallit num. ſeqq.*

44 *Pupillaris, & exemplaris ſubſtitutiones ſunt directæ, & ex illis hæreditas ſemel adita tranſit directò in alium.*

45 *Teſtamentum, in quo adeſt pupillaris ſubſtitutio, ſuſtinet vicem duorum teſtamentorum, nempe ipſius teſtatoris, & pupilli, quia ſubſtitutio pupillaris dicitur teſtamentum pupilli, & num. 47.*

Pupil-

Digitized by Google

Pupillaris ſubſtitutionis diffinitio, ſub nu.45. remiſſiuè.
46 *Vulgari ex ſubſtitutione ſuccedens ſuccedit teſtatori.*
47 *Pupillari ex ſubſtitutione ſuccedens ſuccedit pupillo, & numer.45.*
48 *Exemplaris ſubſtitutio dicitur teſtamentum mente capti, & ex ea, qui ſuccedit, ſuccedit ipſi mentecapto.*
49 *Vulgaris ſubſtitutio poſt aditam hæreditatem expirat, & ex ea in alium ſucceſſio transferri nequit.*
50 *Vulgaris ſubſtitutio in fideicommiſſis dari nequit, quia fideicommiſſum ſupponit hæreditatem aditam, & reſtitutionem obliquam, vulgaris verò poſt dictam hæreditatem expirat, & vbi duret directò, ex ea transfertur hæreditas.*
52 *Subſtitutio in fideicommiſſis, quæ poſſet eſſe vulgaris, hærede non adeunte, adita hæreditate ab aliquo gradu, reſoluitur in fideicommiſſum ſub dicta conditione, ſi ſubſtitutus hæreditatem conſequi noluerit, vel non potuerit.*
53 *Vulgaris ſubſtitutio, vbi dari poſſit in fideicommiſſis, nihil aliud operatur, niſi quod poſterior ſubſtitutus ſubrogatur in locum prioris, qui prædeceſſit, vel aliter non potuit, ſeu noluit conſequi fideicommiſſum. Sed quoad obtinendum bona, illa tranſeunt tantum per fideicommiſſum in ſubſtitutum, non autem per vulgarem, nu.54.*
56 *Prædilexiſſe præſumitur teſtator filios vnius ex inſtitutis, vel ſubſtitutis in portione eorum patri relicta alteri inſtituto, vel ſubſtituto.*
57 *Pluralitas an reſoluatur in ſuas ſingularitates, potiſſimum pendet à præſumpta mente teſtatoris.*
58 *Pluralitas nedum in fideicommiſſaria, ſed etiam in vulgari ſubſtitutione reſoluitur in ſuas ſingularitates ex præſumpta mente defuncti.*
59 *Pluralitas debet reſolui in ſuas ſingularitates, quando minus dilectus, & minus honoratus conſequeretur plus magis dilecto, & in plus honorato.*
60 *Subſtitutus mortuus pendente conditione ex coniecturis, & præſumpta mente teſtatoris transmittit fideicommiſſum ad ſuos hæredes.*
61 *Ancharan.* conſ.390. & *Pariſ.* conſ. 18.vol.2.& conſ.44. vol.3. *improbati.*

CONTROVERSIA CXIV.

VErba teſtamenti qu. Do. Capitanei Iacobi Antonij Craſſi de oppido Septebrij vulgo *Strcuij*, ditionis Montisferrati, ſuper quo à me requiritur conſilium ſunt infraſcripta.

In tutti li miei beni, &c. inſtituiſco, conſtituiſco, e laſcio herede vniuerſale detta Signora Lucretia mia moglie, alla quale morendo ſubſtituiſco per li duoi terzi detto Sign. Lodouico, e per l'altro terzo detto Sign. Iualdello fratelli de Graſſi, e miei nepoti, e ſempre che auengano à morire ſubſtituiſco li ſuoi figliuoli maſchi però ſolamente; e coſi ſucceſſiuamente tutti li maſchi deſcendenti da eſſi.

Adita hæreditate per dictam D Lucretiam hæredem inſtitutam, ei prædeceſſit D. Ludouicus alter ex nepotibus ſubſtitutis, relictis filijs, & D Iualdello fratre. Poſtmodum mortua eſt Domina Lucretia.

Quæritur quis ſuccedat in duobus trientibus in quibus fuit ſubſtitutus ipſe Do. Ludouicus prædefunctus, an ſcilicet eius filij vltimo loco ſubſtituti, an verò D. Iualdellus eorum patruus.

Reſolutio huius particularis controuerſiæ pendet ab illa quæſtione generali, vtrum caſus ſubſtitutionis fa-
1 ctæ pluribus debeat † verificari in perſona omnium, vt ſit locus ſubſtituto. An verò ſufficiat euentus in perſona cuiuslibet.

In qua Bart *in l.heredes mei, 57. §. cum ita, num.5 ff ad Trebell.* longam adhibuit diſtinctionem, & longiorem poſt eum cæteri tam ibi, quam alijs in locis.

Primus caſus eſt, quando ſubſtitutio facta eſt pluri-
2 bus ſeparatim, & diſcretiuè, † vt quia dixerit teſtator Inſtituo, vel ſubſtituo Caium, & Seium, & decedente Caio, ſubſtituo Sempronium, & moriente Seio, Licinium, vel etiam eundem Sempronium, qui non videtur caſus noſter, & tunc ſiue loquamur in vulgari, ſiue in pupillari, ſiue in fideicommiſſaria, ſemper ſubſtitutus admittitur eueniente caſu ſubſtitutionis in perſona cuiuſque, ita per text. *in l.penultim. ff. de iniuſt. rup. teſtam. & in l.pater filiam 14 §. final. ſecundum vnam lecturam,* gloſ. *in verb. ſubſtitutum,* quam Bartol. reputat bonam *ff. ad legem falcid.* tradunt Bart. *in d.l. heredes mei, 57. §. cum ita num.5.* vbi etiam Ripa *num.82. ff. ad trebell* Bald. *in l.penult. num.5. C. de impuber.* Ripa *in l.1. num. 199. ff. de vulg.* Mantic. *de coniect. vltimar. volunt. lib 11. titul.5. numer.1.* Menoch. *lib.4. præſumpt. 186. num.2.* vbi pluribus modis ampliat, & inquit idem eſſe ſi teſtator dixerit, *ſi quis*
3 *eorum,* † nam tunc quoque cenſetur ſeparatim ſubſtituiſſe, Peregrin. *de fideicomm. artic.13. num.5.* Intrigliol. *de ſubſtit. centur.3. quæſt.84. num.2.* Craſ. *§. ſubſtitutio, quæſt. 79 num.3.*

Secundus eſt caſus, quando ſubſtitutio facta eſt plu-
4 ribus ſimul, † qui in plures alios ſubdiuiditur, & pro nunc omiſſis illis, qui non videntur conferre ad caſum noſtrum, puta quando ſubſtituit vel per copulam, puta ſi Caius, & Seius deceſſerint ſine liberis, Subſtituo, &c. vel cum adiectione nominis collectiui, exempli gratia, cum dixit, ſi ambo, vel omnes, vel ſi vterque, vel alternatiuè, quos caſus explicant doctores in locis proximè citatis, & mox citandis.

Capio caſum quando teſtator ſimpliciter ſimul ſub-
5 ſtituit, † puta *inſtituo, vel ſubſtituo Caium, & Seium, & ſi deceſſerint,* vel, *& quandocunque deceſſerint,* aut, vt in caſu noſtro, *& ſemper, quod contingat eos deredere, ſubſtituo Sempronium,* & tunc

Si loquimur, ſeu verſamur in vulgari ſubſtitutione, puta *Caius, & Seius heredes ſunt, & ſi heredes non erunt Sempronius heredes eſto,* requiritur, quod in vtriuſque per-
6 ſona conditio exiſtat, vt ſubſtitutus admittatur, † nec ſufficit, vt purificetur in vno tantum, *l. quamuis. 4* quam in vulgari intelligit ibi gloſ. vltim. *C. de impuber. & aliis*
7 *ſubſtit.* licet verè ille text. loquatur † non in ſimplici ſimultanea ſubſtitutione, ſed in illa, quæ fit coniunctis per copulam, vt aduertit Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat. lib.11 d.tit.5 ante num.4. verſ. & pro communi;* hanc tamen concluſionem ita firmat Bart. *in d. §. cum ita, ſub num.5. verſic primo caſu aut loquimur,* vbi Ripa *ſub nu.95* dicit communem, & ibi etiam Socin. iun. *num.72. & 73 ff ad trebell.* Craſſ. *§. ſubſtitutio. quæſt.79. nu. 5 verſic. primus eſt, quando vulgaris;* Mantic. *d. lib.11. tit.5. ſub nu.3. verſic. primus eſt quando ſubſtitutio;* Trentacinq. *de ſubſtitut. part.1. cap.17 num.1.* Peregrin. *de fideicom. art. 13 num.19. & num.36* Intrigliol. *de ſubſtit. cent.3. quæſt.48. num.6* Honded. *conſ.65. num 21. volu 2.*

Tuncque per mortem, vel repudiationem vnius, coniunctus admittitur per ius accreſcendi, ſeu non decreſcendi.

Etſi enim regulariter ſubſtitutus excludat coniun-
8 ctum, † & impediat ius accreſcendi, *l.2. §. ſi duo. ff. de bonor poſſeſſ. ſecund tabul* Auth. *hoc amplius C. de fideicom. l. vnic §. in primo, & § pro ſecundo, & §. ſin autem ſub conditione, C. de caduc. tollend.* Mantic. *de coniect. vltim. voluntat. lib.4. tit. 11. numer 15.* quod procedit præſertim in vulgariter ſubſtituto, Angel *in l 1. § fin. ſub numer.4. ff. de vulgar* Caſtr. *conſil. 114. ſub num.4. volu.1.* Craſſ. *§. ſubſtitutio, quæſt. 13. num.1. de receptiſſima ſententia.* Simon. de Præt. *de interpret. vltim. volunt. lib 3. interpret.2 dubitat 1. ſolut 5. numer 58. fol.241.* Odd *de compend. in præiud. par.2. quæſt.5. i ſexto effectu, fol.12. fac.2.* Trentacinq. *de ſubſtit. part. 1. cap 15. num.1.* cum alijs multis apud Intrigliol. *de ſubſtitut. centur. 1. qu.25. nu.1.*

Tamen hoc non procedit, quando non ſingulariter,
9 ſeu diſcretiuè, & ſeparatim, ſed ſimul pluribus † facta eſt ſubſtitutio vulgaris, etiamſi facta ſit ſimpliciter ſine adiectione copulæ, vel nominis collectiui, prout in caſu iſto, nam tunc toti gradui facta dicitur, & vno tantùm deficiente fit locus coniuncto per ius accreſcendi, non autem vulgariter ſubſtituto. Ita non obſcurè docuit Bartol. *in d l. heredes mei, 57. §. cum ita ſub num.4 ff. ad Tre-*

Digitized by Google

ad Trebell. Salicet. in l. penult. col 3. verſic. Sed dicet prouectior. C. de impuber. Socin. patruus in l. 1 ſub nu. 51. in primo caſu, ff. de vulgar. Caſtr. in l. ſi is, qui ducenta, 14 §. item ſi pater, ſub num. 3. ff. de reb. dub. Alexand. conſil. 38. ſub nu. 2. volum. 1. Iaſ. in l. re coniuncti, 89. num. 161. & ibidem Ripa num. 129 iuncto num. 124. ff. de legat. 3. Mantic. de coniectur. vltimar. voluntat lib. 3. tit. 11. numer. 25. Rimin. iun. conſil. 279. numer. 158. cum ſeqq Peregr. de fideicomm art. 13. num. 20. & communem opinionem enunciant Craſſ. §. ſubſtitutio, quæſtio, 13. in fine, Intrigliol. de ſubſtitut. cent. 1. quæſtio, 25. numer. 17. & ratio eſt, quia ſubſtitutus dici-
10 tur vocatus † in defectum illorum plurium, non vnius tantum, vnde non dicitur purificata conditio per defectum vnius, & conſequenter non impeditur ius accreſcendi.

Rationem autem rationis, quare iſte vocatus ſimpliciter in defectum plurium, dicatur vocatus, ſi omnes defecerint, non etiam in defectum cuiuslibet, & ſic quare
11 pluralitas in vulgari non reſoluatur in ſuas † ſingularitates, latè quærit, & explicat Bart. in d. l. hæredes mei, 57. §. cum ita ſub nu 4 ff. ad Trebell. & latius Trentacinq. de ſubſtitut. par 1. cap. 17. num. 1. cum ſeqq.

Si verò (vt reuertar ad propoſitam diſtinctionem, quando ſubſtitutio eſt facta ſimul pluribus ſimpliciter)
12 verſamur in pupillari, † tunc ſecundùm Bart. in d. §. cum ita, ſub numer. 5. ſufficit euentus in perſona cuiuſque, vt admittatur ſubſtitutus, nec requiritur purificatio conditionis in omnibus perſonis, reddit rationem, quia pupillaris reſpicit diuerſos effectus, eo quia confertur in tempus, in quo non eſt locus iuri accreſcendi, Intrigl. de ſubſtitut. centur. 3. quæſtio, 48. numer. 9. quia tamen hæc concluſio ex declaratione ipſiuſmet Bartol. ibi ferè de-
13 ſtruitur, vt ibi per Socin iun. numer. 80. & patitur † controuerſiam, & diſtinctiones ex traditis per Bald. in l. penult. ſub nu. 12. verſic. modo reuoco, C. de impub. Mantic. de coniectur. vltimar. voluntat. lib. 11. tit. 5 num. 10. Peregr. de fideicom. art. 13. num. 22. & iſte caſus non pertinet ad propoſitum noſtrum, quia non fuit pater, qui teſtatus ſit erga filios, vel alius habens inſtitutos, vel ſubſtitutos in poteſtate, à quibus tantùm ſit pupillaris ſubſtitutio iuxta requiſita tradita per Intrigliol. de ſubſtitut centur. 1. quæſt. 61. ideò hic vlterius non moror.

Aut verò loquimur in fideicommiſſaria ſubſtitutio-
14 ne, & tunc, quia in ea pluralitas reſoluitur † in ſuas ſingularitates, ex quo reſpicit plures effectu, vt probant textus in l. fin. §. filium, ff. de legat. 2. & in l. Lucius, 78. §. Caio. ff. ad Trebe l. l. falſa, 33. §. fin ff. de condit. & demonſtrat. & qui ſint iſti effectus declarat Bald. in l penult. ſub num. 9. C. de impub Peregr. art. 13 ſub numer. 36. & cæteri paſ-
15 ſim, tunc, inquam, ſufficit euentus conditionis † in perſona cuiuslibet, vt ſubſtitutus admittatur, Bart. in d. leg. hæredes mei, 57 §. cum ita, ſub numer. 5. verſic. Si vero loquimur in fideicommiſſaria, vbi Ripa numer. 129. communem dicit, & Socin. iun. numer. 83 ff ad Trebell. Alexand. conſ. 38 numer. 1 volu 1. Trentacinq. de ſubſtitut. part. 1. cap. 17. ſub nu. 2 & ſub num. 6. verſic. ſecundò, & vltimò, Mantic. de coniect. vltim. voluntat lib. 11. tit. 5. num. 17. Menoch. lib. 4. præſumpt. 186. num. 12. Craſſ. § ſubſtitutio quæſt. 79. nu. 15 Peregr. de fideicom. art. 13. ſub num. 36 Intrigliol. de ſubſtit. cent. 3. quæſt. 48. num. 14. vbi teſtatur de communi, Honded. conſ 65. num. 20. cum ſeqq. vol. 2.

Et quamuis hæc concluſio limitetur per Bart. & cæteros omnes in locis proximè citatis, vt non procedat,
16 quando ſupereſt perſona, † quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludat ſubſtitutum, tamen cùm vera & communis ſententia ſit, hanc perſonam non præſumi talem, niſi ſit de liberis, non etiam ſi ſit extranea, vt per Alexand. d. conſil 38. ſub num 1. volu. 1. Craſſ. d. §. Subſtitutio, qu. 79. num. 16. & ſeqq Menoch. d. præſumpt. 186. nu. 19. Intrigliol. de ſubſtitut. d. centur 3. qu. 48. pariter ſub num. 19. ob id limitatio prædicta non facit ad caſum noſtrum, ex quo non verſamur in liberis teſtatoris.

Aut denique verſamur in compendioſa, quæ apta eſt comprehendere in ſe omnes alias ſubſtitutiones tam
17 directas, quam fideicommiſſarias, † & præſertim vulgarem. Decian. conſil. 416. num. 6. & 7. & ſub nu. 10. Surd. conſil. 347. num. 13 Sfort. Odd de comped. par. 3. artic. 2. ſub numer. 2. fol 30. Craſ. §. ſubſtitutio, quæſtio, 61. Trentacinq. de ſubſtitut. part 4. cap. 2. numer. 1. & 2. Intrigliol. in ſimili tractat. de ſubſtitut. centur. 3. quæſt. 2. & quæſt. 22. num. 10.
18 & quæſt. 23. maximè, quando facta eſt † per verbum commune, quale eſt verbum ſubſtituo, de quo in noſtro teſtamento, vt per Odd. in d. tractat. de compend. part. 4. quæſt. 2 artic. 1. in verbo ſubſtituo, fol. 51. poſt Bart. in l. centurio, 15. num. 47. vbi etiam Iaſ. num 62 Ripa num. 187. Socin. iun. num. 331 ff. de vulgar.

Et tunc de ea iudicatur ſecundùm caſus contingen-
19 tiam, † nam ſi ſuccedatur ex vulgari, vel pupillari, aut fideicommiſſaria, dicendum eſt prout ſuprà de ſingulis earum fuit reſolutum. Bart. in d. l. hæredes mei, 57. §. cum ita, ſub num. 5. verſic. ſi verò loquimur in ſubſtitutione compendioſa, & ibi Ripa numer. 28 & Zanch numer. 628. ff. ad Trebell. Decian. conſil. 416. ſub numer. 10. Peregr. de fideicomm. artic. 13. numer. 2. Intrigliol. de ſubſtitut. centur. 3. quæſtio, 48. numer. 16. Crauet conſil. 283. ſub numer. 1.

Ex prædicta diſtinctione, & præmiſſis concluſionibus videretur reſoluenda quæſtio in gratiam ipſius Domini Iualdelli, quia dubium non eſt, ſubſtitutionem factam de filijs dictis Dominis Ludouico, & Iualdello cum illis verbis, & ſempre che auengano a morire, ſubſti-
20 tuiſco i ſuoi figliuoli maſchi, eſſe compendioſam, † quia ſub conditione mortis complectitur plura tempora iuxta diffinitionem compendioſæ traditam per Bart. in leg. centurio, 15. num 9. ff. de vulgar. Decian. conſil. 416. ſub nu. 5. Odd. de comped. par. 1. num. 1. fol. 27. Craſſ. §. ſubſtitutio, quæſt. 39. Trentacinq de ſubſtitut. part 4. cap. 1. num. 2. Intrigliol de ſubſtitut. centur. 3. qu. 1. Peregr de fideicom. artic.
21 34. num. 1. Illud enim verbum ſemper, † plura tempore complectitur, l. 1 iuncta gloſ. in verbo ſemper, quæ exponit, id eſt, omni tempore, ff. ſolut. matrim. Quinimò etiam
22 ſola ſimplex mentio mortis † ſine aliquo alio verbo denotante temporum pluralitatem, multa tempora complectitur, Surd. conſ. 347 num. 11.

Quæ compendioſa, vt ſuprà deduxi num. 17. aptitudine, & potentia comprehendit omnes alias ſubſtitutiones, ſecundùm diuerſitatem temporum, & perſonarum à principio, licet in exitu, & ex euentu iudicetur
23 † tantum vulgaris, vel fideicommiſſaria ſimplex, vel alia ſecundum caſus contingentiam, Bart. in d. l. hæredes mei, 57. §. cum ita ſub num. 5. verſic. ſi verò loquimur in ſubſtitutione compendioſa, ff. ad Trebell. cum alijs adductis paulò ſuprà num. 10. & pulchrè declarat Decian. conſ. 426. ſub num. 10. verſ. ſecundò conſiderandum eſt; Surd. d. conſil. 347. num. 13. & 14.

Vnde ſi ſubſtitutus in aliquem caſum, cui datus eſt ſecundus ſubſtitutus, per compendioſam prædecedat ante euentum caſus, in quem vocatus fuit, tunc ceſſat
24 fideicommiſſaria, quæ habet tantùm locum, † vbi adita fuit hæreditas, vel fuit locus ſucceſſioni præceſſoris, cui facta eſt ſubſtitutio, l. ille a quo, 13. §. 1 ff. ad Trebell. Peregr. art. 7. ſub numer. 6. & art. 15. ſub num. 19. & fit locus tantùm vulgari, quæ inducitur, vbi primus vocatus
25 ſuccedere non poteſt, † l. cum proponat. 3. C. de hæredibus inſtituend. Surd deciſ. 228. num. 1. cùm vulgaris ſubſtitutio nedum in hæreditatibus directis, ſed etiam in fidei-
26 commiſſis † fieri poſſit, l. vt hæredibus, 50. in princ. ff. de legat. 2. l vnic. §. pro ſecundo, C. de caducis tollend. l. ſi legata. 6. C de legat. per quæ iura in fideicommiſſis poſſe fieri vulgarem ſubſtitutionem tradunt Decian. d. conſil. 416 num 5. Caſtrenſ. conſ. 152. num. 1. in fine, & conſ. 159. nu. 1. pariter in fine, volu. 1. Corn. conſ. 35. num. 25. volum. 2. Torniol. conſ 20 nu. 9. & conſ. 80. nu. 2. Peregr. de fideicom. art. 15. nu 2. quam vulgarem concedunt ipſi in fideicommiſſis reſpectu diuerſorum graduum ſubſtitutorum, quamuis hæreditas fuerit adita à primo inſtituto.

Et quod caducato medio gradu vltimus ſubſtitutus per compendioſam dicatur vocatus tantùm per vulga-
27 rem; † non autem per fideicommiſſariam, & ſic in caſu noſtro filij Domini Ludouici, licet hæreditas fuerit

Digitized by Google

adita ab hærede inſtituto; reſponderunt in eadem cau-
ſa ſuper teſtamento ſtrenui Capitanei Bartholomæi Co-
leoni Decian. conſ. 416. ſub num. 10. verſic. ſecundo conſi-
derandum eſt Socin.iun. conſil 100 ſub numer. 7. volum. 1.
Ruin. conſ 106. ſub num. 3. & 4. volum. 2. Curt.iun. conſ. 33.
ſub num. 1. & in alio caſu Soc.iun. conſ. 114. num. 12. & 13.
vol. 1. Surd. conſ 347. num. 16.

Et quatenus poſſet etiam conſiderari, & dari fidei-
commiſſaria ex eo, quod caducato aliquo gradu pri-
28 mus grauatus nihilominus teneatur † cum eodem one-
re erga vltimum, quo obligatus erat primus fideicom-
miſſarius. l. vnic. § pro ſecundo. C. de caducis tollend. Bart.
in l. quamdiu, la 3. quæ eſt lex 68. ſub num 10. ff. de acquir.
hæredit. Socin. patruus conſil. 52. ſub num. 15 prope finem
conſilij volu. 1. Socin. nepos conſil. 114. ſub num. 14 volu. 1.
Surd. d. conſ. 347. num. 10 cum alijs multis apud Peregr.
de fideicommiſſ. art. 15 num 22. tamen iſta ſubſtitutio di-
29 citur tacita. † & inducta ex interpretatione legis in d.
§. pro ſecundo. quia ille primus grauatus propriè non
erat grauatus erga tertium, ſed erga ſecundum, & ſe-
cundus erga tertium, & tertius erat ſubſtitutus ſecundo,
non autem primo.

Vulgaris autem ſubſtitutio contenta in compendio-
30 ſa non dicitur tacita, † ſed expreſſa verbis generali-
bus, Bart. in l. 1. num. 8. vbi Socin. ſub numer. 13. & Ripa.
qui dicit communem num. 76 ff. de vulgar. Odd. de com-
pen. ſubſt. in prælud. part. 2. quæſt. 2 verſic. expreſſa in genere;
Trentacinq. de ſubſtitut. part. 1. cap. 1. num. 3. Intrigliol. de
ſubſtitut. ce tur. 1. quæſt. 13.

Et in concurſu harum duarum ſubſtitutionem præ-
31 ualet vulgaris † tantam expreſſa a teſtatore, & ceſ-
ſat tacita fideicommiſſaria inducta per prouiſionem
legis, vt in ſpecie conſiderat, & docet Ruin. conſil. 106.
ſub num. 8. verſic. ſecundo principaliter, volum. 2. quem ſe-
quitur Peregr. de fideicomm. art. 35. ante num. 34. verſ. No-
na tamen.

Rurſus, vbi etiam mordicus qui vellet fideicommiſ-
ſariam locum habere poſſe, quamuis daretur quoque
32 vulgaris, tamen reſpectu eius, † cui immediatè ſubſti-
tutus eſt vltimus, vt in propoſito caſu reſpectu Do. Lu-
douici, cui ſubſtituti ſunt filij, diceretur vulgaris, li-
cèt reſpectu primi inſtituti eſſet fideicommiſſaria. So-
cin iun. conſil. 100 ſub n. 7. verſ Notandum tamen eſt. vol. 1.
Crauet. conſ. 283. ſub nu. 1. Surd. conſ. 347. num. 16.

Si igitur iſti filij, quocunque res vertatur, non poſ-
ſunt ſuccedere, niſi per vulgarem, ſequitur, vt dice-
bam num. 6. quod eis non aperiatur locus, niſi purifica-
ta conditione mortis in perſona vtriuſque, ſcilicet patris,
& patrui, & vt ſubiungebam num 8 quod altero tantùm
prædefunctu hæreditas per ius decreſcendi debeatur D.
Iualdello coniuncto.

Et ita in terminis noſtris, quod prædefuncta vna ex
duabus ſororibus ſubſtitutis Antonio fratri inſtituto,
& quibus ſororibus earum filij ſubſtituti erant, prout &
in caſu illo, purificato caſu mortis Antonij hæredis,
33 altera ſoror viuens per ius accreſcendi excludat † fi-
liam ſororis prædefunctæ, reſpondit Anchar. conſ. 390.
incip. Quia Heliſabeth; quem ſimpliciter ſequuti ſunt
Bocr. conſ 36 num 2. in fine. Alex. Trentacinq. de ſubſtitut.
part. 1. cap. 17. nu. 2. in fin Et in materia, & propoſito no-
ſtro eundem ſequuntur Alciat. conſ 101. ſub nu 13. lib. 9.
alias eſt conſ. 560 ſub num. 5. & Zanchus, qui ex profeſſo
dictum conſilium defendit in d. l. hæres meus, 57. § cum ita,
in prima editione, ſub num. 902 verſic. ſed tamen prædictis
non obſtantibus. & in ſecunda editione, part 8. ſub num. 83.
in eodem verſic. ff. ad trebell.

Inducit etiam ad iſtud propoſitum Zanch. in d. cap. §.
cum ita, in antiqua impreſſione d. nu. 902. & in noua parte 8.
d. nu. 83. in argumento conſ. Angel. 306. incip. Chariſſime
frater, quod formalibus verbis eſt etiam regiſtratum in-
ter conſil Alexan. conſ 36. volum. 3. vbi Angel reſpondit,
quod in ſubſtitutione facta vxori, cui vir legauerat præ-
dium, de filiabus teſtatoris, & earum hæredibus, admit-
34 titur † ſola filia ſuperſtes, non autem hæredes alterius
prædefunctæ, mouetur pluribus rationibus, ſed inter
alias duabus, quæ faciunt ad propoſitum noſtrum, al-
tera, quod dictæ filiæ tanquam priùs nominatæ earum
35 hæredibus videantur prædilectæ, † argumento l. quoties,
54. in princ. ff. de vſufruct. et authent. hoc amplius. C. de fidei-
commiſſ. altera, & poſterior eſt, quia dictæ filiæ in ſpe-
36 cie, hæredes verò in genere ſunt nominati, † & in caſu
noſtro ſubſtituti primi, nedum in ſpecie, ſed ſingulari-
ter nominati fuerunt, allegat text. in l. cum ita legatur, 33.
§. in fideicommiſſo, qui §. in meo textu eſt in l. omnia, 32. ff.
de legat 2.

Sed vltra Angel. dictum conſilium confirmat Zanch.
in locis proximè citatis ratione præciſè accommodata
ad caſum noſtrum, quod illi hæredes cenſentur ſubſtitu-
37 ti ordine † ſucceſſiuo per vulgarem, quæ facta pluribus
in eadem oratione non reſoluitur in ſuas ſingularitates,
ſed altero prædecedente admittitur coniunctus per ius
accreſcendi excluſo ſubſtituto.

Et licet ipſe Zanch. alleget multa contra dictum con-
ſilium, tamen illud poſtea confirmat, & ſubdit ex Iaſ. in
l. Gallus, 29 §. etiam parente, ſub num. 32. ff. de liber. et poſt-
hum decisionem Angeli eſſe magis communiter appro-
batam, quam etiam in terminis noſtris ſequitur Pariſ.
conſil. 18. num. 79. volum 2.

Eadem ſententiam fauentem D. Iualdello ſequutus eſt
quoque in terminis Pariſ. conſil. 44. volum. 3. vbi Aloyſia
inſtituit hæredes Franciſcum, & Petrum, & ipſis poſt
eorum mortem vulgariter, & per fideicommiſſum ſub-
ſtituit eorum filios, prædeceſſit Franciſcus teſtatrici re-
licto filio & poſtea ea mortua eſt, fuit dubitatum, an
illi ſuccederet filius Franciſci vnà cum Petro patruo, reſ-
pondit Pariſius ſolum Petrum admittendum per ius ac-
38 creſcendi, quia filius Franciſci non poſſet venire, niſi per
vulgarem, ex quo fideicommiſſaria ceſſat non adita hæ-
reditate per prædefunctum, in qua ſubſtitututione vul-
gari pluralitas non reſoluitur in ſingularitates, ſed co-
niunctus excludit ſubſtitutum.

Idem quoque in terminis conſuluit idem Pariſ. conſ. 18.
in ſecundo dubio, maximè numer. 59. 61. 66. et 69. cum ſeqq.
et numer. 82. et 83. vol 2.

Prædictis contentus eſſe deberem, cum fuerim requi-
ſitus pro conſilio ab ipſo D. Iualdello.

Verùm, quia ab eo fui conſultus pro mera & ſyncera
veritate, ſicuti etiam reſpondere ſoleo, & quia clientes
reportatis fauorabilibus reſponſis ad gratificationem,
ſæpe poſtea in eis confiſi patiuntur graues litium expen-
ſas cum euentu poſtmodum infelici, idcirco ne id ei con-
tingat ob meam conſultationem.

Superius deductis nequaquam refragantibus exiſti-
mo, contrariam ſententiam de iure veriorem eſſe, quod
filij Dom Ludouici ſuccedant in duobus trientibus, ad
quos eorum pater Do. Ludouicus fuerat vocatus, & cui
ipſi fuerunt ſubſtituti. quia ſubſtitutio intelligitur facta
39 in eiſdem bonis, & partibus, quæ continentur in inſtitu-
tione, Honded. conſ 73. num 14. volu. 1. Corn. conſil. 32.
num 2 vol. 2. facit text. in l. 3. ff. de fund. inſtructo.

Et moueor ex eadem diſtinctione, & concluſionibus
in ea promiſſis, quando ſubſtitutio pluribus facta habeat
locum vno tantum, vel omnibus defunctis.

Vt enim dicebam numer. 2. quando ſubſtitutio facta
pluribus eſt facta ſeparatim, & diſcretiuè cuilibet eo-
rum, tunc in quacunque ſubſtitutione verſemur vno
decedente admittitur eius ſubſtitutus, ſed vbi pluribus
40 prahonoratis eis ſubſtituuntur eorum filij † ſiue vulga-
riter, ſiue per fideicommiſſum, ſeparatim dicitur facta
ſubſtitutio, quia filij cuiuſque dicuntur ſubſtituti ſuo
patri tantum, non autem vtrique eorum, Alexan. conſ.
204. num. 3. et num. 17. in fine volum 2. vbi dicit, illa ver-
ba eorum filii, ſtare diuiſiuè, & pluralitatem reſolui in
ſingularitatem, Corn. conſil. 32. num. 2. volu 2. et conſ. 230
col. 5 ſub numer. 6. verſic. nam veriſimilis mens, etc. volu. 3.
Decii. conſil 185. Et diligenter vol. fin. verſic Quarto conſi-
derandum, Ruin. conſil. 115. numer. 12. vol. 3. et conſil. 121.
num. 8. volum. 2. vbi reddit etiam palpabilem rationem,
quia cum ſubſtituuntur ſub his verbis ſui filii, vel eo-
rum filii, neceſſariò debent intelligi de filijs ſingulorum,
quia

Digitized by Google

quia filij vnius non poſſunt dici filij reſpectu alterius,
idem per hanc rationem docuit etiam Alciat. *conſil.* 87.
ſub num. 2. *libr.* 9 aliàs eſt *conſil.* 546. *ſub num.* 1. *&* *conſ.* 39.
ſub nu 9. *d. lib.* 9. aliàs eſt *conſ.* 487. *ſub nu.* 8. Menoch. *conſil.*
327. *nu.* 33. 34. 35. *&* 36. Sfort. Odd. *conſ.* 45. *ante n.* 30 *verſ.*
tertiò, Peregr *conſil.* 54. *numer.* 2. *volum.* 1. *&* *conſil.* 43. *per*
tot. maximè *numer.* 2. *&* 3. *volum.* 2. *&* *conſ.* 30. *num.* 2. *&*
3. *&* *conſil.* 37. *numer.* 3. *&* 4. *volu.* 3. *&* *de fideicommiſſ. artic.*
13. *num.* 72. vbi ſubdit, quod debent referri ſingula ſin-
gulis, & ſic filios cuiuſque ſuo patri, & benè *artic.* 21. *ſub*
numer. 40. vbi inquit, quod dum teſtator plures, & eo-
rum filios, vel deſcendentes vocauit, ſingulorum libe-
ros vocaſſe cenſetur, & quod tunc pluralitas reſolui-
tur in ſingularitates, Alciat. *conſ.* 39. *ſub numer.* 4. *verſic.*
Nec ei obſtat, lib 9. aliàs eſt *conſ.* 487. Beret *conſil.* 18. *ſub*
num 21. Rota apud Seraphin. *deciſ.* 409. *num.* 6. vbi inquit,
quòd dicta verba *filios ſuos*, debent intelligi diſtributi-
uè, vt ſcilicet filij Do. Ludouici, in portione ipſius Do.
Ludouici, & filij Do Iualdelli in portione eiuſdem Do.
Iualdelli ſuccedant, idem Seraph *deciſ.* 1023. *num* 3. qui
dicit, quod in dubio ſubſtitutio plurium filiorum, vel
deſcendentium ſemper intelligitur facta diſcretiuè de
proprijs filijs deſcendentibus vniuscuiuſque inſtituti,
non autem de alijs, Rota *deciſ.* 145. *ſub num.* 5. *part.* 1. *no-*
uiſſimar. Farinacij.

Et prædictis omnibus melius tradit ad rem noſtram
Laderch. *conſ.* 10. *num.* 6 *iunctò numer* 4. dicens, quod in
vulgari non eſt locus ſubſtituto, vno ex grauatis tan-
tùm moriente, quod vnus ſolus eſt ſubſtitutus, quia
non poteſt dici magis ſubſtitutus vni, quam alij. Addo
ego, vel etiam, quando ſubſtituuntur plures, in quibus
nulla ratio conſiderari poteſt cur magis vni, quam alij
fuerint ſubſtituti, vt in caſu Riminald. iun. *d. conſil* 279.
numer. 158. *iunctò numer.* 155. ſecus inquit ipſe Laderch.
quando pluribus honoratis ſubſtituuntur eorum filij,
quia tunc filij cuiuſque eorum patri dicuntur ſubſtituti,
& ſubſtitutio dicitur potius diſtributiua, quam coniun-
ctiua, vt per eum.

Nec obſtat reſponſio, quam huic argumento affert
Pariſ. *d. conſil.* 18 *ſub num* 87. *verſic. Non obſtat etiam, iun-*
ctò numer. 61. *volu.* 2. dum inquit verum eſſe quoslibet fi-
lios ſuo parenti ſubſtitutos cenſeri, ſed ita demum puri-
ficata conditione pluralitatis mortuis omnium, ſub qua
facta eſt vulgaris ſubſtitutio.

Quia reſpondetur, quod ſubſtitutio dicitur ſepara-
tim, & diſcretiuè facta, adeò vt vno ex grauatis dece-
dente ſit locus ſubſtituto, licèt ſimultanea fuerit condi-
tiò mortis, putà *&* *quandocunque deceſſerint*, vel *&* *ipſis*
41 *morientibus*, dummodò cuique ſeparatim † datus ſit ſub-
ſtitutus, prout datus dicitur, quando filij plurium ſub-
ſtituuntur, ex quo ſinguli ſuo patri ſubſtituti cenſen-
tur, ita docuerunt Tornel. *in d. l. hæredes mei*, 57. §. *cum*
ita ſub nu. 134. *verſic. Quid dicendum*, & ibidem Bologn.
ſub num. 255. *verſic. tertiò ampliatur, ff. ad Trebell.* vbi po-
nunt exemplum *&* *ſi vterque* vel *ambo deceſſerint ſine fi-*
lijs, Caio ſubſtituo Titium, et Seio ſubſtituo Sempronium;
ſequuntur Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 186. *num.* 4. Intrigliol.
de ſubſtitut. centur. 3. *quæſt* 48. *nu.* 4.

Si igitur ſeparatim dicitur facta ſubſtitutio de filijs
duobus præhonoratis decedentibus, igitur eſt locus ſub-
ſtitutio etiam vno tantùm moriente.

Secundò certum eſt, ex teſtamento vnius non poſſe
directò eius hæreditatem, niſi ſemel ad aliquem perue-
42 nire, † & ea ſemel adita ad alium tranſire non poſſe ni-
ſi per fideicommiſſum, *l. poſt aditam*, 5. *C. de impuber.*
gloſ. *in l. qui habebat*, 47. *in verb. impubes, il ſecondo, ff.*
de vulgar. Peregr. *de fideicom. art.* 5. *nu* 8. *&* 9 Bene Caſtr.
conſil. 422. *poſt princip. volum.* 2. ea ratione, quia ſemel
43 hæres non poteſt amplius deſinere eſſe hæres. † *l. &*
ſi ſine, 8. §. *ſed quod Papinianus*, qui §. aliàs eſt *in l. an*
prætor, ff. de minorib. §. *reſtituta*, Inſtitut. *de fideicommiſſ.*
hæreditat. quam rationem adducit Peregrin. *d. art.* 5 *ſub*
num. 17.

Et licèt ex pupillari, vel exemplari ſubſtitutione hæ-
44 reditas ſemel addita tranſeat directò in alium, † quia
dictæ ſubſtitutiones ſunt directæ, gloſ. *in rubr. ff. de vul-*
gar. & ibi Bartol. *num.* 1. & alij Odd. *de compend. in præ-*
lud. part. 1. *qu.* 5 *prope finem, verſ. Et accipiendo.* Per hoc ta-
men non violatur concluſio à me paulò ſuprà firmata,
quod ex teſtamento vnius hæreditas, niſi ſemel directò
in aliquem tranſire queat, nam teſtamentum in quo
adeſt pupillaris ſubſtitutio, ſuſtinet vicem duorum te-
45 ſtamentorum, † alterum teſtatoris, quo honoratur pu-
pillus, alterum verò pupilli mediante dicta pupillari
ſubſtitutione, quæ dicitur teſtamentum pupilli, vt col-
ligitur ex diffinitione pupillaris, vt per Odd. *de com-*
pend. in prælud. part. 3. *quæſt.* 1. Intrigliol. *de ſubſtit. cen-*
tur. 1. *quæſt.* 57. *&* *quæſt* 60. & ob id ſicuti ex vulgari quis
46 ſuccedit † teſtatori, quia eſt eius teſtamentum, Inſtitut.
de vulgar. ſubſtitut in princip. Bartol. *in l.* 1. *num.* 38. & ibi
Iaſ. *num.* 62. & Ripa *num.* 173. *ff. de vulga*. Odd. *de com-*
pend. in præludijs par. 2. *quæſt.* 5. *in quarto effectu.* Intrigliol.
de ſubſtitut. centur. 1. *quæſt.* 23. Ita ex pupillari ſuccedens
47 dicitur ſuccedere pupillo, † vt ex eius teſtamento, non
autem teſtatori, *l. cohæredi*, 41. §. *cum filia. ff. de vulgar.*
Odd. *de compend. in prælud. par.* 3. *quæſt* 7. *in ſecundo effe-*
ctu, Intrigliol. *de ſubſtit. centur.* 1. *quæſt.* 89 & quod de pu-
pillari dixi, idem eſt in exemplari, quia dicitur teſta-
48 mentum mente capti, & ex ea quis illis ſuccedit, † Odd.
de comped in prælud. par. 4. *quæſt.* 1. Intrigliol. *de ſubſtitut.*
centur 2. *quæſt.* 7. *num* 2.

Sed hæc de pupillari, & exemplari ſuperfluò ſunt
dicta, quia non verſamur in his terminis, & per vulga-
rem, in quo poteſt eſſe noſtra controuerſia poſt adi-
tam ſemel hæreditatem, illam in alium transferri non
49 poſſe † manifeſtiſſimi iuris eſt, *dict. l. poſt aditam.* 5. *C. de*
impuber.

Ex qua concluſione euincitur contra opinionem
plurium doctorum vulgarem ſubſtitutionem in fidei-
50 commiſſis nequaquam dari † poſſe, cum fideicommiſ-
ſum ſupponat aditam hæreditatem, & reſtitutionem
obliquam, vulgaris verò adita hæreditate expirat, *d. l.*
poſt aditam, 5. *C. de impub.* & vbi durat totum contrarium
operatur ſcilicet directam conſecutionem hæreditatis
à nemine aditæ, licèt & ego pluries tranſiuerim cum
vulgata opinione, & textus, qui pro contraria opinio-
51 ne adducuntur, loquuntur † in legatis, donationibus
cauſa mortis, & alijs diſpoſitionibus, in quibus non
ſupponitur ius iam alteri acquiſitum, non autem in fi-
deicommiſſis.

Fuiſſet quidem dati vulgaris in fideicommiſſo, ſi à
nemine fuiſſet antea adita hæreditas, ſed tunc licèt à te-
ſtatore fuiſſet hæc vulgaris appoſita in fideicommiſſo,
ceſſaret fideicommiſſum, & ſuccederetur ex vulgari,
nec poſſet dici vulgarem cadere in fideicommiſſo, &
hæc eſt mera veritas, quod in fideicommiſſo non detur
vulgaris ſubſtitutio, quia hoc eſt impoſſibile, & ita ad-
uertit, & bene Gabr. *conſil.* 95 *num.* 20. *vol.* 1. quem imme-
ritò reprehendit Laderch *conſil.* 3. *num.* 11.

Et quamuis plures fideicommiſſarij poſſint ſubor-
dinari per obliquum, ſicuti in vulgari per directum, pu-
ta; *ſi primus mortuus erit*, vel *non extabit*, vel *non conſe-*
quetur hæreditatem, ſubſtituo ſecundum, *&* *ſi ſecundus de-*
ficiet, ſubſtituo tertium, tamen hæc ſubſtitutio, quæ vul-
garis eſſe poſſet hærede inſtituto non adeunte, adita
hæreditate ab aliquo gradu, reſoluitur in fideicommiſ-
52 ſum † ſub dicta conditione, ſi primus ſubſtitutus hære-
ditatem conſequi noluerit, vel non potuerit, non au-
tem poteſt aliquo pacto ſecundùm veros terminos iu-
ris dici vulgaris ſubſtitutio. Si igitur non poteſt dari,
niſi fideicommiſſaria ſubſtitutio ſemel adita hæreditate,
ſequitur, quod caſus noſter in fideicommiſſo verſetur, &
conſequenter, quod pluralitas reſoluatur in ſingularita-
tes, & vno ex pluribus, quibus facta eſt ſubſtitutio dece-
dente, ſit locus ſubſtituto, ſecundùm ſuperius firmata
num. 14.

Sed vbi admitteremus in fideicommiſſis poſſe dari,
& fieri vulgarem ſubſtitutionem, illa tamen nullum
53 alium effectum operatur, † niſi quòd poſterior ſubſti-
tutus ſubrogatur in locum prioris, qui prædeceſſit, vel

aliter non potuit, ſeu noluit conſequi fideicommiſſum, Cornel. *conſil.3.num.28.in ullo num.19.cum ſeqq.volum.2.* Caſtrenſ. *conſil.152.ſub num.2.volum.1.* Cumanc. *conſ 122. ſub num.4* Socin iun. *conſil 42.ſub num.20.& conſ.100.ſub num 7 & conſil.114. ub nu 14 vol.1.* Gabr. *conſil 117 ſub num.16.volum.1.* Peregrin. *de fideicomm art.15.ſub num.5.* Cranet *conſil.283. ub num.1.circa medium,* Surd. *conſil.347 num 16.per totum dictum numerum,* ſed maximè *verſ. Hoc item placuit.*

Sed quoad conſequutionem bonorum, illa per fi-
54 deicommiſſum tantum tranſeunt † in ipſum vltimum ſubſtitutum, non autem per vulgarem, & nulli alij ſubſtitutioni locus eſt, niſi fideicommiſſariæ, ita declarant prædicti omnes, ſed præcipuè Socin. iun. *d.conſil.42.ſub numer.7 verſic. Non tamen dico, & conſil.100.ſub numer. ſeptim verſic. Notandum tamen, & conſil.114 ſub num.14. vol.1.* Cuman. *conſ.122 ſub num 4. verſic. Quemadmodum ergo.* Gabr. *conſil.117.ſub num.16 verſic. Siquidem ex vulgari, vol.1.* Crezut. *conſ.183 ſub num.1.verſ. Non dico, quod ſint vulgares;* Surd *d.conſ.347.ſub num.16.verſic. Hoc item placuit.*

Vnde data ſucceſſione per fideicommiſſum, intrat, quod pluralitas reſoluitur in ſuas ſingularitates, & ſubſtitutus ſuccedat cuicunque decedenti, non expectata morte omnium, vt ſupra dicebam, *num. 14.*

Nec dicatur, quod iſta reſolutio pluralitas non fiat, quando ſubſtitutio facta eſt pluribus iam coniunctim honoratis, quia tunc ex dicta coniunctione videtur ſupereſſe perſona, quæ per ius accreſcendi ex veriſimili mente teſtatoris excludat ſubſtitutum.

Quia hoc non eſt verum ex ſimplici coniunctione, nam Bartol. quem cæteri communiter ſequuntur, vt deduxi ſupra *numer.14.* dum *in d.l. heredes mei 57. §. cum ita, ſub num.4. & 5 ff. ad trebell.* diſputat, an, & quando ſubſtitutus pluribus honoratis ſuccedat, vel non vno
55 tantùm moriente, loquitur † eo caſu, quo poteſt eſſe locus iuri accreſcendi, & ſic in coniunctis, vt patet ibi *ſub num.4.* & poſteà retento eodem themate diſtinguit caſus ſuperius citatos, & in fideicommiſſariam concludit non expectari mortem omnium, ſed ſi ſupereſt perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludat ſubſtitutum, tunc conſentit ſubſtitutum non admitti, niſi poſt mortem omnium, verùm cum talis perſona non dicatur extare, niſi ſit de liberis teſtatoris, & quæ eſſet ſucceſſura ab inteſtato cohæredi defuncto, vt demonſtraui *num.16.* quorum vtrumque ceſſat in propoſito caſu, quia non verſamur in liberis, ſeu deſcendentibus fideicommittentis, nec Dominus Iualdellus potuiſſet ſuccedere ab inteſtato fratri prædefuncto, cum reliquerit liberos, propterea non poteſt eſſe locus dictæ Bartoli limitationi.

Præſertim, quia è conuerſo adſunt perſonæ, quæ veriſimiliter eum excludunt, ex præſumpta mente diſponenti ſcilicet filij ipſius Domini Ludouici, quo teſta-
56 tor præſumitur magis dilexiſſe † in portione relicta eorum patri, quàm ipſum Dominum Iualdellum, ſicuti ipſum Dominum Ludouicum prædilexit in parte ei relicta, Alexand *conſil 167.ſub numero 7.verſic. Nec præſumitur teſtator; & ſub numer.10. verſic Sed dicere, quod mortua, volum.5.* Socin. *in l cum auus 102.numer.39 ff. de condition. & demonſtr.* Gabr. *conſ.97.num.10.volu.1* Honded. *con.54 num.39.vol.2.* Laderch. *conſil 10 ſub numer 6. verſ. & id confirmatur;* Decian *conſ.54 num 19 vol 1.* quod nullam habet difficultatem, quando teſtator eidem honorato eius filios ſubſtituit.

Tertiò principaliter, quod pluralitas reſoluatur in ſuas ſingularitates, vel non reſoluatur, id potiſſimum,
57 videtur colligi ex veriſimili, † & præſumpta mente teſtatoris, vt per Bald. *in l penult.ſub numer.7. verſic. ideo in vnica concluſione inſiſto;* & ibi Curt iun. *num. 2. verſic. ex quibus habet facere vnam generalem concluſionem; C. de impuber.* Caſtrenſ *conſil.200.colum.1 verſ.in contrarium, vol 2* Peregr *de fideic.15.art.13.ſub num.6.* Honded. *conſ.65. num.25. vol.2.*

Quod adeò verum eſt, vt nedum in fideicommiſſaria, in qua regulariter fit reſolutio, ſed etiam in vulgari
56 † ſubſtitutione, in qua regulariter ceſſare ſolet pluralitas, reſoluatur in ſuas ſingularitates, ſi ex coniecturis ita dictet præſumpta mens teſtatoris, vt ex Bald. *in d.l. penult.ſub num.14. C. de impuber.* tradunt Socin. patruus *in l 1.ſub num.51.in fine primi caſus,* & ibidem Ripa *num. 197. ff. de vulgar.*

In propoſito autem caſu vrgentiſſima eſt illa coniectura, quod teſtator honorauit Dominum Ludouicum duabus partibus ex tribus hæreditatis, & Dominum Iualdellum vna tantum, in quibus partibus dicitur etiam prædilexiſſe cuiuſque filios, vt ſuperius deduxi *numer.56.* & tamen, ſi non fieret reſolutio pluralitatis,
59 † filij Dom. Ludouici magis dilecti remanerent ſine vlla portione, & D. Iualdellus minus dilectus, & vna parte tantum beneficiatus, totum conſequeretur, contra manifeſtam mentem diſponentis, ita Alex. *conſil.93.numer. 10. & ub num.7.volum.3.* & faciunt Zanch. *in dict §. cum ita num.333. in antiqua impreſſione,* Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat lib 11.tit.20.ſub num.21.* Pedroc. *conſ. 40. num.309.* Trentacinq. *de ſubſtitution. parte 4. cap.14. ſub num.7* Decian. *conſ 88 num.71. vol 2.*

Quartò & vltimò, vbi etiam non eſſent expreſsè vocati filij Domini Ludouici, videretur nihilominus poſſe
60 attentari tranſmiſſum † fuiſſe ius iſtius ſubſtitutionis paternæ ad illos ex his, quæ reſpondit Menoch. *conſ.209.* & ego quoque in illamet cauſa.

Ex quibus puto veriorem hanc partem, & in effectu remanent reſoluta, quæ in contrarium conſiderata fuerunt, nam nos non verſamur in vulgari ſubſtitutione, & vbi illi locus foret, ſubſtitutio dicitur diſcretiuè facta de filijs cuiuſque ſuis patribus, & vulgaris iſta operaretur tantum ingreſſum poſterioris ſubſtituti in locum prioris, ſed nihilominus ſuccederetur per fideicommiſſum.

Ad auctoritates autem in terminis in contrarium adductas, Anchar. *d.conſil.390.* & Pariſ. *conſ.18. volu.2. & conſil.44. volum.3.* ex ſuperius deductis, patet male
61 eos reſpondiſſe, prout de conſilio † Ancharani animaduertit Laderch. *conſil.10. numer.7.* qui ſubdit etiam ipſum Ancharanum fundaſſe ſe in alijs rationibus diuerſis à caſu noſtro.

62 Ad conſilium Angeli 306. reſpondeo, † quod ibi hæres filiæ prædefunctæ erat extraneus, quem non eſt veriſimile, teſtatorem voluiſſe præferre pro-
63 prijs filiabus, & adhuc Angelum male conſuluiſſe † profitetur Alexand. *in l.Gallus 29. § etiam ſi parente, colum.penult. verſ. Non omitto, quod Angelus, ff. de liber. & poſthum*

Hæc ſcripſi requiſitus, vt ſincerè dicerem ſententiam meam, quæ ſi Aduocatis D. Iualdelli non ſatisfacient, poterunt tanquam ipſi in medium proponere, quæ pro eo conſiderauit, in quibus multa reperientur ab alij (vt credo) adhuc non adducta.

A R G V M E N T V M.

Onus impoſitum alicui diuidendi & dandi electionem ſocio, defuncto eo debet adimpleri per hæredem. Fideicommiſſum quaſi caducum, tranſit in ſubſtitutum cum onere impoſito priori ſubſtituto. Induſtria perſonæ, quando dicatur electa, & quando ſecus. Onus impoſitum alicui pro obtinendo fideicommiſſo, quando poſſit præſtari per hæredem ad effectum prædictum.

S V M M A R I V M.

1 *Fideicommiſſum quaſi caducum tranſit in ſubſtitutum cum onere impoſito primo ſubſtituto.*

2 *Commodum qui accepiat, non poteſt recuſare onus illi annexum.*

3 *Induſtria perſonæ, quando eſt electa, negotium per alium expediri nequit.*

4 *Indu-*

Digitized by Google

4 *Induſtria perſonæ, quando dicatur electa, & quando ſecus, & num.5.*

5 *Induſtria perſonæ dicitur electa, quando diſpoſitio reſpicit ingenium, confidentiam, vel peritiam hominis, negotium arduum, & tale, quod induſtriam vnius tantum poſtulare videatur.*

6 *Induſtria perſonæ non dicitur electa, quando negotium committitur ratione contractus, non ratione perſonæ.*

7 *Hæredes non poſſunt ſe liberare ab onere, ad quod tenebatur defunctus ſub prætextu, quod non ſint apti, ſicuti erat ipſe defunctus.*

8 *Hæredes, ſi ſunt eiuſdem induſtriæ, cuius erat defunctus, tenentur adimplere per ſe; ſin minus, per alium.*

9 *Onus per alium expedibile cuiuſcunque generis ſit, debet agnoſci ab hærede.*

10 *Obligatus tenetur præcisè adimplere, quando diſpoſitio fit gratia alterius.*

11 *Onus conditionaliter impoſitum ſubſtituto aliquid dandi, vel faciendi, non poteſt impleri per hæredes ad obtinendum fideicommiſſum.*

12 *Onus impoſitum defuncto ſub modo, poteſt adimpleri per hæredem vt retineat fideicommiſſum; ſed ſi non adimpleat, perdit ipſum fideicommiſſum.*

CONTROVERSIA CXV.

QVia varijs occupationibus detineor, ita vt huic articulo longior ſtudio vacare nequeam, nec etiam pecuniæ tranſmiſſæ hoc patiuntur, dicam aliqua tantùm breuiter, & ferè ex abrupto.

Fideicommiſſum igitur quaſi caducatum per mortem D. Ludouici Craſſi ante Do. Lucretiam vxorem, &
hæredem teſtatoris & delatum filijs d. Do. Ludouici, vti
1 ei ſubſtitutis, defertur cum omni onere, † cum quo patri debitum fuiſſet, *l. vnica, §. pro ſecundo, Cod. de caduc. tollend.* ibi. *Sed omnes perſonas quibus lucrum per hunc ordinem defertur, eis etiam grauamen, quod ab initio fuerat complexum, omnino ſentire, ſiue in dando ſit conſtitutum, ſiue in quibuſdam faciendis, vel in modo, vel conditionis implenda gratia, vel alia quæcunque via excogitatum, ne-*
2 *que enim* (ſubdit textus) *ferendus eſt † is, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit.*

Et ideò ſicuti purificato fideicommiſſo prædictus Do. Ludouicus fuiſſet ex diſpoſitione teſtatoris obligatus in diuiſione facere tres partes, & dare electionem tertiæ partis Do. Iualdello cohæred. ſubſtituto in dicta quota, ita quoque per dictum textum tenentur eiuſdem Dom. Ludouici filij, qui illius vocationis gradum ſubintrarunt.

Nec obſtat, quod in dicta diuiſione facienda fuerit electa induſtria ipſius Do. Ludouici, & ob id non poſſit
3 expediri † per eius hæredes, *l. mandatum, 57. ff. mandat. l. inter artifices, 3. ff. de ſolution. l. a iudice, 5. C. de iudic. l. vnic. §. ne autem, verſic. ſi vero talis eſt, Cod. de caduc. tollend. cap. fin. §. fin. de offic. delegat.* Scot. *conſil. 21. numer. 6. tom. 2. lib. 3.*

Quia hoc non eſt verum, nam induſtria perſonæ non dicitur electa, niſi natura facti, vel verba diſponentis
4 id ſuadeant, † *d. l. vnica, §. ne autem verſic. ſin autem in faciendo, & verſic. ſin vero talis, C. de caduc. tollend.* Paul. Orian. *in repetit. l. 1. num. 43.* & ibid. Riminald. iun. *num. 77. ff. de offic. eius.* Bero. *conſ. 5. num. 14. volum. 3.* hic autem ceſſant verba, & naturæ negotia, quia natura fa-
5 cti id tantum ſuadere dicitur, † ſi diſpoſitio reſpiciat ingenium, confidentiam, vel peritiam hominis, arduum negotium, vel incertum, & in ſumma, ſi ſit tale factum, quod induſtriam vnius tantum poſtulare videatur, nec ſit regulariter æquè bene per alium explicabile, Burſat. *conſil. 86. num. 24.* Menoch. *conſ. 93. num. 36. & lib. 6 præſumpt. 92* Gratian. *diſceptation. 155. num. 15. & deciſ. 157. num. 10.* & prædictis ceſſantibus, actus dicitur per alium explicabilis, vt per prædictos.

Sicuti etiam non dicitur talis, quando non ratione perſonæ, ſed ratione contractus committitur negotium.
6 Bald. *conſ. 9. num. 2. volum. 1.* Tuſcus *in verb. induſtria, concluſ. 103. num. 3. & 12.*

Et præſertim non dicitur electa in propoſito caſu quia in onus, & grauamen ipſius Domini Ludouici, qui fuerat honoratus duabus partibus, & ad fauorem Do. Iualdelli, qui vnica tantum, vt in hoc releuaretur, fuit mandatum à teſtatore, vt Dominus Ludouicus diuideret, & Do. Iualdellus eligere, vt denotant verba illa, *In tal caſo ſia tenuto, & obligato a fare tre parti,* quæ important onus, & obligationem, à quo tanquam in alterius fauorem impoſito per mortem diuidere de-
7 bentis exonerati hæredes † remanere non debent, per textum *in l. veteris, 13. Cod. de contrahend. & committend. ſtipulation.* vbi inquit Imperator, quod ſub prætextu, quod actus non ſit per hæredem explicabiles, non poſſunt hæredes alicuius ſe liberare ab obligatione, qua tenebatur defunctus ſiue in dando ſit, ſiue in faciendo, ſubdens rationem, quia *pene ſimilis omnium hominum natura eſt, non etiam ſuncta omnes, vel plus, vel paulo minus adimplere poſſunt,* & ibi Bald *num. 2* inquit, quod
8 ſi hæredes † ſunt eiuſdem induſtriæ, debent adimplere per ſe; ſi non ſunt, tenentur per alium.

Et facit etiam textus *in d. l. vnica, §. ne autem verſic. ſin autem in faciendo, C. de caduc. tollen.* vbi onus impoſitum
9 per alium expedibile vult agnoſci deberi; † & in eadem lege *in §. pro ſecundo,* dicitur hoc verum eſſe cuiuſcunque generis ſit onus, vel quacunque via excogitatum, & ſic includit etiam noſtrum, & illi ſimilia.

Et quoties diſpoſitio fit gratia alterius, tunc obliga-
10 tus tenetur † præcisè adimplere, *l. eum qui, 15. ff. de annuis legatis.*

Quod ſi mordicus filij ipſius Domini Ludouici contenderent non poſſe adimplere conditionem faciendi partes in diuiſione impoſita eorum patri, tanquam eius, eſſet electa induſtria, videant ne contra propria commoda laborent, & omittant fideicommiſſum, quia, vbi ſubſtituitur quis cum aliquo onere dandi, vel faciendi, aut illud onus imponitur conditionaliter, &
11 tunc † per hæredes ſubſtitui non poteſt impleri, vt obtineant fideicommiſſum, *l. a teſtatore, 109.* alias eſt *107 ff. de condition. & demonſtration.* Aut imponitur in vim modi, vt in propoſito caſu, in quo poſt emolumentum
12 conſecutum facienda eſſet diuiſio, & tunc † licet per hæredes ſubſtituti poſſit impleri, tamen debet etiam de neceſſitate impleri, alias perderent fideicommiſſum, *vt d. l. a teſtatore, 109* alias 107. & ibi gloſ. vltima *ff. de cond. & demonſtr.*

ARGVMENTVM.

Citatus ad declarandum cum iuramento, an ſit debitor tertij, ſi iuret non eſſe debitorem, non poteſt amplius cogi ad edenda computa pro inquirendo, an eſſet debitor. Practica faciendi ſequeſtra in manibus debitorum, ne ſoluant creditori ſub pœna iterum ſoluendi de proprio.

SVMMARIVM.

1 *Præceptum fieri poteſt debitori debitoris, ne ſoluat creditori ſub pœna bis ſoluendi, quod habet vim ſequeſtri.*

2 *Practica faciendi præceptum debitori debitoris, ne ſoluat.*

3 *Præceptum ſi fiat alicui ne ſoluat, & ipſe neget ſe eſſe debitorem, creditor, qui fecit fieri præceptum prædictum, tenetur probare eum eſſe debitorem.*

4 *Creditor, qui curauit ſequeſtrum in manibus debitoris ſui debitoris, poteſt cogere eum ad declarandum cum iuramento, an ſit in aliquo debitor.*

5 *Iurauit ſi quis ad partis inſtantiam ſe non eſſe debitorem*

Digitized by Google

Titij, non admittitur poſtea contra eum probatio in contrarium. Ampliatur num. 6. & 7.
6 *Curauit poſtquam aliquis, iudex non debet admittere contrariam probationem, etiam parte non opponente.*
6 *Probatio contraria non admittitur, poſtquam aliquis iurauit, nedum in iuramento litis deciſiuo, ſed nec etiam in iuramento, an quis habeat talem rem.*
8 *Interrogari quis non poteſt ſuper eo, quod iam deciſum eſt.*
9 *Iuratum, quod eſt, perinde habetur, ac ſi probatum eſſet.*
10 *Poſitiones non admittuntur contra eum, qui ſemel iurauit iuramento deciſiuo.*
11 *Poſitiones facilius admittuntur contra aliquem, quam quod ipſe teneatur edere reo.*
12 *Edere non tenetur reus actori, & num. 10.*
13 *Poſitiones inuenta ſunt ad releuandum actorem ab onere probandi.*
14 *Cogi ſi quis non poteſt ad id, quod facilius admittitur, multò minus cogi poteſt ad id, ad quod difficilius tenetur.*
15 *Turpitudinem propriam nemo cogitur detegere.*
16 *Probatio non extorquetur ab eo in ciuilibus, cuius periculum eſſet, ne detegeretur periurus.*
17 *Iurare, vel reſpondere nemo cogitur ſuper eo, in quo detegeretur periurus.*
18 *Fruſtratorios actus lex non permittit.*
19 *Debitor, penes quem ſequeſtratum eſt debitum, eatenus tenetur, quatenus debet.*
20 *Probare qui tenetur, ſi ſit actor, non poteſt cogere reum ad ſibi edendum, & num. 12.*
21 *Probationes nimis durum, & graue eſſet aſſumere de domo rei.*
22 *Ceſſionarius poſterior ex iuribus ceſſis ſuccedit in locum creditoris anterioris, & excludit poſteriores.*
23 *Creditor poſterior conſumpta re habita in ſolutum, non poteſt moleſtari reuocatoria à creditore anteriore.*
24 *Sequeſtrum, ex ſtatuto Mantuæ, ſi non liquidetur infra tres menſes, expirat ipſo iure.*
25 *Exceptio iuramenti eſt litis finitæ.*
26 *Exceptiones, per quas apparet actori ipſo iure ius non competere, non poſſunt reſeruari in fine litis.*
27 *Interlocutoria poteſt reuocari ab eodem iudice.*

CONTROVERSIA CXVI.

PRæcepta authoritate iudicis fieri poſſe ad inſtantiam creditoris debitori ſui debitoris ſub pœna bis
1 ſoluendi, quæ habent vim † ſequeſtri, admiſit vbique
practica, & præſertim in hac patria, & eſt etiam de iure
per text. *in l. nomen, 4. C. quæ res pignor. obligar. poſſ. & in l. fin.* vbi Bart. *ff. de leg. commiſſor.* Pariſ. *conſil. 107 numer. 66. 70. & ſub num. 75. vol. 3.* Borgnin. *deciſ. 3. part. 1.* Angel. *in l. heres cum debuerat, 21. num. 2. ff. ad trebelliar.* Rebuf. *ad conſtitut. Regias Franciæ in tit. de liter. obliga. art. 6 gloſ. 3. num. 14* Petrus Pechi *in tract. de iur. ſiſto. cap. 4. num. 11.* Matth. Coler. *in tract. de proceſſ. execut. par. 1. cap. 2. nu. 164.* & late Folian. *in tract. de ſequeſtr. par. 2. regula 19. fol. 81. fac. 2.*

Quo præcepto facto citatur aſſertus debitor ad declarandum cum iuramentum, an ſit debitor Titij, & in quantum, & de qua re, qui ſi fateatur ſe debitorem, vel detinere aliquam rem, remanebit penes eum ſequeſtratum nomen debitoris, vel res ipſa, ſi præceſſit dictum præceptum de non ſoluendo, ſi verò non præceſſit ſtatim habita confeſſione, illud ei fiet de non ſoluendo alicui ſine authoritate iudicia, ſub pœna iterum ſoluendi de ſuo, proſequendo deinde liquidationem
2 iuxta practicam cuiuſque fori, ita † tradit Rebuff. *in d. tit. de lit. oblig. artic. 6.* gloſ. 3. *ſub num. 64.* & Folian. *d. regula 19. ſub num. 3. fol. 83.*

Si verò facto præcepto de non ſoluendo, antequam ipſe debitor citetur ad declarandum cum iuramento, an ſit in aliquo debitor, ipſe ſponte comparcat, & negat ſe eſſe debitorem, tunc cum petens ſequeſtrum nequeat plùs iuris aduerſus debitorem ſui debitoris habere, quam ipſe ſuus primus debitor, cogitur probare
3 † ipſum eſſe debitorem, gloſ. a *in l. 2. C. quando fiſcus vel priuat.* Folian. *in d. tractat. de ſequeſtr. part. 2. reg. 19. nu. 83.*

Et quia difficilis ſæpè eſt probatio, vt potens ſequeſtrum liberet ſe ab hoc onere deuenitur ad iuramen-
4 tum, † citando vt ſuprà dixi *ſub nu. 1.* ipſum prætenſum debitorem ad declarandum cum iuramento, an ſit in aliquo debito, Rebuff. & Folian. *locis ſupra citatis*, qui ſi fatetur, procedit practica ſuperius relata ante *num. 2.* ſi verò negat ſe in aliquo debitorem, (quo in caſu verſatur præſens quæſtio Do. Chriſtophori Boſelli, qui negauit cum iuramento ſe tam tempore emanati præcepti inhibitorij, quàm tempore declarationis cum ipſo iuramento fuiſſe, & eſſe debitorem D. Horatij Gelmini)
5 tunc † ex quo res eſt finita iuramento, & creditor, qui petijt ſequeſtrum, maluit ſtare aſſertioni iuratæ prætenſi debitoris, quàm in ſe ſuſcipere onus faciendi hanc probationem, non admittitur amplius aliqua probatio c[illegible]liter pro demonſtrando contrarium eius, quod iuratum eſt, *l. 1. & melius in l. 2. C. de rebus credit. l. non erit, 5. §. dato, & l. nam & poſtea, 9. in princip. ff. de iureiurand. cap. fin.* & ibi per ſcribentes *extr. de his qua vi, metuſve cauſ.* Matant. *in ſua practic. par. 6. actu nono de iuramento num. 22. in fine,* Maſcard *de probation. concluſ. 955. numer. 17.* Carot. *de iurament. litis deciſiu. quæſtion. 2. nona quæſt. princip. ſub numer. 5. fol. 17 fac. 1. in fine,* pulcrè Burſat. *conſil. 185. in primo dubio numer. 1.* vbi comprobat multis medijs, & ampliat *num. 2.* hoc adeò verum eſſe, vt licet pars nihil opponeret, nihilominus iudex non
6 debeat admittere, † ne de iuramento ab aliquo præſtito amplius quæratur, ſubditque *num. 8. 9. & 10.* hoc procedere etiam, quando iuramentum illud non defertur
7 ſuper deciſione cauſæ, ſed tantùm ſuper articulo, † an aliquis habeat talem rem, puta librum, & ſic etiam an talis ſit debitor tertij.

Ex his ſequitur, quod Do. Boſellus non poſſit cogi ad præſentandum notam fructuum vacarum habitorum à dicto Do. Horatio Gelmino ad effectum cognoſcendi, an eſſet eius debitor, nec ne, cum iam ſuper hoc ipſe iurauerit conſentiente parte.

Quod vlterius etiam comprobatur, quia ſicuti iudex
8 non debet admittere, † vt aliquis interrogetur ſuper eo, quod iam deciſum eſt, vt per illum textum notat Bartol. *in l. ſi duo patroni, 13. §. item Iulianus in primo notabili ſub num. 1. ff. de iureiur.* ita nec, vt quid cogatur præſentare pro eo amplius diſcutiendo.

Tertiò facit etiam text. *in l. ſed ſi poſſeſſor, §. final. ff. de iureiurand.* vbi inquit I. C. id, quod iuratum eſt, perinde
9 haberi, † ac ſi probatum eſſet, quod tradit etiam Maſchar. *in ſuis quæſtionibus poſitis ante concluſiones de probationibus quæſt. 9. num. 2.* ſed ſi Boſellus probaſſet nihil debere, iam res eſſet finita ergo.

Quartò, vbi aliquid iuramento deciſum eſt, non ad-
10 mittuntur amplius poſitiones, † Specul. *de poſition. §. 7. ſub num. 20.* Practic. Papienſ. *in forma exceptio. contra poſitiones* in verb. *detegentes,* Grauati ad Veſtrium *in ſua practica tit. de poſition. cap. 14. num. 19. verſ. rurſus nec reſponſum,* Mancin. *de iuramen. parte 2. artic. 2. nu. 18.* ſed po-
11 ſitiones facilius admittuntur † contra aliquem, quàm quod is cogatur edere reo, Gozadin. *in l. is apud quem, 2. ſub num. 17. C. de edend.* nam regula eſt, quod reus non
12 tenetur edere actori, † *l. 1. & l. qui accuſare, 4. C. de edend.*
13 & tamen tenetur reſpondere poſitionibus, † quæ inuentæ ſunt ad releuandum actorem ab onere probandi, *iuxta nota. in cap. 1. de confeſ. in 6.* Igitur ſi non poteſt cogi reus poſt iuramentum ad id, quod facilius admit-
14 titur, multò minus † cogi poterit ad id quod difficilius conceditur, Auth. *multo magis C. de Sacroſanct. Eccleſ.*

Quintò, aut Boſellus iurauit falſum, aut verum: ſi iurauit falſum, non poteſt cogi ad dandum hanc notam,
15 quia nemo cogitur detegere † ſuam turpitudinem, gl. *in l. qui iuraſſe 26. §. 1. in verbo acquiſit, ff. de iureiurand.* Bartol. *in l. 2. quod obſeruari, ſub num. 32. C. de iureiuran.*

propter

Digitized by Google

propter calumn. Curt.ſen. *in tract. de poſitionibus, ſub num.*
45 & probatio non admittitur, & multò minus extor-
16 queretur ab eo in ciuilibus, cuius periculum eſſet † ne de-
tegeretur periurium, Burſat. *conſ. 285. num. 1.* & latè de-
duxi ſupra *ſub num. 5.* & nemo cogitur iurare, vel reſpon-
17 dere ſuper eo, in quo periurus † detegi poſſet, Oſalc. *de-
ciſ. num. 3.* Surd. *deciſ. 196. num 8.*

Si verò iurauit verum, non debet fruſtratoriè peti edi-
tio huius notæ, quia fruſtratoris actus lex non permittit,
18 † *l. aliquando, 13. §. final. ff. ad Velleian. l. hæc ſtipulatio,
14. §. diuus, ff vt legat. nomine caueat.* Maſcard. *in verbo po-
ſitio, concluſione, Quas poſitiones Iudex admittere debeat. quæ
in mea libro eſt concl. 1182. nu. 17 & 18.*

Sextò, facit *l. nomen, 4. C. quæ res pignori obligar. poſſunt.*
vbi dicitur hunc, in cuius manibus ſequeſtratur debitum,
19 eatenus † teneri, quatenus debet; ſed hic D. Boſellus iu-
rauit ſe nihil debere, igitur nullatenus tenetur.

Septimò, vbi etiam circumſcriberemus effectum iu-
ramenti, adhuc non eſſet edenda hæc nota, quia, vt ſu-
prà dicebam *ſub num. 2.* is, qui obtinet præceptum contra
aliquem, ne ſoluat, tenetur probare eum debitorem, ſi
ipſe negat, ſe debere, ſed vbi quis grauatur onere pro-
20 bandi, & eſt actus, † non poteſt petere, vt ſibi edatur à
reo, *d. l. 1. & l. qui accuſare, 4. C. de edend. l. nimis graue 6 C.
de teſtibus*, & latè comprobat Pacian. *de probation. lib. 1.
cap. 61. nu. 48. cum ſeqq.* niſi in quibuſdam caſibus, in qui-
bus nos non verſamur; nimis enim durum, & graue eſ-
21 ſet, ſi probationes ſumerentur de domo rei, † *l. de minore,
10. §. tormenta, ff. de quæſtion. d. l. nimis graue, 6. C. de teſtibus.*

Octauò, non poteſt etiam prætendere intereſſe Hæ-
bræus, ob id fortè, quia credat ſe anteriorem credito-
rem Gelmini, quam ſit ipſe de Boſellis, ſiquidem ceſſat
iſtud intereſſe, tum propter quædam iura ceſſa ipſi Bo-
ſello per Illuſtriſſimum, & Excellentiſſimum Dominum
Don Ferrandum Gonzagam, multò antiquiora credito
22 Hebræi, cum quibus illum excludere poſſet, † iuxta
text. *in l. 1 & 2. Cod. de his qui in priorum creditorum locum
ſuccedunt*, tum etiam quia contra creditorem poſterio-
rem, qui conſumpſit rem datam à ſuo creditore, non
23 competit reuocatoria † creditori anteriori, *iuxta deciſ.*
Afflict. 190. Capic. *deciſ. 78.* Grammat. *q. 1.* poſt eius de-
ciſiones, Cæphal *conſ. 448. ſub num. 31. et conſ. 555. num. 4.
& 6.* Honded. *conſ. 18 nu 66. vol. 1.*

Nonò, & vltimò præceptum iſtud, quod habet vim
ſequeſtri, fuit factum die x. Decembris, & citatio ad de-
clarandum, an eſſet debitor, die 19 Martij ſubſequen-
tis & ſic poſt tres menſes, in quibus non apparet in hoc
proceſſu ſequeſtrantem liquidaſſe ſequeſtrem, quo fit vt
24 ſequeſtrarius ipſo iure non fuerit liberatus, † & ad ali-
quid amplius non fuerit, nec nunc ſit, obligatus erga ſe-
queſtrantem, ita diſponente ſtatuto *ſub rubr. de ſequeſtra-
tionibus, §. teneatur autem*, cuius præciſa verba ſunt.

*Teneatur autem fieri faciens ſequeſtrationem infra tres
menſes proximos proſequi ius ſuum, aliter ſequeſtratio ipſo iu-
re non valeat, nec pro dicta ſequeſtratione is, apud quem fue-
rit facta, ei, qui illam fieri fecerit elapſo dicto termino te-
neatur.*

Ex quibus omnibus cum appareat non fuiſſe obliga-
tum Boſellum ad præſentandum notam petitam; idcircò
non potuit ad id etiam ſaluis iuribus cogi, quia exceptio,
per quam demonſtratur actori ipſo iure ius non compe-
25 tere qualis eſt illa iuramenti, quæ dicitur † litis finitæ,
cap. 1 de lit. conteſtat. in 6. l. 1 ff de iureiurand Burſat. *d. con-
26 ſil. 285. nu. 6* non poteſt reſeruari in fine litis, † latè Surd.
conſil. 152. num. 1. & ob id prouincia ſuper hoc lata debet
27 reuocari, quod poteſt fieri, cùm ſit interlocutoria, † *cap.
cum ceſſante, 60.* vbi Franc & Dec. *extr. de appellation. l.
quod iuſſit, 14.* vbi ſcribentes, *ff de re iudic.* Felin. *in cap.
qualiter, & quando, 18. extr. de accuſat.* & eo magis poteſt
reuocari, cùm fuerit lata ſaluis iuribus, ita vt D. Iudex
non intellexerit abſolutè præiudicare parti.

ARGVMENTVM.

Si vnus ex fratribus diuerſarum matrum pro doti-
bus maternis eligat ante diuiſionem partem ſtabilium
pro ſua ſatisfactione, eidem poſtea debet fieri aſſigna-
tio in diuiſione de reſiduo contiguo parti iam dotibus
electæ. Si ex pluribus focijs vnus habeat maiorem par-
tem in re communi, quæ non patitur commodam di-
uiſionem, is, qui habet minorem, eam cedere tenetur iu-
ſta æſtimatione habenti maiorem partem ex ſtatuto
Mantuæ.

SVMMARIVM.

1 *Vxor, vel eius hæredes non coguntur accipere pro reſtitutione
dotis rem datam in dotem æſtimatam tali æſtimatione, quæ
faciat emptionem, vel datam in ſolutum pro quantitate, nec
è contra hæredes mariti poſſunt cogi ad rem prædictam præ-
ciſè reſtituendam.*

2 *Creditor in pecunia, qui cogitur accipere bona in ſolutum ob
defectum pecuniæ, poteſt eligere quæ bona mauult, etiam
meliora inuito debitore.*

3 *Creditor, qui in caſu non ſolutionis habuit facultatem ex
pacto à debitore accipiendi tot de eius bonis, an poſſit
eligere meliora, vel teneatur accipere mediocria, &
num. 4.*

5 *Diuiſione in facienda prius deducuntur dotes tanquam æs alie-
num, & poſtea diuiduntur bona remanentia.*

6 *Diuiſione in facienda quiſque fratrum deducit dotes maternas
vna cum fructibus.*

7 *Diuiſione in facienda, quando vnus ex pluribus fratribus,
vel ſociorum habet aliquid proprium contiguum rei commu-
ni, tunc de iure debet ei fieri aſſignatio in re confinante rei
propria.*

8 *Creditor, qui poteſt ſibi ſatisfacere in vna re ſufficiente pro
ſuo credito, non poteſt eligere aliam multò maioris va-
loris.*

9 *Communis res partibus inæqualibus ſi ſit diuidenda inter ali-
quos, nec patiatur commodam diuiſionem, is qui habet ma-
iorem partem poteſt cogere ſocium ad cedendum ſuam
partem iuſta æſtimatione ex ſtatuto patriæ Mantuanæ.*

CONTROVERSIA CXVII.

NOtiſſimum eſt etiam apud eos, qui leuiter tantùm
ius ciuile deguſtarunt, maritum, vel eius hæredes
non poſſe cogere vxorem ad accipiendum pro reſtitu-
tione dotis rem in dotem datam æſtimatam eſt æſtima-
tione, quæ facit emptionem, vel datam in ſolutum pro
quantitate promiſſa pro dote, ſed teneri præſtare, &
reddere æſtimationem in pecunia, ſicuti è conuerſo
vxor non poſſet compellere de iure maritum, vel eius
hæredes ad reſtituendum eandem rem æſtimatam, *l.
quoties, 5* vbi Bald. ita concludit *numer. 7 8. & 9. C. de iur.
dot.* glo. *in fine in l ſi inter virum, 21. C. eod. tit.* Socin.
ſen *de commun. d. in conſil. 56. ſub num. 6 verſ. ſeptimus ca-
ſus, volum. 1.* Roland. *conſil. 92. ſub num 9. cum ſeqq. volum.
2.* Didac. *practic. quæſt. cap. 28 ſub numer. 1.* Silua Nuptial.
lib 2. in tit. diuiti non eſt nubendum, num. 71. Noni. *conſil.
52. per totum*, latè Ioſeph Ludouic. *in tit. de iur. doti, con-
cluſ. mihi prima, verſic. Ampliatur modò dicta concluſio
principalis*, Maſcard. *concluſ 664. numer. 8.* Surd. *conſil.
229. nume. 4* Io Vincent de Anna *allegat. 149. in ſecundo
dubio impreſſa poſt collectaneas Fabij de Anna in fine
dicta eum collectanearum.* Qui omnes etiam conclu-
dunt in dubio æſtimationem cenſeri facere emptionem,
quod tamen in caſu iſto non habet difficultatem ex claris
verbis inſtrumenti diuiſionis, & conſtitutionis dotis, ibi,
*Et hæc omnia bona mobilia, & ſe mouentia, ſtabilia, iura,
1 actiones ipſis Dominis Pontenicis, & Bianeo reſpectiuè, vt ſu-
pra aſſignata, & aſſignatas, & acceptata, ac acceptatas ad
æſtimationem tamen, & iuxta æſtimationem dictorum om-*

nium

Digitized by Google

nium bonorum, iurium, & actionum factas per prædictos pe-
ritos, vt ſupra electos: & pauló infrà ibi, *Et hac inquam bo-*
na omnia ad æſtimationes prædictas in dotes pro dotibus,
quod patet etiam ex facultate data maritis faciendi per-
petuó quidquid eis placuiſſet de dictis bonis, & ex pro-
miſſione reſtitutionis in quantitatibus, & pretijs annota-
tis in ipſa æſtimatione, & diuiſione.

Ex hoc autem, quod maritus, vel eius hæredes di-
cantur obligati ad reſtitutionem dotis in pecunia, ſe-
quitur, quod ſi non habeant pecuniam pro facienda di-
cta reſtitutione, adcò quod creditrix, vel eius hæredes
cogantur accipere bona in ſolutum pro pecunia, poſ-
ſunt pro hoc incommodo accipiendi aliud pro alio
2 in ſolutum eligere † quæ bona malint etiam meliora
multò debitore, text eſt in Authent. *hoc niſi*, & ibi gloſa
in verb. meliorem, Iacob. Butrigar *in verſic. & ſecunda*
ſolutio eſt vera, Cyn. *ſub numer. 2. verſic. dicas, quod hoc eſt*
ideò, quia creditor grauatur, Alberic. *verſ. & ideò alia ve-*
rior, Bald. *ſub nu 1. verſ. & hoc ideo quia ſuccurritur*, An-
gel. *in primis verbis*, Salicet. *num. 1. in fine, Cod. de ſolution.*
Alexand. *in l. 2. §. mutui, num. 7. ff. ſi cert. petat.* Capic. *deciſ.*
42. num 5. & deciſ. 169. num. 3. Surd. *conſ. 225. num. 7.* vbi ex
pract. Papienſ. inquit ita communem practicam ſeruа-
re, *& in tract. de aliment. tit 9 quaſt. 41. numer. 25.* Theſaur.
deciſio. 153. num 3, Ioſeph. Ludouiſ. *deciſ.* Peruſ 64. *num.*
10. & deciſ. 65. num. 2 & ſub numer. 9 verſ. in ſecundo caſu,
vbi dicit caſum iſtum eſſe ſine difficultate, quando debi-
tor promiſit quantitatem in certo caſu, vel tempore, licèt
controuerſum aſſerat, quando pro quantitate obligauit
omnia bona, & in caſu non ſolutionis dedit licentiam
3 creditori tot de illis accipiendi, † non tunc inquit con-
trouerſum eſſe, an poſſit eligere de melioribus, vel te-
neatur accipere mediocria, de quo etiam Beret. *conſil.*
126. ſub num. 7. quo in caſu non verſamur, qui tamen ca-
4 ſus videtur etiam clarus ad fauorem creditoris, † ex tex-
tu *in l. creditoris, 8. ff. de diſtract. pignor.*

Neque iſta electio poteſt eludi ex eo, quod obiici-
tur ex aduerſo, faciendam eſſe diuiſionem, & poſtea de-
bita ab vnoquoque ex hæredibus perſoluenda eſſe, nam-
que in diuiſionibus ante omnia detrahitur æs alienum, &
conſequenter dotes deducuntur tanquam æs alienum
5 priuſquam fiat diuiſio, † Socin. ſen. *conſ. 213. num. 12. vol.*
2. Pariſ. *conſ. 130. nu. 18. vol. 1. et conſ. 100. ſub num. 21. vol. 2.*
Menoch. *conſ. 229 n. 1.*

Et in ſpecie, quod in diuiſione inter fratres diuerſarum
matrum, quiſque prius deducat dotes maternas in tot
6 ſtabilibus vna cum fructibus † à die mortis patris, extat
deciſio Domini Surd. 234. ſecundùm quam vidi etiam
iterum iudicatum in cauſa fratrum de Coſta de anno
1599. in actis Domini Venerosij.

Facta autem dicta electione per creditorem dotium
maternarum in bonis ſibi beneuiſis, tunc eidem po-
ſtea in diuiſione facienda cum cæteris fratribus fieri
debet aſſignatio pro ſua portione in reſiduo eorundem
bonorum electorum, quia vbi vnus ex pluribus fratri-
bus, vel ſocijs habet partem propriam contiguam rei
7 communi, tunc iure debet illi † aſſignari pars, quæ con
finat cum parte eius propria, vt decidit Capic. *deciſ. 42.*
per tot. qui *numer. 6.* benè loquitur ad propoſitum no-
ſtrum, & ſequitur Io. Vincentius de Anna *ſingular. 158.*
qui dicit vidiſſe ita ſeruari contra conſilium Corne. 81.
vol 2 Barz. *deciſ. 100, num 17.* quam ſententiam probat
etiam, & exornat Io. Iacob Maſulus *in additionibus ad*
Capic. d. deciſ. 42. & huic poſſet induci doctrina Sali-
cet. *in Authent. hoc ius porrectum, col final. verſ. ego puto, Cod.*
de ſacroſanct. eccleſ. & in Authent. Hoc niſi, C. *de ſolution*,
dum vult creditorem, qui ſibi poteſt ſatisfacere in vna
8 re ſufficienti pro ſuo credito, non poſſe eligere † aliam
multò maioris valoris.

Facit etiam ad rem iſtam ſtatutum noſtrum, *ſub ru-*
9 *brica de ingroſſationibus, §. ſi verò quaſtio*, dum vult, †
quod; ſi res communis partibus inæqualibus ſit diui-
denda inter aliquos, nec patiatur commodam diuiſio-
nem, is qui habet maiorem partem, poſſit cogere ſocium
ad cedendum, iuſta æſtimatione, ſuam partem minoris
quantitatis.

ARGVMENTVM.

Legatum non cenſetur ademptum per alienatio-
nem, quando non fuit abſoluta, ſed locatio ad lon-
gum tempus cum pacto affrancandi ad beneplacitum
conductoris, & ipſe prouocauit locatorem ad accipien-
dum pretium, & quando illud immediatè implicauit in
alia proprietate. Et quando legatum erat alternatiuum
de ſpecie, vel quantitate; Et quando teſtator dubitauit
legatarium eſſe incapacem ſpeciei.

SVMMARIVM.

1 *Legatum cenſetur reuocatum, quando teſtator alienat titulo lucratiuo rem legatam.*

2 *Teſtator, ſi ex cauſa voluntaria alienat rem legatam, cenſetur reuocaſſe legatum, ſecus ſi ex cauſa neceſſaria.*

3 *Alienatio, quando ignoratur, an fuerit facta ex cauſa voluntaria, vel neceſſaria, in dubio, ſi titulus eſt oneroſus, præſumitur facta ex cauſa neceſſaria, ita quod non inducitur reuocatio legati.*

4 *Legatum in dubio non præſumitur ademptum à teſtatore.*

5 *Probatio, legatum reuocatum fuiſſe, incumbit ei, qui recuſat illud præſtare, quando alienatio fuit ex cauſa oneroſa.*

6 *Legatum cenſetur alienatum ex cauſa voluntaria, & ſic reuocatum, quando teſtator implicauit pretium in alijs bonis.*

7 *Legatum non dicitur alienatum ex cauſa voluntaria ex eo, quod teſtator non alienauit ex aliqua indigentia, cum multæ aliæ adſint cauſæ neceſſariæ vltra indigentiam, putà ſi res erat peritura, & aliæ ſimiles.*

8 *Exempla non reſtringunt diſpoſitionem, nec excludunt caſus ſimiles.*

9 *Probatio debet de neceſſitate concludere, & non probat hic eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe.*

10 *Legatum non dicitur reuocatum per locationem ad longum tempus, vel perpetuam.*

11 *Legatum non dicitur reuocatum per affrancationem factam à liuellario, in cuius facultate erat poſitum pactum de affrancando, ſi teſtator ſtatim implicauit pretium, & num. 14.*

12 *Legatum non cenſetur reuocatum, quando teſtator prouocatur ad accipiendam ſolutionem, & cogitur illam accipere, & nu. 15.*

13 *Teſtes duo ſufficiunt in omni negotio ad plenam probationem, niſi lex ſpecificè aliquo ſpeciali caſu plures requirat.*

14 *Legatum non dicitur ademptum, quando teſtator implicat pretium rei legatæ, & poſtea vendita, & num. 11. Quod præcipuè locum habet, quando recipit pecuniam à ſponte ſoluente, non autem ipſe exigit, nu. 15.*

16 *Legatum cenſetur reuocatum per alienationem, quamuis deinde teſtator redimat rem alienatam. Declaratur procedere, quando legatum fuit factum extraneo, ſecus ſi coniunctæ perſonæ, nu. 17. Vel quando teſtator cogitabat de noua acquiſitione, nu. 18.*

19 *Legati in reuocatione diſtinctio Hieronymi Gabriel, an fuerit legatum nomen debitoris, vel ſpecies reijcitur, num. 20.*

21 *Legati reuocatio facilius inducitur de nomine debitoris legato, quam de certa ſpecie.*

22 *Legatum non dicitur reuocatum, ſi res acquiſita cum pretio ſubrogatur expreſſè, vel tacitè loco alienatæ, putà, quòd hoc exprimat teſtator, vel idem nomen imponat.*

23 *Teſtator, ſi conſiderat tantùm vnum caſum contemplatione vnius effectus, tamen diſpoſitio habet locum in quolibet alio caſu, in quo idem reſultat effectus.*

24 Le-

24 *Legatum factum, ſi filius emanciparetur debetur quomodocunque filius euadat ſui iuris, etiam aliter quam per emancipationem.*

25 *Legatum alternatiuè factum de re, vel æſtimatione ipſius rei, vel quantitate, non cenſetur ademptum, reſpectu quantitatis per alienationem rei.*

26 *Incapacitas non præſumitur.*

27 *Legatum non cenſetur ademptum per alienationem quotieſcumque capi poteſt aliqua alia coniectura, quam reuocationis.*

28 *Legatum conditionale ſemper cenſetur ademptum, per alienationem, ſiue voluntariam, ſiue neceſſariam. Declaratur nu. 29. & 30.*

30 *Dotis doctrina debet intelligi ſecundùm legem, vel authoritatem, quam allegat.*

31 *Legatarius habet electionem agendi, vel ad rem, vel ad quantitatem alternatiuè legatas.*

CONTROVERSIA CXVIII.

LEgatum factum alias per Do. Antonium Guarinonum, Do. Celino de Rodianis eius nepoti ex ſorore de perticis quinquaginta terræ, dummodo ipſe eſſet, vel fieri poſſet capax dicti legati, ſecus autem de ſcutis quingentis in tot denarijs, non poteſt dici reuocatum per alienationem factam à teſtatore ipſius petiæ terræ legatæ.

Primò, quia, vbi quæritur, an per alienationem rei legatum extinguatur, diſtinguendum eſt, quod aut teſta-
1 tor alienat donando, & indiſtinctè inducitur † reuocatio, *l. rem legatam*, 18. & ibi plenè notatur, *ff. de adimend. legat.* aut alienat titulo oneroſo, & tunc, aut conſtat, quod alienauit ex cauſa voluntaria, & reſulta reuocatio, aut certum eſt alienaſſe ex cauſa neceſſaria, &
2 tunc non reuocatur legatum, † ita vtrumque membrum probat text. *in l. fideicommiſſa*, 11. *§. ſi rem*, & ibi ſcribentes, *ff. de legat. 3. l. ſcribit Quintus*, 36. *§ item ſcribit circa finem, ff. de aur. & argent. legat.* Aut verſamur in dubio, an alienauerit ex cauſa voluntaria, vel neceſſaria,
3 & tunc † quoties alienatio fuit facta titulo oneroſo, præſumitur facta ex illa cauſa, ex qua non inducitur legati reuocatio, & ſic ex cauſa neceſſaria, Iacob. Butrigar. *in l. qui poſt*, 3. *Cod. de legat.* & ita magiſtraliter diſtinguit Alex. *in conſ. 157. num. 1. volum. 7.* quem ſequuntur Card. Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat. lib. 12. tit. 6. ſub numer. 13. verſ quod ſi alienatio facta eſt alio titulo*; Anchar. Regienſ. *quæſt. 75. ſub numer. 4. par. 1.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 167. num. 9.* Honded. qui alios allegat *conſil. 61. num. 22. & 38 vol. 1.* Regula enim eſt legatum à teſtato-
4 re in dubio non præſumi ademptum † atque reuocatum, *l. 3. §. ſi duobus, ff. de adimend. legat.* latè Menoch. *lib. 4 dicta præſumpt. 167. num. 1.* Et ob id in tali caſu aliena-
5 tionis ex cauſa oneroſa incumbit onus probandi ei, † qui recuſat præſtare legatum, teſtatorem voluiſſe illud reuocare, *l. Lucius, 22. in fine, ff. de legat. 2. d. l. fideicommiſſa, 11. § ſi rem*, vbi gloſ. *in verb. probationem, & in verb. exigendam, ff. de legat. 3.* Alexand. *in addit. ad Bart. in l. rem legatam, 18 ff. de adimend. legat.* idem Alexand. *in conſil. 168 ſub num. 5. conſil. 196. num 3. volum. 6.* Mantic. *d. lib 12. tit. 6 ſub numer. 13.* Menoch *lib. 4. d. præſumpt. 167 numer. 9* Honded. *conſ. 61 ſub num. 18. vol 1.* Card. in Tuſc. *in verbo legatum, concluſ. 128. num. 355. tom. 5. fol 128.*

Cùm igitur in propoſito caſu alienatio fuerit facta ex cauſa, & titulo oneroſo, nec ex aduerſo probetur de reuocatione legati, ſequitur ex prædictis, quod non præſumatur mutata voluntas teſtatoris, nec ademptum ipſum legatum.

Neque refragatur, quod in oppoſitum conſideratur apparere ex proceſſu teſtatorem non alienaſſe ex cauſa neceſſaria, ſed tantùm voluntaria, cùm non vſus fuerit pretio in aliqua ſua indigentia, ſed illud tantummodo implicauerit in emptione aliarum terrarum, quod ſapit quandam negotiationem, & fortè vtilitatem permutandi vnum prædium in aliud, non autem
6 neceſſitatem, † vt in propoſito perpendit Gabr. *conſil. 103. ſub nu. 5. & 6 vol. 1.* & ante eum Bald. *in d. l. fideicommiſſa, 11. §. ſi rem, ff. de legat. 3.*

Reſpondeo enim, quod, etſi non appareat teſtatorem alienaſſe ex aliqua ſua indigentia, vel ob diſſoluendum æs alienum, per hoc tamen non reſultat, quin ex aliqua alia neceſſitate alienare potuerit, quia vltra
7 prædictas multæ aliæ pro ſufficientibus † neceſſitatibus ad impediendam reuocationem legati admittuntur à doctoribus, putà ſi res erat peritura, vt per gloſ. *in d. l. fideicommiſſa, 11. §. ſi rem in verb. neceſſitate, ff. de leg. 3.* vel propter coactionem ſuperioris, vel metu, ne compelleretur, vt per Bald *in d. §. ſi rem*, & multæ aliæ, nam
8 prædictæ exempli gratia tantum aſſeruntur † à ſcribentibus, non autem, vt excludantur aliæ ſimiles, iuxta gl. primam *in l. ob æs, 12. Cod. de prætum.* & in ipſo Alexand *conſ. 157. ſub nu 1. verſ. nam multis modis vol. 7.* Cùm igitur vltra indigentiam, & diſſolutionem æris alieni aliqua alia neceſſitate ductus alienare potuerit teſtator, putà, vel propter malos vicinos, vel quia dictæ terræ eſſent ei valde incommodæ, vel alia ſimili nobis ignota, obiectum non concludit, quod alienauerit ex cauſa voluntaria, eo; quia non appareat de aliqua indigentia, quia probatio debet de neceſſitate concludere,
9 † & non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe, *l non hoc, 4. C vnd. legitim.*

Secundò principaliter moueor, quia teſtator iſte ab initio ſimpliciter non alienauit, ſed locauit ad longum tempus, vt patet ex inſtrumento regiſtrato *fol. 57.* & ex eius Rubrica, quæ inſcribitur, *loca in perpetualoi, &c.*
10 quo caſu per talem locationem † non cenſetur reuocare legatum, vt per Alexand. *in conſ. 168 nu 3. volum. 6.* quem ſequuntur Card. Mantic. *de coniect. vltimar. volunt. lib 12. tit. 6. nu 12. in antiqua impreſſione, & in noua num. 23.* Menoch. *lib. 4. præſumpt. 167. numer 43.* Cardin. Tuſc. *in verb legatum, concl. 138. n. 17. & n. 131. to. 5 fol 122. & 127.*

Et licèt in hac locatione oppoſitum fuerit pactum de affrancando, tamen illud erat poſitum in beneplacito, & arbitrio conductoris, ſi voluiſſet affrancare, non autem cogi poterat, & ſic reſpectu locatoris poteſt dici locatio tantùm, quia non entrabat de affrancatione, nec de alienatione, quod patet etiam, quia facta affran-
11 catione ſtatim acquiſiuit alia in proprietatem, † ad quod facit bene Menoch. *conſ. 254. ante num. 19.* Quæ quidem affrancatio quamuis deinde ſubſequuta fuerit, tamen non reddit alienationem voluntariam, ſed magis dicitur facta ex cauſa neceſſaria, quia fuit prouocatus locator à conductore ad accipiendum pecunias, & affrancandum, ſeu liberandum terras locatas, quas pecunias non potuit recuſare accipere, quo caſu, quando teſtator
12 prouocatur † ad accipiendam ſolutionem non finitur legatum, nec cenſetur ademptum, *l. fideicommiſſa, 11. § ſi rem, verſ. maximè quia* & ibi Bald. *verſ in ſecundo caſu, ff. de legat. 3.* Anchar. Regenſ. *quæſt. 75. ſub num. 13. parte 1* Corne. *conſ. 26. num. 18. vol. 2* Capr. *conſ. 112 nu. 8.* Cardin. Tuſcus *in verb legatum concluſ 138. nu. 31. 32 47. & num. 103. tom. 5.*

Tertiò, quod debeatur legatum, facit, quia teſtator de eodem pretio rei alienatæ emit alias terras, vt probant duo teſtes examinati, qui numerus ſufficiens eſt
13 ad plenam probationem, † niſi plures in aliquo caſu ſpeciali requiri expreſſo iure cautum reperiatur, *cap. in omni negotio, 4 & cap. licet 23 ex ea de teſtibus, cap ſi teſtes, 2. §. vbi numerus, 2. quæſt 3. l. vbi numerus, 12. ff de teſt.* vbi autem pretium rei legatæ, & poſtmodum alienatæ per teſtatorem implicatur in alia re, tunc non dicitur
14 † ademptum legatum, vt probat textus, quem ad hoc perpendit Menoch. *conſil. 254. ſub num 10. verſ. quarto, in l. pater inter filios, 23. ff. de adimen. legat.* & per illum ita etiam tradunt Iacobin. de S Georg. *in l. qui poſt teſtamentum, 3 num 4 C. de legat* Anchar. *d. q. 75. num. 15. part. 1.* Menoch *d. conſil 254. per tot. & lib. 4. præſump. 167 ſub num. 27.* Honded. *conſil. 61. ſub num. 37. vol 1.* quod maximè locum habere videtur, quando acquiſitio fit ex pecunia ſibi ſponte ſoluta à debitore, quaſi conſtet tunc

non

non habuiſſe animum extinguendi legatum, ſicuti in caſu iſto teſtator non curabat cogere conductorem ad affrancandum; & vbi voluit ſe ſponte affrancare, ſta-
15 tim implicauit pecuniam, † ſignum euidens animi, & intentionis non alienandi, vt bene probat textus *in d. l fideicommiſſ.* 11. §. *ſi rem*, ibi, *cum tamen quidam*, & paulò infra, ibi, *pa latim igitur admittemus, ff de leg 3.*

Nec obſtat textus, qui in contrarium allegatur *in l. cum ſeruus,* 5. *ff de adimendis legat.* vbi probatur per alie-
16 nationem rei legatę cenſeri reuocatum legatum. † quamuis deinde teſtator redimat rem legatam, quod ſi verum eſt in eadem re recuperata, multo fortius procedere videtur; ſi alia diuerſa ematur.

Quia dupliciter reſpondetur cum Menoch. *in d. conſil.* 254. *ſub nu.* 18.

17 Primò, quod ille textus procedit, † quando legatum factum fuit extraneo, ſecus verò vbi coniunctæ perſonæ, & dilectæ, vt in caſu iſto

Secundò reſpondetur, textum illum non procedere,
18 quando adſunt coniecturæ, † quod teſtator cogitabat de noua acquiſitione, vt hic, nam locauit ſine vlla ſpe conſequendi pretium affrancationis inuito conductore, & ſic quantum in ſe erat, non curabat alienare, vbi verò fieret affrancatio, cogitabat de implicatione pretij in alia re loco alienatæ.

Sicuti nec obſtat, quod res acquiſita debeatur legatario, quando fuit legata quantitas, & ex nomine debi-
19 toris exactores deinde empta, ſecus verò, † vbi legatur ſpecie, & alia acquiritur, vt per Gabr. *conſil.* 103. *ſub numero* 13. *vol* 1. quia hæc diſtinctio vera non videtur, ſed
20 tantùm videtur inſpiciendum, † an teſtator habuerit animum omnino alienandi, & extinguendi legatum, vt conſiderat I. C. *in d. l. fideicommiſſ* 11. § *ſi rem ff. de leg.* 3. quem non habuiſſe in caſu iſto ſuperius deductum fuit, tum quia non curauit habere pretium, tum quia illo habito ſtatim deuenit ad aliam acquiſitionem, & facilius induci reuocationem legati nominis debitoris, &
21 quantitatis † quam certæ ſpeciei, ſcribit Menoch. *conſ.* 429 *nu.* 4.

Et ex hoc tollitur etiam, quod obijcitur, ita demum rem acquiſitam ſuccedere loco alienatæ, ſi expreſsè, vel
22 tacitè in eius locum ſubrogatur; † expreſsè, ſi hoc diceret teſtator, ſe hanc loco illius ſubrogare; tacitè, ſi idem nomen imponeret, vt per Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat. lib.* 12 *tit.* 6. *numer* 20. Namque tacitè ſatis dicitur facta ſubrogatio, quia teſtator non habuit animum alienandi, niſi idem pretium omnino inueſtiret, & quia illud coactè accepit, dicitur non habuiſſe animum reuocandi legatum, vt deduxi *num* 12.

Quartò, teſtator legauit prædium, vbi legatarius eſſet, vel poſſet fieri capax, ſecus autem reliquit ſcutos quingentos, cum autem per alienationem in effectu redditus fuerit incapax, largo modo accipiendo incapacitatem, ſequitur, quod debeatur æſtimatio, quia licèt teſtator conſideret tantùm vnum caſum contem-
23 platione vnius effectus, tamen eius diſpoſitio † procedit in quolibet aliquu caſu, in quo idem reſultat effectus, vt probant text. *in l. fideicomm ſſa,* 11. § *ſicut ita.* 1c. *ff. quando dies legat. cedat l. mulier,* 22 *in princ ff. ad trebell. l Gallus,* 29. § *& quid ſi tantum, ff. de liber. & poſthum.* vbi legatum, vel inſtitutio facta, ſi filius emanciparetur à
24 patre, habet locum † quomodocunque filius euadat ſui iuris, vel per deportationem, licèt non per emancipationem & è contra.

Quintò, vbi teſtator non ſimpliciter legat rem, ſed rem, aut æſtimationem, vel rem, aut quantitatem, tunc
25 per alienationem rei † non dicitur ademptum legatum quantitatis, *l. Lucius,* 22. *ff. de lega* .2 Bald *in l.* 1. *nu* 4. vbi etiam Caſtr. *nu.* 3. *verſ. tertius caſus*, Corn Alex. & Iaſ. *C. de legat.* Mantic. *de coniectur. vltim volunt. lib.* 12. *tit.* 6. *nu.* 16. Menoch. *lib.* 4 *præſumpt* 167. *num.* 30. Tuſcus *in verb. legatum concluſ.* 138. *nu.* 124. & 144. *tom.* 5. Igitur cùm teſtator in propoſito caſu legauerit prædium, & vbi legatarius non eſſet capax, ſcutos quingentos, ſequitur, quod alienato prædio legatum ſubſiſtat in quantitate.

Nec obſtat, quod quantitas non fuerit legata, niſi in caſum incapacitatis, quæ incapacitas cùm non præſu-
26 matur † *l. ab ea parte,* 5. *ff de probationib* Mantic. *de coniectur vltimar. voluntat lib* 6. *tit.* 3. *ſub nu* 33. Pacian *de probat. lib* 2 *cap.* 17. *num.* 13. reſultat quod legatum cenſeatur ſimpliciter factum in prædio.

Quia reſpondeo, quod, etſi quoad opinionem teſtatoris factum erat ambiguum, & ob id alienando prædium non poteſt abſolutè dici, quod fuerit eius intentionis reuocare legatum quod dubitabat, an ſubſiſteret in re alienata, quin potius oppoſitum crediderit, & alienando præſuppoſuerit ſatis prouiſum eſſe legatario mediante legato quantitatis.

Sextò, ex præcedenti proxima reſponſione reſultat vltimum fundamentum, in quo potiſſimum fundo intentionem legatarij, & hoc eſt, quod vbicunque poteſt capi aliqua coniectura, quam reuocationis legati, tunc
27 non præſumitur † per alienationem ademptum, Alex. *conſ* 157. *vol.* 7. Menoch. *conſ.* 254. *ſub num.* 5. & *conſ.* 453. *ſub nu* 17. Honded. *conſ.* 62. *num.* 38. *et* 39. *vol.* 1. vbi ſubdit id maximè procedere, quando diſpoſitio, ex qua prætenditur reuocatio legati, aliud operari poteſt.

At in caſu iſto cùm teſtator dubitaret de capacitate legatarij reſpectu prædij legati, & de validitate dicti legati non poſſumus concludenter dicere, quod per alienationem voluerit reuocare legatum; quia potuit id facere credens non valere dictum legatum, vel exiſtimans ſatis prouiſum eſſe legatario in quantitate legata, quo caſu impertinens eſt dicere voluiſſe reuocare quod non valere dubitabat, & voluiſſe priuare legatarium, cui putauit alia via prouidiſſe.

Non obſtat autem, quod ex aduerſo dicitur ſemper per alienationem ſiue voluntariam, ſiue neceſſariam
28 cenſeri reuocatum legatum, quando eſt conditionale, gloſ. *in* § *ſi rem ſuam in princ. Inſtit. de leg.* vbi etiam Miſinger. *nu.* 2. Bald *in l.* 3. *nu.* 6. *C. eod tit.* & ibi Iaſ. *in quarta limit. ante nu.* 3.

Quia reſpondetur, obiectum non procedere in omni
29 conditione, ſed in ea tantùm † legati facti de re aliqua, ſi mea erit, cùm moriar, ſecundùm textum allegatum a doctoribus ad hoc *in l. Stichum, qui meus erit,* 6. *ff. de legat.* 1. ſecundùm quem debet intelligi eorum do-
30 ctrina † iuxta traditionem Bart. *in l. non ſolum,* 8. § *liberationis, numer.* 7 *ff. de liberation. legat.* & ita in dicta conditione loquuntur expreſsè Bart. *in l. rem legatam,* 18. *ſub num.* 6. *verſ. aut fuit legatum ſub conditione, qui meus erit, ff. de adimend. legat.* Mantic. *lib.* 12. *tit.* 6. *nu.* 21. quæ quidem conditio habet rationem patentem, & nihil commune habet cum noſtra conditione. Præterea obiectum non afficit legatum relictum in quantitate.

Fuit autem in electione Do. Celini agere ad rem, vel
31 ad quantitatem † legatam, Alexan. *conſil.* 157. *in fine vol.* 7.

Ignoramus euentum huius cauſæ, vti forenſis.

ARGVMENTVM.

Emptor, qui acquiſiuit emphyteuſim, vel feudum cum licentia domini directi, non poteſt moleſtari in Saluianò à creditoribus, venditoris, qui non habent licentiam, quando neceſſaria eſt etiam in emphyteuſi, vt in patria Mantuana, vel eam obtinuerunt poſt ſactam venditionem. Denuntiatio litis facta ab emptore fideiuſſori, nec ei, nec venditori nocet, niſi fiat ipſi venditori. Facta tamen auctori, nocet ei, & fideiuſſori. Probare quis teneatur, vel emptor, qui non denunciauit litem, iuſtitiam euincentis, vel venditor, quod habebat iura pro excludendo ipſo euincente.

SVMMARIVM.

1 *Denunciatio litis facta fideiuſſori non obeſt, ſi non fiat principali authori, facta tamen authori, nocet fideiuſſori, & num.6.*

2 *Denunciatione litis omiſſa ſuo authori, emptor non habet regreſſum pro euictione contra eum, vel eius fideiuſſorem, neque ex ſtipulatu, neque ex dupla, neque ex empto.*

3 *Saluianum vtile interdictum radicatur in credito, quod actor habet cum hypotheca bonorum cum eo, cuius fuerunt bona poſſeſſa à tertio, & deficiente ipſo credito ceſſat Saluianum.*

4 *Saluiano agens contra tertium debet probare creditum cum eo, cuius fuerunt bona, quia eſt de ſubſtantia, & neceſſarium antecedens ad pariendum ipſum Saluianum.*

5 *Exceptio omnis, quæ tollit hypothecam, tollit etiam Saluianum.*

6 *Emptor, qui non denunciauit litem ſuo auctori, non poteſt agere contra fideiuſſorem, & nu. 1.*

7 *Denunciationis omiſſio non releuat, quando non fuiſſet profutura, quia venditor non habebat iura, quibus ſe defendere poſſet.*

8 *Probandi onus incumbit emptori, qui non denunciauit litem, iuſtitiam euincentis, non autem venditori, quod habuiſſet iura pro eo excludendo.*

6 *Emphyteotica bona, etiam laicalia, eſt ſtatuto Mantuæ non cadunt in obligatione ſine licentia domini directi.*

10 *Emptor, qui acquiſiuit emphyteuſim cum licentia domini directi, præfertur creditoribus anterioribus venditoris, qui eandem obtinuerunt licentiam hypotheca ab ipſo domino directi poſt venditionem factam à debitore.*

11 *Saluianum vtile interdictum non datur creditoribus etiam anterioribus, ſine tamen licentia, vel cum licentia obtenta poſt venditionem factam à debitore contra emptorem, qui acquiſiuit bona emphyteotica, vel feudalia cum licentia domini directi, & nu. 12.*

CONTROVERSIA CXIX.

DVplici fundamento perimitur actio propoſita in vtili Saluiano interdicto à Domino Cæſare Benzono contra Dominum Tremaninum de Bernardis tertium poſſeſſorem petiæ terræ, quam actor prætendit ſibi obnoxiam eſſe pro euictione alterius petiæ terræ alias patri ipſius actoris venditæ per Dominum Iacobum de Soldatis.

Omiſſo enim, quod non eſt probata identitas petiæ terræ, contra quam præciſè agit, prout patet ex confinibus petiæ terræ, quam reus fatetur poſſidere *fol. 67.* & 69. & ab eis, quæ continentur in inſtrumento eius emptionis, *folio ſeptuageſimo ſecundo.*

Hoc inquam omiſſo, primo moueor, quia ipſe de Benzonis non denunciauit litem ſibi notam Domino Soldato authori, ſed tantum tertijs poſſeſſoribus, quod peruerſo ordine fuit factum, quia non ſufficit fieri denunciationem ei, qui læditur per quandam conſequentiam, niſi
1 etiam denuncietur principali authori, † cum tamen è conuerſo ſufficiat fieri denunciationem authori, licèt non fiat fideiuſſori, vel alijs, qui conſecutiuè damnum pateretur, vt tradunt Rebuff. *in commentarijs in conſtitution. Galliæ tom. 3. tit. de dilationibus, art. 5.* gloſ. vnica *numer. 28.* Caballin. *de euiction.* § 3. *num.* 138. *per text. in l. authoro, 7. C. de euiction.* & probatur ex regula generali, quod authori ſuo ſit facienda denunciatio, vt probant iura ſtatim citanda,
2 qua denunciatione † emptor non habet regreſſum pro euictione contra ſuum authorem, vel eius fideiuſſorem, neque ex ſtipulatu, neque ex dupla, neque ex empto *l. emptor, 8 & l. ſi parentes, 20. in fine, C. de euictionibus, l. ſi fundo, 53 § final. ff. eod. tit. de euictio l. 1 in fine, C. de pericul. & commodo rei vendita, cap. final. extra de empt. & vendit.* vbi Abbas Dec. *conſil. 102. in princip.* Caballin. *de euictionib* §. 5. *num. 4* qui omnes reddunt eam rationem, quia venditor ſciuiſſet melius defendere rem venditam, quam quilibet alius, cum ſit magis certus, & inſtitutus de iure ſuo.

Si igitur omiſſa hac denunciatione Benzonus non poſſet agere contra Soldatum ſuum authorem, ita quoque nec ei licuit agere contra tertios poſſeſſores bonorum, quæ quandoque fuerunt ipſius Soldati, quia vtile Saluia-
3 num interdictum radicatur † in credito, & hypotheca, quod, & quam habet actor contra eum, cuius fuerant bona, quæ pulſantur in iudicio, quo credito ſublato, & deficiente, tollitur, & ipſum Saluianum, Rota *deciſ. 34. nu. 26. & 27. part. 2. in nouiſſim.* Scapuccin. *in tract. de Saluian. interdicto libr. 2. quæſt. 4. in princip.* & tale creditum debet
4 probari † ab ipſo actore, quia eſt de ſubſtantia, & neceſſarium antecedens ad pariendum ipſum Saluianum. Menoch. *de adipiſcen. poſſeſſ. remed. 3 num. 163.* Rota *d. deciſ. 34 nu. 5. par. 2.* Scapuccin. *de Saluian. interdict. lib. 2 quæſt. 5. num. 5.* qui *in princip. dictæ quintæ quæſtionis,* inquit, quod
5 omnis exceptio, quæ tollit hypothecam, tollit † etiam Saluianum, & idem *d. lib. 2. q. 4. num. 3 in fine,* probat iſtud ius excipiendi tranſire in tertium poſſeſſorem etiam ſine vlla ceſſione.

Pro quibus omnibus benè facit in argumentum, *leg. emptor. 8. C. de euiction.* vbi emptor, qui non denunciauit
6 authori, non poteſt † agere contra fideiuſſorem. Multò minus igitur videtur, quod agere poſſit contra tertium poſſeſſorem.

Nec obſtat, quod omiſſio denunciationis non releuet, quando illa non fuiſſet profutura, puta quia venditor
7 non habuiſſet † aliqua iura, quibus excludere potuiſſet euincentem iuxta doctrina Fulgoſ. *in l. ſi ideo ff. de euict.* Rota *deciſ. 823. numer 2 part. 4. diuerſor.* cum alijs apud Caballin. *de euiction.* §. 3. *numer. 73.* Quoniam hic non conſtat, quod non potuerit habere talia iura excludendi euincentem, & emptori, qui non denunciauit, in-
8 cumbit † onus probandi iuſtitiam cauſæ euincentis, Caballin. *in d. tract. de euict.* §. 3. *num. 91. circa finem,* Didac. *variar. reſolut. libr. 3. cap. 17. numer. 6. verſ. ſextò, quamuis:* qui putant hoc verum eſſe etiam ad fauorem venditoris, vt ipſe non teneatur probare habuiſſe iura pro excluſione euincentis, in quo tamen contrarium voluere Crauet. *conſil. 83. num. 6. & conſ. 179 num. 6* Alba *conſil. 318. num. 43. & conſ 417. num. 16. & conſ. 514. numer. 9.* ſed hæc difficultas ceſſat, quia res agitur cum tertijs poſſeſſoribus, qui profectò probare non tenentur, quidquid controuertatur de venditore.

Secunda ratio, qua moueor ad excludendum agentem, eſt, quod petia terræ, contra quam dirigit actionem tempore quo poſſidebatur a Soldato, & quo obligauit omnia ſua bona Benzonus, erat emphyteotica, & obligata Do. Lauræ de Rigamontis, vt patet ex fide inſtrumenti emptionis Do. Tremanini rei conuenti, quæ ob id non potuit cadere in obligationem ipſi Soldato
9 ſine licentia † ex notorio ſtatuto huius patriæ, maximè, cum obligauerit ipſi Benzono ſua bona ſimpliciter ſine aliqua mentione emphyteoticorum, quo tantò minus venerunt in dicta obligatione; vnde ſequitur, quòd cùm Dom. Tremaninus deinde emerit cum licen-
10 tia dominæ directi, is dicatur anterior † omnibus, quibus antea Soldatus ſua bona obligaſſet (vbi tamen poſſet dici ea obligaſſe ſine licentia) licet etiam ex poſt fuiſſet obtenta ab ipſis anterioribus creditoribus, Afflict. *deciſ. 286.* Paril. *conſil. 18. per totum,* maximè *ſub numer. 10. volum. 1.* Marin. Freccia *in tract. de ſubfeud. lib. 2. authoritat. 1. quæſt. 30. fol. 158. in antiqua impreſſione, & in noua folio 217.* Corbulus *in quæſt. 4. poſita poſt titulum de priuatione ob alienationem, numer. 6* Burſat. *conſil. 44 num. 9. & conſil. 45. num. 19.* Capic *in ſua inueſtitura feudali. in verb. feudalis aſſenſus colum. 1 limit. 1 fol. 77.* Bero *conſil. 73. ſub numer 27. volum. 1.* Francus *deciſ 86. ſub num. 4.* Intrigliol. *de feud. centur. 1. art. 6. numer. 128.* Io. Vincentius de Anna *in repetition. conſtitut. Diuæ memoriæ num. 205. cum ſeqq. fol. 200.* D Manent. *in ſuo tract. de iur. contractus linellarij, q. 1. pacto 14 nu. 4.*

Etiā terminis, quod tertius poſſeſſor, qui acquiſiuit cum licentia bona emphyteotica prohibita, alias hypothe-

Digitized by Google

pothecari ſine licentia, conuentus vtili Saluiano interdicto excludat † creditorem. cui fuerunt obligata omnia bona non impetrata licentia à dominis directi, tradit Scapuccin. *de Saluian. interdict. 2. quæſt. 10 numer. 6.* qui licet contrarium teneat de iure communi, quia eo iure bona emphyteotica veniunt in generali obligatione ſine licentia, tamen quando vigore ſtatuti, vel conſuetudinis non poſſunt obligari ſine aſſenſu, conſtanter admittit creditorem excludi à tertio poſſeſſore; & ibi *in fine dictæ quæſtionis decima recitat deciſionem Rotæ incipientem.*

11 (margin beside "dicto excludat")

12 *Cum inueteratus*, quod pariter concludit † in bonis feudalibus *in ſequenti quæſt. 11.* cuius doctrina de feudalibus adaptatur in patria iſta in propoſito bonis emphyteoticis, cum eadem ſit prohibitio in vtriſque hypothecandis.

Fuit abſolutus.

ARGVMENTVM.

Veſtes, & iocalia quando fiant vxoris, nec ſint reſtituenda hæredibus mariti, & quid de annulis ſponſalitijs. Inſtrumentum publicum cum obligatione in forma Cameræ, & pacto, quod debitor non audiatur niſi præſentatis pecunijs, cum alijs clauſulis executiuis, non admittit aliquas exceptiones, niſi priùs ſeruatis pactis. Conditio furtiua, vel actio rerum amotarum non competit tertio ſine ceſſione. Creditor quando poſſit agere contra debitorem ſui debitoris, & quando ſecus.

SVMMARIVM.

1 *Actio perſonalis non competit contra tertium, cum quo nullum geſtum eſt negotium. Limitatur num. 2.*

2 *Actio perſonalis datur contra tertium mediante iurium ceſſione.*

3 *Emptor, cui res nondum fuit tradita, non habet actionem contra furem. qui poſt emptionem rem furatus eſt, niſi ei venditor cedat iura.*

4 *Legatario non datur condictio furtiua, ſed ei tantùm, cui res fuit ablata.*

5 *Actio rerum amotarum datur hæredibus mariti tantùm contra vxorem, & non alijs.*

6 *Actio rerum amotarum ſimilis eſt conditioni furtiuæ.*

7 *Sententia non tribuit aliquod ius reale in cauſa ciuili, niſi ſecuta traditione, Limitatur num. 8.*

8 *Hypotheca competit fiſco contra bona criminoſi à die ſententiæ ſeu declaratoriæ, etiamſi illa eſſent penes tertium.*

9 *Creditor creditoris, vt poſſit exigere debitorem debitoris, tria copulatiuè requiruntur, & quæ, ibidem.*

10 *Compenſatio non admittitur de liquido ad illiquidum, & nu. 11. vbi quando prætenſio eſt turbida.*

12 *Retentio non admittitur de illiquido contra liquidum.*

13 *Compenſatio non permittitur, niſi in his, quæ inuicem recipiunt functionem.*

14 *Compenſatio non admittitur, quando promiſſa eſt ſolutio in denarijs cum iuramento.*

15 *Compenſatio opponi nequit, quando promiſſa fuit ſolutio ſine aliqua exceptione iuris, vel facti.*

16 *Compenſatio dicitur exceptio ſaltem abuſiuè.*

17 Aliqua *dictio comprehendit etiam quæ impropriè venire poſſunt.*

18 *Pactum, quod quis non audiatur, niſi prius facto depoſito pecuniæ debitæ, valet.*

19 *Pacta ſeruare maxima eſt iuſtitia.*

20 *Pacto mecum conueniſti, pactum ſerua.*

21 *Compenſatio non fit de credito diuerſarum perſonarum.*

22 *Actio ad exhibendum eſt perſonalis, quæ datur tantùm ei, qui acturus eſt in rem.*

23 *Exhiberi qui petit rem, non dicit ſe dominum, non debet oſtendere ſe talem.*

24 *Exhibitionem petere quilibet poteſt, cuius intereſt.*

25 *Actio ad exhibendum eſt præparatoria tantùm ad agendum nec facit debitorem aliquem ad quidquam præſtandum, vtcunque condemnatus eſſet exhibere.*

26 *Credita omnia inſtrumentalia ex ſtatuto Mantuæ ſunt executiua.*

27 *Creditum pro libellis, & penſionibus ſummariè exigitur ex ſtatuto Mantuæ.*

28 *Obligatio in forma Cameræ eſt executiua, & valet pactum, quod quis teneatur in forma Cameræ.*

29 *Executiuis in obligationibus habet locum illud* ſolue, & repete.

30 *Exceptio non liquida, & requirens altiorem indaginem non retardat exactionem crediti habentis executionem paratam.*

13 *Compenſationis exceptio requirens altiorem indaginem non retardat executionem.*

32 *Donare an voluerit ſponſus, vel maritus vxori, an verò alia de cauſa dederit, vel impenderit, habet plus facti, quam iuris, & ex coniecturis decidendum venit, & ſub num. 34.*

33 *Donatione in præſumenda, vel non, inter ſponſos, vel coniuges, res non debet perpendi amarè, & tanquam inter infeſtos, ſed iudicari tanquam inter coniunctos maximo effectu faciles ad donandum, & ſolam inopiam timentes.*

34 *Donaſſe an cenſeatur ſponſus, vel maritus aliquid mittendo, vel dando ſponſæ, aut vxori, vel non, diſtinguendum eſt inter voluntatem certam, & dubiam, vbi enim certum eſt voluiſſe donare, & verſamur in caſu licitæ donationis valet donatio ſiue res ſit vtilis, ſiue pretioſa, ſi verò conſtet alia de cauſa, quam donationis, ſi res ſit modici valoris, non inducitur donatio, ſi verò verſamur in dubio vide ſub num. 49. cum ſeqq.*

35 *Donaſſe an cenſeatur ſponſus rem pretioſam tranſmiſſam ſponſæ, quando in traditione nuncius vſus eſt verbo* donandi, *multi negant, à dicto numer. 35. vſque ad 44. Alij, & melius cenſuerunt induci donationem veram, num. 45. cum pluribus ſeqq.*

36 Dono *verbum quandoque impropriatur ſecundum ſubiectam materiam, & ſignificat ceſſionem ad ornatum.*

46 *Verba, vbi ſunt clara, ab eorum ſignificatione non eſt recedendum.*

47 *Voluntatis quæſtio non eſt admittenda, cùm in verbis nulla eſt ambiguitas.*

48 *Verba inuenta ſunt, vt demonſtretur voluntas dicentis.*

49 *Verba inofficioſa non dicuntur, quando cum eis coniungitur aliquis actus poſitiuus, quia complementum conſiſtit in verbis, non in factis.*

50 *Veſtes quotidianæ fiunt vxoris, nec per mortem viri tenetur eas reſtituere: feſtiuæ verò, & pretioſæ cenſentur traditæ tantùm ad vſum, & ornatum, veniunt reſtituendæ.*

51 *Veſtes an dicantur pretioſæ, & feſtiuæ, an vero quotidianæ relinquitur arbitrio iudicis diiudicandum inſpecta qualitate veſtium, conditione perſonarum, & patriæ conſuetudine.*

52 *Veſtes in patria Mantuana quoad nobiles, & primarias mulieres ferè reputantur quotidianæ, quia quotidie prodeunt in publicum, & domi honorificè veſtiuntur.*

53 *Iocalia, & veſtes eiſdem regulis diiudicatur, an dicantur donata, vel conceſſa ad ornatum.*

54 *Veſtes ſericæ, & aliàs pretioſæ, dummodo non gemmatæ, vel admodum qualificatæ, & extraordinarij valoris, reputantur quotidianæ, & fiunt abſolutè vxoris in mulieribus nobilibus, & ex primarijs ciuitatis, maximè ſi ita fert conſuetudo ciuitatis, num. 57. & quod ita fuit iudicatum, nu. 56.*

55 *Annullis gemmati, & veſtes ſericæ in perſonis egregiæ nobilitatis habentur pro quotidianis, niſi contrarium probetur.*

58 *Veſtes pretioſæ reputantur quotidianæ, ſi dotis fructus hoc patiantur.*

59 *Annuli ſponſalitij etiam pretioſi cenſentur donati, & fiunt abſolutè vxoris, nec ſunt reſtituendi hæredibus mariti, & num. 60. & pluries fuit ita iudicatum, nu. 61.*

60 *An-*

Digitized by Google

60 *Annuli ſponſalitij de conſuetudine hodierna dicuntur impenſa neceſſaria.*

62 *Gemmæ, ſi fuerint incluſæ alieno auro, poteſt peti ſeparatio, & earum exhibitio pro illis vindicandis.*

63 *Iocalia, & gemmæ an cenſeantur donata ſponſæ, vel vxori diſtingue, vt hic, & nn. 65. & 66. & 67. cum ſeqq.*

64 *Iocalia, ſi incertum ſit, an fuerint donata ante nuptias, vel poſt, diſtinguendum eſt, an fuerint tranſmiſſa ad domum ſponſæ, vel data in ea, & tunc præſumitur id factum ante matrimonium, ſi verò fuerint data in domo viri, reſultat præſumptio contraria.*

69 *Iocalia, quæ dicantur pretioſa, vt non cenſeantur donata, & quæ minus pretioſa, vt donata præſumi debeant, relinquitur arbitrio iudicis, qui inſpecta eorum qualitate, & perſonarum conditione id iudicare habet.*

70 *Modicum dicitur inſpecta qualitate perſonarum, quod aliàs eſſet magnum.*

71 *Mathilda Comiteſſa appellabat aliquantulum terra conceſſæ eccleſiæ, quod extendebatur ad triginta milliaria.*

72 *Iocalia, quæ aliàs reſpectu quarundam perſonarum poſſent dici pretioſa, cenſentur donata, quando agimus de perſonis titulatis, diuitibus, & magnatibus, & id conuenit earum dignitati.*

73 *Iocalium pretioſorum donatio faciliùs præſumitur, ſi concurrat etiam aliqua cauſa vltra futurum matrimonium, propter quam ſponſus veriſimiliter potuit induci ad illa donandum, putà ſi captabat matrimonium vxoris ditiſſimæ nu. 76.*

74 *Probatio incumbit hæredibus mariti iocalia fuiſſe talis valoris, vt non debeant præſumi donata.*

75 *Exceſſum, qui allegat, probare debet.*

Donare etiam quid magnum, cùm ex donatione ſperatur longè multò plus non conuenit, ſub nu. 76.

77 *Triſtes euentus non ſunt conſiderandi, nec expectandi.*

78 *Iocalia, quod non cenſeantur donata authoritates doctorum perpenſæ.*

CONTROVERSIA CXX.

PRo reſolutione præſentis controuerſiæ vertentis inter Illuſtriſſimam D. Marchioniſſam Hippolytam Guerreriam Caſtillioneam agentem pro liuellis ſui Palatij ſibi debitis, & Illuſtriſſimam Dom. Marchioniſſam Felicitam Guerreriam Gonzagam excipientem de retentione, & compenſatione eorum, pro & cum bonis hæreditatis Illuſtriſſimi qu. Dom Marchionis Vincentij Guerrerij debitoris ipſius Marchioniſſæ Felicitæ ſuæ ſororis, in quibus fuit declarata creditrix per ſententiam, vti peruentis ad manus prædictæ Marchioniſſæ, Hippolytæ aliàs vxoris, & relictæ eiuſdem Marchionis Vincentij.

De tribus videndum eſt.

Primò, an aliqua actio, vel exceptio competat Marchioniſſæ Felicitæ contra Marchioniſſam Hippolytam pro dictis bonis.

Secundò, ſi competeret, an ſufficiens eſſet ad impediendam executionem inſtrumenti, cuius vigore conuenitur ad ſoluendum ipſos liuellos.

Tertiò, an bona prætenſa per Marchioniſſam Felicitam verè ſint de hæreditate Marchionis Vincentij, an po-
5 tius propria Marchioniſſæ Hippolitæ.

Quoad primum, admiſſo per modum præſuppoſiti (citra tamen veri præiudicium) quod conſtaret bona prædicta eſſe de hæreditate ipſius Marchionis, nullum ius agendo, vel excipiendo pro eis competeret ipſi Marchioniſſæ Felicitæ contra Marchioniſſam Hippolytam.

1 Non actio perſonalis, quia non datur † contra tertium, cum quo nullum geſtum eſt negotium, *l. ſi in area, 33. ff de condit. indeb.* Alciat. *conſil. 750. ſub nu. 1* aliàs eſt *conſil. 108. lib 8.* Gabr. *conſil. 146. num. 1. volum. 1.* Cæphal *conſil. 220. num. 31.* Burſat. *conſil. 113. ſub nu. 31. verſic. tertiò.*

2 Niſi mediante ceſſione † veri domini, quæ non apparet obtenta ab hæredibus Marchionis; *l. ſi rem, 59. ff. de euiction.* Caballin. *de euict. §. 3. ſub num. 143.* Surd. *conſ. 17. num. 32.* Bertaz. *de clauſul. inſtrument. clauſul 27. gloſ. 1. in princip. & num. 1.*

3 Et ad rem ſunt † textus *in l. eum qui, 14. in princip. ff. de furt,* vbi emptori, cui adhuc res tradita non fuit non competit actio contra furem, qui poſt emptionem, rem furatus eſt, niſi venditor iura illi cedat, & text. *in l.*
4 *ſed nec, 11. ff. de condict. furtiu.* vbi legatario † non datur conditio furtiua, ſed ei tantùm, cui res fuit ablata.

5 Sicuti, & rerum amotarum actio datur † hæredibus mariti contra vxorem, & non alijs, *l. contra nutum, 6. §. ſi poſt diuortium, & l. ſi mulier. 20. §. hæc actio, ff. rer. amot.*
6 vbi hæc actio eſt † ſimilis conditioni furtiuæ, quæ vt paulò ſuprà dixi *num. 3. & 4.* non competit ſucceſſori niſi ceſſis actionibus.

Non etiam competit actio realis, quia pro hoc credito Domina Marchioniſſa Felicita nullam habet hypothecam, nec per ſententiam, non ſecuta traditione, vl-
7 lum ius reale transfertur in cauſa ciuili, † Alexan. *conſil. 1. num. 4. volum. 5.* Peregrin. *conſ. 94. num. 7. vol. 2. & conſ.*
8 *8. n. 1. vol. 3.* licet aliud ſit in cauſa criminali, † D. Bardell. *conſ. 131. num. 1.*

Minuſque agere poteſt tanquam creditrix contra debitorem ſui debitoris, quia ad hoc vt creditor credito-
9 ris poſſit exigere debitorem debitoris, † tria copulatiuè requiruntur (maximè ceſſante hypotheca.) Primò, quod talis debitor fateatur debitum. Secundo, quod principalis debitor fuerit condemnatus. Tertiò, quod fuerit excuſſus, & non ſit ſoluendo, *l. 1. 2. & 3. copulatiuè coniuncta, C. quand fiſc. vel priuatus, l. a Diuo Pio, 15. §. ſed verùm confeſſum, ff. de re iudicat.* Roman. *conſ. 224. ſub nu. 7. conſil. 292. ſub numer. 3. & conſ. 416. num. 1.* Surd. *conſil. 4. ſub nu. 1. & deciſ. 306. num. 15.* Cabal. *conſ. 87. numer. 17. volum 2.*

Etſi autem filiæ, & hæredes Marchionis Vincentij fuerint condemnatæ erga Dominam Marchioniſſam Felicitam, & fortè etiam non ſint ſoluendo, (quod tamen vltimum adhuc legitimè non conſtat) nihilominus ſine vlla controuerſia deficit primum requiſitum, quia Marchioniſſa Hippolyta ſemper negauit debitum, neque hactenus oppoſitum probatum fuit.

Non etiam poteſt, vel potuit excipere de compenſatione, vel retentione, tum quia incertum adhuc eſt, an Dom. Marchioniſſa Hippolyta habeat aliquid de hæreditate viri, quod ſpectet ad eius hæredes; & ſicuti de
10 liquido, quale eſt creditum eiuſdem Dom. Marchioniſſæ Hippolytæ, ad illiquidum, qualis eſt prætenſio Dom. Marchioniſſæ Felicitæ, quod bona hæc ſint de hæreditate fratris, non admittitur exceptio compenſationis, *§. in bonæ fidei, Inſtitut. de actio. l finul, C. de compenſ.* aud. Alexandr. qui loquitur in credito liquido per inſtrumentum, *conſil. 93. volum. 4.* Gratian *diſceptation. forenſ. 129. numer. 11. part. 1* Rota *deci. 614 ſub num 9. & deci-*
11 *ſione 679. numer. 5.* vbi quando eſt turbida, † *par. 1. nouiſſ. Farinac.*

Ita nec retentio, quæ eſt ſpecies compenſationis con-
12 ceditur de illiquido contra liquidum, † Roland. *conſ. 17. num. 3. vol. 4.*

13 Tum etiam, quia compenſatio † non permittitur, niſi in his tantùm, quæ inuicem recipiunt functionem, latè Trentacinq. *variar. reſol. tit. de compenſatio. reſolut. 1. num. 1.*

Tum & tertio, quia promiſſa eſt ſolutio liuellorum in denarijs, & non in alia re, cum clauſula iuramenti,
14 quo caſu non admittitur exceptio † compenſationis, quia tunc non diceretur facta ſolutio in denarijs, Hadrian. Neguſant. *conſ. ſeu qu. 177. num. 1. cum ſeqq.* Natta *conſ 60* Pedroc. *conſ. 18. num. 59.*

Tum & quarto, quia promiſſa eſt ſolutio ſine aliqua exceptione iuris, vel facti, non licet opponere com-
15 penſationem, † Reuſner. *conſ. 4. num. 24. & 39 volum. 2.* Pedroc. *conſil. 28. num. 16. cum ſeqq.* nam etſi controuerſum ſit, an excluſis exceptionibus comprehenda-

Digitized by Google

tur compenſatio, tamen cùm compenſatio dicatur ex-
16 ceptio ſaltem abuſiuè, † & impropriè, propter dictio-
17 nem *aliquam*, quæ facit venire etiam impropria † Surd.
*deciſ.*283. *num.*7. & 10. excluſa remanet quoque com-
penſatio.

Tum quintò, quia pacto expreſſo conuentum fuit,
quod, Domina Marchioniſſa Felicita non poſſet op-
ponere aliquid, nec etiam ipſam ſolutionem, niſi prius
præſentauerit pecunias; quod pactum licet videatur
tollere defenſionem, tamen, quia verè non tollitur de-
18 fenſio, ſed tantùm differtur, valet, † & excludit omnem,
& quamcunque exceptionem, Graſſ. *de exception. in
præiud num.*57. Si igitur non poteſt allegare ſolutionem,
multo minus compenſationem vel retentionem: & ſi e-
go eſſem Iudex, & proprijs oculis vidiſſem fieri ſolu-
tionem extraiudicialiter, non admitterem hanc exce-
ptionem contradicente parte, niſi prius (non dico ite-
rum ſolutis,) ſed præſentatis pecunijs propter obſtacu-
lum pacti, quo debitrix ſe aſtrinxit, & omnia iura
19 ſeruari volunt, quia nulla maior iuſtitia eſt, † quam
pacta ſeruare, vt inquit Bald. *in conſ.*434 *n* 1. *vol.*1. & dici
20 poteſt. *pacto ita mecum conueniſti, pactum ſerua*, † *l.*1 *ff. de
pact.* Felic *allegat.*31. *nu.*10. *in fine.*

21 Tum ſextò, & denique quia compenſatio non fit †
de credito diuerſarum perſonarum, nempe Dom. Mar-
chioniſſa Felicita non poteſt compenſare creditum,
quod haberent hæredes Marchionis eius fratris, tex-
tus eſt formalis *in l, in rem ſuam,* 18. §. *creditor, ff. de com-
penſatio* Rota *deciſ.*634 *numer.*9. *in fine, parte prima no-
uiſſimarum Farinac.* Menoch. *conſ.*195 *numer.*15. *volum.*
2. Pont *conſil.*95. *numer.*12. *volum.*2. Pedroch. *conſil.*28.
*nu*6. & 11.

Si igitur nulla competit actio, vel exceptio Do. Mar-
chioniſſæ Felicitæ contra Do. Marchioniſſam Hippoly-
tam pro prætenſo credito, non potuit vnquam, nec po-
teſt nunc retardare ſolutionem liuellorum ei debito-
rum, ſed venit committendum grauamen pro eis con-
tra illam, ſaluo iure terminandi ſuper cæteris adhuc illi-
quidis.

Nec Marchioniſſæ Felicitæ ſuffragatur ſententia la-
ta ſub die 12 Iunij 1620. qua Senatus dixit Marchioniſ-
ſam Hippolytam teneri præſentare certa bona, quia
per hoc non ſit debitrix, nec altera Marchioniſſa credi-
trix in eis.

Et quidquid dici poſſet, an hæc actio, vt mobilia iſta
exhiberentur competeret Marchioniſſæ Felicitæ, de
22 quo dubitari poteſt, quia hæc eſt actio perſonalis, †
quæ datur tantum ei, qui acturus eſt in rem, *l.*3. § *eſt
autem, ff. ad exhibendum*, & ob id non tranſit ſine ceſſio-
ne, cùm nullum ius reale ipſa habeat, vt ſupra dicebam,
*numer.*2, 3. *et* 7. ſed hic non inſiſto, quia is qui petit exhi-
23 beri rem, *non vtique dominum, ſe dicit, nec* † *debet oſten-
dere, l.*3. *in princip. ff. d. tit.* & quilibet, cuius intereſt, po-
24 teſt † exhibitionem petere, *d, l.*3. §. *ſciendum, ff. ad ex-
hibend.*

Hoc tamen certum eſt, quod actio prædicta eſt præ-
25 paratoria tantùm ad agendum, † nec facit aliquem de-
bitorem ad aliquid præſtandum, vtcunque condem-
natus eſſet exhibere, *l.*1 *in fin. et toto tit. ff. ad exhibend.
l.*1. *Cod. eodem, titul.* Vigel. *method. iuris ciuilis, lib.*7. *cap.*6.
quæſt. 5.

Quia igitur cauſa petitionis horum liuellorum omni
reſpectu eſt ſummariſſima & executiua; tum quia vigo-
re ſtatuti noſtri *ſub rubr de mod, et form. procedend quando
26 de debito apparet publicum inſtrumentum*, † omnia credi-
ta inſtrumentorum ſunt talia.

27 Tum etiam, quia tale eſt creditum pro liuellis, † &
penſionibus, vt in ſtatuto *ſub rubr. de quibus cauſis poſ-
ſit cognoſci, et procedi ſummarie, et de plano*; tum deni-
que quia pacto conuentum fuit, quod iſti liuelli poſ-
ſent exigi in forma Cameræ, & eſſet paratiſſima exe-
cutio ad ſolam exhibitionem inſtrumenti abſque alia
citatione, quod pactum facit cauſam ſine vllo impedi-
28 mento executiuam, † Rota *deciſ.*60. *numer.*1. *et deciſ.*
620. *numer,*1. *et* 630. *numer.*1. *part.*1. *nouiſſimar. Farinac.*
Theſaur. *deciſ.*26. *numer.*11. Hadr. Neguſant. *q.*4. *nu.*121.
*et q.*185. *num.* 11. & melius Graſ. *de exception in præiud. di-
cto num.*257.

Propterea concedenda eſt executio poſtergatis qui-
buſcunque oppoſitis ex aduerſo, nam in ſimilibus
29 obligationibus vulgare eſt illud † deductum *ex cap. de-
buores,*6. *et capit. ad noſtram*, 7. *extra iurand. ſolue, et re-
pete.*

Accedo ad ſecundum punctum, an ſi Dominæ Mar-
chioniſſæ Felicitæ competeret aliqua actio, vel exce-
ptio ad hæc bona contra Marchioniſſam Hippolytam,
ex ea poſſet retardari ſolutio liuellorum debitorum,
qui punctus ex ſuperius deductis venit negatiuè reſol-
uendus; nam cùm cauſa dictorum liuellorum ſit mul-
tiplici reſpectu ſummaria, & executiua, vt dixi *num.*25.
vſque ad 28. nec ex pacto conuento amittat aliquam ex-
ceptionem etiam ſolutionis, niſi prius præſentatis pe-
cunijs, vt fuſius explicaui ſuperius *num.* 17. non poteſt
retardari ſolutio per exceptionem non liquidam, nec
probatam, & quæ nedum magnam patitur controuer-
ſiam, ſed immo attentius eius meritis eſt omnino iniu-
ſta, vt patebit ex deducendis in tertio articulo; quia
nunquam ad retardandam executionem opponi poteſt
30 exceptio † non liquida, vel altiorem indaginem requi-
rens, *l.*3 §. *ibidem*, in illis verbis, *Et ſi qua tam euidens ſit
exceptio. vt facile repellat agentem debere poſſeſſorem abſol-
ui, ſi obſcurior, vel qua habeat altiorem quæſtionem differen-
dam in directum iudicium, &c. ff. ad exhibendum, l, ille à
quo* 13. §. *ſi de teſtamento, verſic. credo interdum audien-
dum fideicommiſſarium, ſi cognitio prolixiorem tractatum
habeat, ff. ad Trebell.* Roman. *conſ.*76. *num.*3. vbi *ante nu.*
31 3. loquitur † de exceptione compenſationis requiren-
te altiorem indaginem, Alex. *in l.*4 §. *condemnatum, ſub
n.*5. & ibidem Ripa *ſub num.*20. *ff. de re iudicat.* Surd. *conſ.*
99. *num.*8. Rota *deciſ.*540 *num.* 10. *in fine, par.*2 *nouiſſima-
rum Farinacy.*

Et huc conferunt quæ in præcedenti dubio deduxi
à *num.*10. *vſque ad num.*21. pro demonſtrando D. Mar-
chioniſſæ Felicitæ non competere exceptionem com-
penſationis, vel retentionis, vbi hoc ſex fundamentis
comprobaui, quæ ſingula deſeruiunt quoque deciſio-
ni præſentis puncti, & non repeto, cùm ibi videri poſ-
ſint.

Remanet tertius articulus, in quo conſiſtit neruus
præſentis controuerſiæ, An bona prætenſa per D. Mar-
chioniſſam Felicitam, (quæ tandem reducuntur ad a-
liquot capita veſtium pro portatu Marchioniſſæ Hip-
polytæ, & ad vnum florem auri gemmatum illi tranſ-
miſſum à ſponſo, & poſtea marito) ſint de hæredi-
tate fratris, vel propria ipſius Marchioniſſæ Hyppo-
lytæ.

Cuius reſolutio dependet ab illa quæſtione, an &
quando veſtes, & iocalia data per maritum vel ſponſum
vxori, vel ſponſæ, fiant ipſius vxoris, vel veniant reſti-
tuenda hæredibus mariti.

In hoc puncto, cùm reſolutio huius quæſtionis mul-
tum pendeat à iudicis arbitrio, & à cognitione veri va-
loris rerum datarum, qui probandus erat ab hæredibus
Marchionis Vincentij, vel à Marchioniſſa Felicita, ſi
prætendebat tanquam pretioſa non fuiſſe donata, vt
dicam *num.*51. qui tamen probatus non fuit; Ideò
oportebit me ſcribere in nube, & ſecundùm præ-
ſuppoſita mihi facta, quæ ſi fortè ex valore liqui-
dando variabunt, non mihi culpa aliqua erit aſcri-
benda.

Quæſtio iſta habet plus facti, quam iuris, quia pen-
det à voluntate, & intentione mariti, & ideò, quando
32 de ea certi non ſumus, res † decidenda venit ex conie-
cturis deſumptis ex genere, & qualitate rerum con-
trouerſarum, vt inquit textus *in l. virum*, 47. alias 48 *ff.
de donationib, inter vir. & vxor.*

Et tunc negotium iſtud non eſt conſiderandum in
præſumenda, vel non donatione amarè, & tanquam
inter infeſtos, inter quos non conſueuit aliquid dona-
33 ri, ſed immo abhorreri gratificatio, ſed debet iudicari †
tan-

Digitized by Google

tanquam inter coniunctos maximo effectu, faciles ad
donandum, & ſolam inopiam timentes; adeò, vt ibi
alter coniugum ob donum non timeat veriſimiliter ino-
piam incurſurum, lex non abhorreat donationis præ-
ſumptionem, vt eſt textus formalis in l.ſi ed quod, 28. §.
& ſane, ff. de donationib. inter virum, & vxorem. Et ſane
non amare, (inquit textus) nec tanquam inter infeſtos ius
prohibita donationis tractandum eſt, ſed vt inter coniunctos
maximo affectu, & ſolam inopiam timentes.

Pro reſolutione igitur huius artic. ſolent diſtinguere
34 doctores inter † voluntatem certam dantis, & dubiam,
ſi enim certum eſt voluiſſe donare, tunc ſiue res ſit vilis,
ſiue pretioſa, eo caſu, quo poteſt valere donatio, puta
ante contractum matrimonium, vel eo conſtante in ca-
ſibus permiſſæ donationis, vel per confirmationem per
mortem non ſecuta reuocatione in vita, res fit vxoris, &
non venit reſtituenda hæredibus mariti; ſi verò conſtet
alia prorſus de cauſa dediſſe, quam donandi animo, tunc
etiamſi res ſit tenuis, non inducitur donatio; hoc probat
text. in d. l. virum, 47. alias 48. ff. de donationib. inter vir. &
vxor. dum inquit quæſtionem hanc eſſe facti, non autem
iuris, & hanc tanquam communem ſententiam referunt
Angel. conſ. 339. Nicolettus de Tartagnis n. 1. Io. de Imol.
in l. penultima, §. ſeruis, num. 10 & 12 ff ſolut. matrim. Ro-
man. conſ 146 ſub num. 1. & 2. Loffred. conſil. 42 ſub num. 3.
verſic. Item prædicta concluſio, Caſtr. conſil. 428. ante nu. 3.
verſic. niſi de contraria, vol. 2. Alexand. conſil. 155. col final.
vol. 7. idem Alexand. in l. ſi is qui quadringenta, 79 §. dot
legata. ſub num. 2. ff ad leg. falcid. Campeg. de dote part. 2.
quæſt. 55. ſub num. 4. verſic. ſed de ornamentis. Clar. §. dona-
tio, quæſt. 10. ſub num. 1. & ſub num. 3. verſicul. mortuo igitur
marito, Afflict. deciſ. 315. ſub num. 9. verſ. quartum, & vl-
timum. Surd. dec 166. ſub numer. 9. verſic. Rurſus, & ſub
num. 23. verſic. quo verò ad ornamenta, & ſub num. 26. Ro-
ta deciſ. 113. num. 1. & 2. par. 1. nouiſſimarum collectarum à
Farinacio, Camil. Gipſi. in addition. ad deciſ. 144. diuerſ.
Bonon. verſic. Aut conſtat ſponſum habuiſſe animum donan-
di. Laderch. conſil. 118. num. 3. qui ad hoc inducit text. in
l. ſi cum ante, 7. C. de donat. ante nupt. Io. Lopez in rubr. ex-
tra de donation. inter vir. & vxor. §. 5. Barboſ. in l qua do-
tis, 34. ſub num. 78. ff. ſolut. matrim. Sanchez de matrim. lib.
6. diſputat. 25. ſub n. 2. Gratian. diſceptat. forenſ. 189. nu. 10.
par. 1. Bertazzol. conſil ciuil. 59. numer 27. Theſaur. filius
libr. 3. quæſt. 15. numer. 2. in fine, Seraphin. deciſ. 914. nu-
mer. 2.

Doctores tamen non conueniunt, an dicatur con-
ſtare de hac voluntate donandi, ſi ſponſus, vel nuncius
miſſus in traditione vtatur ſimpliciter verbo donandi
36 nam † vbi res eſt talis, quod alias per ſimplicem tradi-
tionem non cenſeretur donata, puta quia pretioſa,
tunc multi voluere non induci donationem, niſi
aliter conſtet de voluntate tradentis, & rem cenſe-
ri tantùm conceſſam ad vſum, vt ſponſa honeſtius
cedat.

36 Et tunc verbum donandi † impropriatur ſecundùm
ſubiectam materiam, argum. text. in l. ſi vno, 16. in princip.
verſic. ſed ſi verbo donationis, ff. locat. alias eſt § ſi vno l.
37 ex conducto, 15. ff. d. tit. locat. ita videtur voluiſſe † Bar-
tol. quem omnes ſequentes hanc opinionem ad hoc
ſolent allegare in l. 1. §. nec Caſtrenſe numer. 10. ff. de col-
38 lation. bonor. licèt Surd. † deciſ. 166. numer. 26. oſtendat
Bartolum hoc non dicere, & malè pro hac ſententia
39 allegari, eum tamen ita intelligunt, & ſequuntur †
Bald. in authent. ex teſtamento, num. 32. Cod. de collation.
40 ſed loquitur Baldus quando nuntius † vtitur verbo do-
nandi, & non conſtat, quod ſponſus ita mandauerit,
ſubdens, quod fierent res ſponſæ, ſi conſtaret, quod
nuntius habuiſſet in commiſſionem, quod donaret,
Imol. in l penultima, §. ſeruus, ſub numer. 11. verſic. idem
fortè ſi vteretur verbo, dono, ff. ſolut. matrimon. ſed ipſe
41 non firmat † hoc, cum loquatur dubitatiuè per ver-
bum, fortè, Alexand. conſil. 155 prope finem, volum. 7. ſed
42 loquitur † recitando verba Bartoli in dicto §. nec Ca-
ſtrenſe, quem (vt dixi) Surd. oſtendit non dicere id,
ad quod allegatur Caſtrenſ. conſil. 428. ſub num. 2. verſ.
Etiam ſi fuit vſus verbo, dono, volum. 2. Anchar. conſ. 181.
in princip. dum citat Bart. in dicto § nec Caſtrenſe. Corn.
conſ 81. colum. 3. verſic. Sin autem in tradendo, vel mit-
tendo, volum 1. & conſ 114. in fine, volum. 4. Campeg. de
dote, part 2 quæſt 55. ſub numer. 4. vbi loquitur per ver-
bum, fortè, Io Lopez in rubr extra de donation. inter vir.
43 & vxor. §. 7. ſub numer. 1. vbi dicit † eſſe mirabilem, &
communem dictam Bartoli doctrinam, Roland. conſ.
10. numer. 15. & 16. volum. 1. Gomeſ. ad legem 50. Tauri,
ſub numer. 4. verſic. Imò quod magis eſt: cum aliis, quos
refert, & ſequitur Sanchez de matrimon. lib. 6 diſput. 25.
ſub num. 14 verſic. At licèt hoc probabile, vbi ſub verſicul.
44 Tertiò quia, inquit, verba illa † donationis, quibus vti-
tur ſponſus, vel nuntius miſſus ab eo, eſſe verba officio-
ſa, quæ non obligant, & vt inquit ipſe palabras de com-
plimento no obligan. Honded. conſ. 30. num. 28. cum ſeqq.
vol. 2 Rota deciſ. 113 nu. 11. par. 1. nouiſſim. Farinac.
45 Verius tamen mihi ſenſiſſe videntur † alij, qui op-
poſitum docuerunt, nempe donationem veram indu-
ci, & res acquiri ſponſæ, ſi ſub nomine, ſeu verbo do-
nationis ei tradantur, quam ſententiam probarunt om-
nes illi, quos paulò ſupra citaui ſub num. 34. & præcipuè
Angel. dicto conſ. 339 ſub num. 1. vbi inquit quod ſi ver-
ba fuerunt apta ad donandum, erit donum, Rom. conſ.
146. ſub numer. 3. verſic dixi etiam vnum; qui vrgentibus
rationibus hanc firmat, & contrariam confundit opinio-
nem, Barbatia conſ. 61. ſub numer. 52. vol. 3 vbi mutuauit
ad verbum omnia ſcripta Romani in dicto conſ. 146. nul-
la facta mentione de eo. Cagnol. in l contractu, 22. ſub nu.
34 ff de regul. iur. Petr. Barboſ. in dicta l. qua dotis, 34 ſub
num. 78 ff. ſoluto matrim. Clar. §. donatio, qu. 10. ſub num. 1.
Surd. dicta deciſ. 166. ſub nu. 25. verſic. ſed diligenter perſpe-
ctis, & nu 26. vbi demonſtrat Bartolum non dicere id, ad
quod inducitur a doctoribus. & de magis communi te-
ſtatur Gratian. diſcept. forenſ. 189 nu. 10. par 1.

Et hæc ſententia probatur argumentis neceſſarijs,
quæ præcogitaueram, ſed poſtea vidi fuiſſe etiam conſi-
derata per Corne. dict. conſ. 81. in rationibus dubitandi
ſub numer. 3. ſed non ſufficienter poſtea reſoluta volum. 1.
nempe, quod cùm verbum, dono, importet titulum do-
46 nationis, non eſt à verbis claris † recedendum, niſi
cùm manifeſtum eſt ſponſum aliud ſenſiſſe, l. non aliter,
69. in princip. ff de legat 3. nullam autem probationem
habemus huius voluntatis diuerſæ à ſono verborum,
immò pro ipſo verborum ſignificatu ſtant omnes iuris
47 regulæ, cum non debeat admitti quæſtio voluntatis, †
quando in verbis nulla eſt ambiguitas, l. ille, aut ille,
48 25. § cum in verbis, ff. de legat 3. & verba inuenta ſunt †
vt demonſtretur voluntas dicentis; & quis non præ-
ſumitur dicere, quod corde non ſenſit, maximè quan-
do vſus eſt verbis, quibus id appellari ſolet, vt forma-
liter inquit text. in l. Labeo, 7 § idem tubero, ff. de ſupel-
lectili legata: non autem adeò abhorret vſus, & deſi-
derium donandi inter coniuges, vt debeat fieri impro-
priatio ipſius verbi, cum (vt ſuprà dicebam num. 33)
lex non amarè, nec vti inter infeſtos, ſed vti maxima
affectione coniunctos, tractet materiam iſtam donatio-
nis inter coniuges, & dummodo non timeatur ab eis
inopia, non reijcit præſumptionem voluntatis donandi,
imò frenat hoc deſiderium, prohibendo regulariter inter
eos donationem conſtante matrimonio, & has rationes
conſiderat etiam Barboſ. d. l. qua dotis, 34 ſub nu. 78. 79. &
80. ff. ſolut. matrim.

Nec quidquam mouet, quod verba donationis, qui-
bus vtuntur ſponſi in traditione horum iocalium; vi-
deantur verba officioſa, & ob id non obligatoria; nam
40 verba † ſolent conſiderari vti officioſa, quando cum
eis non coniungitur aliquis actus poſitiuus, ſed ſi cum
eis concurrat traditio rei, non amplius poſſunt dici of-
ficioſa, & di complimento, quia effectus, & executio
oſtendit oppoſitum, & complementum conſiſtit in ver-
bis, non autem in factis, & in oblatione, non autem in
traditione.

Hactenus dictum ſit, quando conſtat de voluntate
certa ſponſi.

Digitized by Google

Nunc agendum eſt, quando verſamur in dubio, qualis fuerit eius intentio, & tunc aut agimus de veſtibus traditis ſponſæ, vel valoris, aut de anulis, & iocalibus.

Si de veſtibus, tunc regula eſt, quod quotidianæ fiunt vxoris, nec ſoluto matrimonio per mortem viri tenetur illas reſtituere eius hæredibus; feſtiuæ verò, &
50 pretioſæ † cenſentur traditæ ad vſum, & ornamentum tantùm vxoris, ſed remanent mariti, & eius hæredibus illo prædefuncto veniunt reſtituendæ, vt probant textus *in l. id veſtimentum, 25. & ibi Bald. in lectura antiqua, ff. de peculio, & in l. ex annuo, 15. ff. de donation. inter vir. & uxor.* per quæ iura poſt recitatas varias opiniones ita concludunt Bartol. & Bald. *in l. penultima, §. ſeruis, qui eſt §. primus,* ille *ſub numer. 3. verſic. Tertia opinio eſt,* iſte verò *ſub num. 4. verſic. & ideo quarta eſt opinio,* & ibidem etiam Imol. *ſub numer. 11.* Angel. *ſub numer. 3.* Caſtr. *ſub numer. 4.* & Alex. *num. 3. & 4. ff. ſolut. matrimon.* Bartol. *in l. ſi vſusfructus, 80. § de is legata, ff. ad leg. Falcid. & in conſil. 50. num. 3. vol. 1.* Ancharan. *conſil. 181* Caſtrenſ. *conſ. 428 num. 3. vol. 2.* Corne. *conſ. 81. ſub num. 5. verſic. non obſtantibus autem præmiſſis, volum. 1.* Roman. *conſil. 146. ſub numer. 2.* Salicet. *in l. ſicut, 31. in fine, C. de donation. inter vir. & vxorem,* Bald. *in l. ſi filia cuius, 18. ſub numer. 14. C. famil. herciſc.* Angel. *conſil. 134.* Capel. Toloſ. *deciſ. 337* Alexand *conſil. 42. verſic. item quo ad annulos, volum. 5.* Io. Lopez *in rubr. extra de donation. inter vir. & vxor. §. 11. num. 3.* Rimin. ſen. *conſ. 384. num. 1. & 10. volum. 2.* Barbat *conſ. 61. ſub numer. 46. verſic. tertio caſu, volum. 3.* Afflict. *deciſ. 315. num. 2.* Clar. *§. dona io, quæſt. 10. numer. 3.* Menoch. *de arbitrar. caſu 218. numer. 2.* Loffred. *conſil. 42. column. 1.* Gutierez. *quæſt. ciuil. lib. 2. quæſt. 30.* Gomeſ. *ad legem 50. Tauri, ſub numer. 4. verſic. tertio facit,* Surd. *deciſ. 166. num. 4* Natt. *conſil. 147. num. 8.* Gaſpar. Anton. Theſaur *lib. 3. quæſt. 15. ſub numer. 2.* Barboſ. *in l. quæ dotis, 34. ſub num. 64 verſic. Vltimus eſt caſus, & ſub num. 68. verſic. Vltimè infertur, & ſub numer. 74. verſic. ſecunda principalis concluſio, ff. ſolut. matrimon.* Gamma *deciſ. 308 nu. 13.* Sanchez qui plures alios allegat *de matrimon. libr. 6. diſputat. 25 ſub num. 10. verſic. tandem probatur,* quorum Clar. Surd. & plerique alij teſtantur hanc eſſe communem diſtinctionem, & opinionem.

Quia tamen non vniformiter omnes eiſdem veſtibus vtuntur, ſed ſecundum varias hominum conditiones variantur, & quæ vni ſunt feſtiuæ, alij quandoque non erunt ſufficientes pro quotidianis. Propterea dubitatum fuit apud noſtros, quæ veſtes debeant cenſeri quotidianæ, & mediocres, vel modici valoris, & quæ feſtiuæ, & pretioſæ, & tandem per omnes
51 in eam itum eſt ſententiam † hoc relinqui Iudicis arbitrio, qui id diſcernere habeat inſpecta viri, & vxoris dignitate, nobilitate, diuitijs, vel vtilitate, & paupertate, atque eorundem conditione, & patriæ conſuetudine, Imol. *in d. l. penultima. §. ſeruis, num. 12. in fine, verſic. An autem res ſit magni, ff. ſolut. matrimon.* Capr. *conſil. 135. nu. 16.* Io. Lopez, *in rubr. extra de donation. inter vir. & vxor. §. 11. ſub nu. 11.* Corne *conſ. 81. ſub nu. 8 col. 4. in fine, verſicul. quæ autem ſint pretioſa, vol. 1.* Afflict. *deciſ. 315. ſub nu. 3.* Roland *conſ. 10. num. 17. volum. 1.* Gregor Lopez *ad leges Hiſpan. part. 4. tit. 11. lege 23. gloſ. vltima, verſic. dicebat,* Io. de Imola. Menoch. *de arbitrar. iudic. caſu 318. num. 5.* Gutierez *pract. quæſt. 19 nu. 6 lib. 2.* vbi teſtatur de communi, Azeuedo *ad leges Hiſpan. lib. 5. tit. 2. leg. 4. ſub num. 29 verſic. & hoc eſt quod dicunt; tom. 3. fol. 51.* Surd. *deciſ. 166.*
52 *num. 9.* vbi inquit, quod hodie in hac patria † quoad nobiles, & primarias mulieres Ciuitatis ferè omnes veſtes dicuntur quotidianæ, & verum dicit, quia quotidie prodeunt in publicum, & domi honorificè veſtiunt, & ferè quotidie viſitantur, *& ſub num. 29* loquitur de iocalibus Sanchez *de matrimon. lib. 6. diſputat. 25 num. 10* Socin. iun. *conſil. 134. in fine, vol. 1. deciſ. Auenion. 105. nu. 5. verſic. & quæ ſint illa,* Hond. *conſ. 30 n. 22 vol. 1.* Rota *dec. 113 n. 13. par. 1. nouiſſimar. col. ectarum a Farinacio,* Camill. Gipſius *ad deciſ. 344. Bonon. diuerſor. verſic. ſi vere ceſſat nobilitas,*

53 Qui omnes promiſcuè † dicunt hoc arbitrium verſari tam circa iocalia, quam veſtes.

Et ideo concludunt Doctores, quod in mulieribus
54 nobilibus, † & ex primarijs ciuitatis, & maximè titulatis, veſtes ſericæ, & alias pretioſæ, dummodo non ſint gemmatæ, vel admodum qualificatæ, & extraordinarij valoris, dicantur, & reputantur quotidianæ, & fiant abſolute vxoris, nec ſoluto matrimonio ſint reſtituendæ hæredibus mariti, Bald. *in dict. l. penultima, §. ſeruis, ſub numer 4. verſicul. item prædictis adde, ff. ſolut. matrimon.* cuius verba ſunt, *item prædictis adde, quod ſi veſtes honorabiles ſecundum dignitatem viri, & vxoris adeo conuenirent vxori, quod ſine ipſis commodè non poſſet in publicum comparere, quod idem intelligo de ipſis, quod de veſtibus quotidianis, præſertim ſi patiuntur fructus dotis, eſt enim eadem ratio, quia totum hoc ſit ex neceſſitate;* idem Bald. *in l. id veſtimentum, 25. in lectura antiqua,* ibi *niſi ex qualitate perſonæ præſumeretur contrarium, ff. de peculio,* Io. Lopez *in rubrica extra de donation. inter vir. & vxorem, § 11. ſub num. 9. verſic. & quod plus eſt,* Alexand. *conſ. 42. paulo ante finem, verſic. neminem autem dubium eſt, volum. 5.*
55 vbi inquit, quòd in iſtis perſonis † egregiæ nobilitatis veſtes ſericæ, & annuli etiam gemmati habentur pro quotidianis, niſi ex aduerſo probetur, quod eſſent feſtiui, Afflict. *deciſ. 315 num. 14.* Loffred. *conſil. 42. column. 1. verſicul. Prædictis tamen non obſtantibus,* Menoch. *de arbitrar.*
56 *caſu 218 ſub num. 5.* Gutierez qui dicit † ita bis fuiſſe determinatum in conſilio Neapolitano. *lib. 2. practicar. qu. 19. num. 9* Natt. *conſil. 147 ſub num 11. prope finem dicti numeri,* Auendan. *de exequend. mandat. par. 1. cap. 15. column. final. verſic. ſi verò ſint tales, fol. 309.* Greg. Lopez *ad leges partitarum par. 4. tit. 11. lege 23. gloſ. vltima, verſic. & illi dicuntur quotidiani.* Auezedo *ad leges recompilatas, lib. 5. titul. 2. lege 4. ſub numer. 19. verſicul. Vltra quem ego dico, fol. 51.* Surd. *d. deciſ. 166 num. 8.* Theſaur. filius *lib. 3. quæſt. 15. ſub num. 2. ibi, quod ex perſonarum qualitate dignoſcitur,* Barboſ. *in d. l. quæ dotis 34 numer. 73. ff. ſolut. matrimon.* Sanchez *de matrimon. lib. 7. diſputat. 25. numer. 21.* Bertaz. *conſil. ciuil. 59. ſub num. 30. & 31.* vbi quod hoc eſt de mente omnium. Gratian. *diſceptat. forenſ. 189. num. 15. part. 1.*

57 Id quod fortius procedit, quando conſuetudo † viget in ciuitate, quod veſtes ſericæ in Nobilibus habeantur pro quotidianis, Loffred. *d. conſil. 42. ſub numer. 6.* Afflict. *deciſ. 315. num. 12.* Bertaz *dicto conſil. ciuil. 50. num. 18.* Gratian. *diſceptation. 189. num. 21. par. 1.* Auendan. *loco citato,* Gutierez *lib. 2. pract. quæſt. 19. ſub numer. 2.* & in propoſito de alia conſuetudine ad rem, Sanch. *de matrimon. lib. 6. diſput. 25. num. 16.* & eo magis ſi fructus
58 † dotis hoc patiantur, Bertaz. *dicto conſil. ciuil. 59 nu. 31. & 32.* Io. Lopez *in rubr. extra de donat. inter vir. & vxor. § 11. num. 14. in fine,* Gratian. *d. diſcept. forenſ. 189 num. 15. in fine,* Auendan. *dicto tract. de exequend. mand. par. 1. dicto cap. 15. col. fin.*

Cùm igitur Domina Marchioniſſa Hippolyta, & Marchio Vincentius olim eius maritus eſſent nobiliſſimi titulati, & ex primarijs huius Ciuitatis, diuites (licèt ob fideicommiſſa purificata hæreditas dicti Marchionis remanſerit depauperata) & ipſi Dominæ quotidie conueniant veſtes, de quibus agitur, imò pretioſiores, & fructus dotis eas paterentur, idque de conſuetudine ſeruetur in hac patria, quod huiuſmodi mulieres ſimilibus veſtibus domi quotidie vtantur, vt notiſſimum eſt, ſequitur, quod hæ, de quibus controuertitur, quæ non ſunt aureæ, argenteæ, nec gēmatæ aut acu pictæ (vt mihi ſuppoſitū fuit) dicātur quotidianæ, & pleno iure ei fuerint acquiſitæ, proptereaq; non ſint reſtituendæ hæredibus mariti.

Si verò quando verſamur in dubio, agimus de iocalibus, & tunc ſi de annulis res magis expedita vide-
59 tur, quod tales annuli ſponſalitij, † etiam pretioſi, dicantur donati, & fiant abſolutè vxoris, per text. *in l. ſi donata, 36. §. ſponſus, ff. de donation. inter virum, & vxor.* Alberic. *in l. cum in te, 6* per illum textum *verſic. item talis in hac lex dubium, C. de donation. ante nuptias,* Roman. *conſil.*

Digitized by Google

conſ. 146. ſub numer. 2. verſic. nunc verò in iſto caſu, vbi
mouetur, quia hæc ſaltem de conſuetudine hodierna
60 eſt impenſa neceſſaria, † quæ ob id non reuocatur, l. ſi
quis pro vxore, 21. verſ. Non enim, ff. de donation. inter vi-
rum, & vxorem, idem voluerūt Io. Lopez in dicta ru-
bric. extra de donation. inter virum, & vxorem, § 4. num. 3.
Natt. conſ. 317. num. 3. Bertaz. conſil. 59. num. 26. Crauet.
conſ. 443. ſub num. 15. verſ. Quintò annulus, vbi dicit hoc
eſſe extra omnem ambiguitatem, Alexan. in additionib.
ad Bartolum in l. 1. §. nec Caſtrenſe, in verbo, peculium
profectitium; vbi loquitur de annulis, & de alijs, quæ
dantur, cum benedicuntur nuptiæ, ff. de collation. bono-
rum. Arnald. Ferronius ad conſuetudines Burdegalenſ. tit.
de dote, §. 7. fol. 135. & in alia impreſſione fol. 143. Petrus
Pecchius de teſtament. coniug. lib. 2. cap. 6. prope finem,
verſic. Porrò autem, Honded. conſil. 30. numer. 42. volum. 2.
Rota Bononienſ. diuerſorum deciſ. 42. num. 3. vbi nu. 4. in
fine, inquit hanc concluſionem de iure communi eſſe
veram, & communem, Borgnin. deciſ. 64. nu. 18 in fine,
part. 2. latè Surd. deciſ. 166. à num. 1. vſque ad 4. vbi dicit
61 pluries ita iudicatum fuiſſe † in hac patria, & certè to-
ties ita vidi iudicari, vt nefas eſſet in hac ciuitate ab hac
ſententia diſcedere.

Si autem agimus de alijs iocalibus, vt in caſu no-
ſtro de illo flore aureo gemmato, qui etſi fuerit diſie-
ctus, & in plures alios floſculos, & diuerſa ornamen-
ta diuiſus, cum totali mutatione priſtinæ formæ, ita
vt amplius extare non videatur, tamen vbi locus eſ-
62 ſet vindicationi, adhuc † poſſet peti fieri ſeparatio-
nem ab auro alieno, cui incluſæ ſunt gemmæ, & gem-
mas ipſas exhiberi pro illis vindicandis, l. gemma, 6. ff.
ad exhibend.

Et tunc variæ ſunt diſtinctiones, & opiniones; nam
63 ſi conſtet donata fuiſſe ante matrimonium, † tunc
ſiue ſint modici, ſiue pretioſi valoris, abſolutè fiunt
ſponſæ irreuocabiliter; ſi vero poſt matrimonium, ſi
non reuocentur morte mariti confirmatur donatio; ſi
vero certum eſt non fuiſſe donata, ſed conceſſa tantum
ad ornatum, & hoc caſu veniunt reſtituenda hæredi-
bus mariti, vt probant omnes illi, quos ſuprà allegaui
à num. 34. vſque ad 35. & à numer 45. vſque ad 49. qui lo-
quuntur tam de iocalibus, quam de veſtibus; & probat
hanc diſtinctionem etiam text. in l. cum in te, 6. Cod. de
donation. ante nuptias.

64 Et ſi incertum eſſet, † an donatio fuiſſet facta ante
nuptias, vel poſt, recurrendum eſſet ad diſtinctionem
text in d. l. cum in te, 6. Cod. de donation ante nupt. de quo
meminerunt Roman. conſil. 146. colum. 2. & Campeg. de
dote, part. 2. quæſt. 55. ſub numer. 4. vbi deciditur, quod ſi
iocalia tranſmiſſa ſint ad domum ſponſæ, vel datæ in ea,
præſumatur ante celebratum matrimonium facta dona-
tio, & eſt irreuocabilis; ſi vero in domo viri reſultat præ-
ſumptio contraria, quod id contigerit poſt contractum
matrimonium de præſenti, & donatio reuocari poteſt
vſque ad mortem.

Aut ſumus in dubio, an animo donandi, vel alia de
cauſa data fuerint iocalia, & tunc variæ ſunt opiniones:
65 nam Richard. Malumbr. † quem ad hoc refert Bald.
in l. cum te, 9. ſub num 7. Cod. de donation. ante nuptias, &
refertur ab ipſo Bald. etiam in authent. ex teſtamento, n. 31.
& 32. C. de collation. & ab Arnald. Ferron. in conſuet. Bur-
degal. tit. de dote, §. 7. fol. 135. & à Bertaz. conſ. ciuil. 59. nu.
25. & à Surd. deciſ. 166. nu. 1. indiſtinctè dicebat talia io-
calia in dubio cenſeri donata, per text. in l. ſi donata, 36.
§. ſi ſponſus, ff. de donation. inter virum, & uxor. & alios tex-
tus per eos ibi allegatos, quam opinionem ſecutus eſt
etiam Alberic per illum text. in l. cum in te, 6. C. de dona-
tion. ante nuptias, & alijs quos refert Bertaz. dicto conſil.
ciuil. 59. num 25. per rationes adductas à Bartolo, & Bal-
do in l. penultima, §. ſeruus, ille in prima opinione, iſte
vero in ſecunda, ff. ſolut. matrim.

66 Alij vero indiſtinctè voluerunt † non cenſeri do-
nata, quia vbi capi poteſt alia coniectura, cauſa, &
prætextus, quam donationis, nunquam debemus præ-
ſumere donationem, l. cum de indebito, 15. ff. de probation.

Rota in propoſito deciſ. 113 nu. 4. par. 1. nouiſſimar. collecta-
rum à Farinac. Surd. deciſ. 166. nu. 27. quam opinionem
ſecuti ſunt Angel. conſil. 339 & alij relati à Bart & Bald.
in d. l. penultim. §. ſeruus, ff. ſolut. matrimon. & à Pecchi. de
teſtament. coniung. lib. 2. cap. 6.

Neutra tamen ex dictis opinionibus à noſtris abſolutè
recipitur.

Vnde tertia, & communis fuit ſententia diſtinguens
67 (prout dixi ſuprà de veſtibus num. 50. & 51) quod aut io-
calia ſunt exigui valoris, & cenſeantur donata ſponſæ,
vel vxori, aut ſunt pretioſa, & tunc præſumantur tradi-
ta ad ornatum, per iura, & authoritates ibi adductas, &
ita diſtinxerunt Imol. in d. l. penultima, §. ſeruus num. 2 ff.
ſolution. matrimon. Lopez in rubr. extra de donationib. inter
vir. & vxor. §. 11. ſub num 3. verſic id en eſt dicendum Ro-
man. conſil. 145. num. 2. Campeg. de dote part. 2. quæſt 55.
ſub nu. 4 Menoch de arbitrar. caſu 218. nu. 1. & 2. Loffred.
conſ 41. col. 1 verſic. & de iocalibus, Gutierez lib. 2. practic.
quæſt 19. ſub num. 2 vbi de magis communi. Bertaz conſil.
ciuil. 59 ſub nu. 28. Clar § donatio, qu. 10 numer. 3. Sanch.
de matrimon. lib. 6. diſputat. 25. num. 11. Surd deciſ. 166. nu.
25. Gypſi ad deciſ. Bonon. diuerſor. verſicul. & in non pre-
tioſis.

Et quando iocalia ſunt pretioſa, quod non cenſean-
68 tur donata, † tradunt plenè Angel. dicto conſ. 339. An-
char. conſil. 181. Corn. conſil. 81. volum. 1. vbi loquitur de
Domino Roberto Malateſta Principe Arimini. qui de-
derat iocalia ſponſæ ſuæ filiæ Domini Ducis Vrbini, La-
derch conſil. 118. Honded conſ. 30 vol. 2. deciſ Bononienſ.
diuerſor. 144. num. 17. Rota deciſ. 113 par. 1 nouiſſimar. col-
lect. à Farinacio.

69 In hoc tamen ſicuti & veſtibus verſatur † Iudicis ar-
bitrium, quæ dicantur iocalia pretioſa, & quæ parui
momenti, ſicuti vtrumque probant doctores citati
numer. 51. vſque ad 53. quos promiſcuè loqui tam de io-
calibus, quam de veſtibus, admonui d. num. 53. nam ali-
qua, quæ reſpectu certarum perſonarum viderentur,
& eſsent pretioſa, reſpectu aliarum propter diuerſam
conditionem perſonæ talia dici non poſsunt, vt per
Doctores in locis prædictis citatos, & præſertim Me-
noch. d. caſu 218 ſub num 5 Gutierez d. quæſt. 19. num. 4.
& ſub numer 9 Rota deciſ. 113. ſub num. 3. part 1. collecta-
rum nouiſſimè à Farinacio. Et tradit bene gloſ. per il-
lum text. in l. ſed & ſi ſuſcipit, 52. § 1. in fine in verb. mo-
dica, ff. de iudic. vbi duo pondo auri appellantur modi-
70 cum, † inquit gloſa id euenire habita ratione perſona-
rum, ſicuti ſubdit, Comitiſsa Mathilda dicebat conceſſiſ-
71 ſe aliquantulum terræ † eccleſiæ, quod extendebatur ad
triginta milliaria.

72 Et ideo in perſonis nobilibus titulatis, vel diuiti-
bus, & magnatibus, maximè quando id conuenit ea-
rum dignitati, iocalia quæ aliàs dici poſsent pretioſa,
cenſentur donata, & acquiruntur ſponſæ, Afflict. de-
ciſ. 315. vbi dicit pluries ita iudicatum, per totam, &
præcipuè ſub num. 14. Menoch. d. caſu 218 ſub numer. 5.
Loffred. conſil. 42. colum. 1. verſic. & iocalibus, Pecchi. de
teſtament. coniug. libr. 2. capit. 6. verſ ſanè hæc ita intelligen-
da. Bertazzol conſil. ciuil 59. numer. 28. in fine, Gutierez
lib. 2. pract. quæſt. 19. numer 4. Rota apud Seraphinum de-
ciſ. 914. n. 3. Gipſi ad dictam deciſ. Bonon. diuerſ. 144. Surd.
deciſ. 166. per totam maxime nu. 31.

73 Multo autem facilius præſumitur † donatio horum
iocalium etiam pretioſorum, ſi concurrat aliqua cau-
ſa. propter quam veriſimiliter ſponſus induci potuerit
ad illa donandum, vt per Roman. conſil. 146. num 3. & co-
lum fin. verſ. in hoc artic. Bertaz. conſil. ciuil. 59. num 27. in
fine, Gratian. diſcept. forenſ. 189. n. 16. & 20. par 1 Gipſius
ad deciſ. Bonon. diuerſor. 144. circa finem. Surd. deciſ. 166.
ſub num. 20. nu. 31. & 32.

Vtcunque igitur flos iſte fuiſset pretioſi valoris, &
valuiſset etiam ſcutis mille (quod tamen neſcio an ſit
74 verum, & non conſtat,) deberetque probari † ab hæ-
redibus Marchionis, quod talis fuiſset, vt non cenſe-
retur donatus, Surd d. deciſ. 166. num. 30 quia qui alle-
75 gat exceſsum, † illum probare debet, Maſcard. de proba-
tion.

*rion. concl.696.n.*11. dixi *in controuerſ* 5.*n.*13.ſtante qualitate horum iugalium, & animi magnitudine Marchion. valde nota, debet cenſeri donatus, præcipuè quia
76 † mediante hoc dono Marchio captabat matrimonium vxoris ditiſſimæ, & quæ multa ſibi reſeruabat paraſernalia, quorum gaudimentum ſperabat ſibi conceſſum iri, & quia erant inuicem conſanguinei. vt eam induceret ad conſentiendum impetrationi diſpenſationis, vulgare eſt enim illud

Ne dubites cum magna petas impendere parua.

& benè Surd. *conſil* 190.*nu.* 3.*in fine*, *& nu* 14.

Addo, quod fructus dotis erant egregij, decebat Marchionem ita donare, & conſuetum eſt donare ſponſis, quæ omnia arguunt factam donationem, vt dicebam ſuperius in veſtibus *nu.*57.*&* 58.

Et licèt Marchionis hæreditas depauperata remanſerit, tamen (vt dixi *ſub numer.* 58.) id euenit propter purificationem fideicommiſſorum per mortem, ob quam ablata fuerunt bona egregij valoris, quæ poſſidebat tempore donationis, quæ paupertas non debuit
77 timeri, quia triſtes euentus † non ſunt conſiderandi, *l. inter ſtipulantem.*83. *§. ſacram. ff. de ve b. oblig. l. cum tale* 72 *in fine princip ff. de condition. & demonſtrat.* Decian. *conſ.*4.*num.*32. *conſ.*56 *ſub num.*48 *& conſil.*61.*num* 26. *vol* 2 Menoch. *conſil.*6.*nu.*6. *& conſil.*401. *nu.*99.

Sed ceſſat omnis amaritudo circa hoc, quia Domina Marchioniſſa Hippolyta probauit per ſex teſtes dictum florem ſibi donatum fuiſſe à ſponſo antequam non ſolum eſſet contractum matrimonium, ſed etiam ante contracta ſponſalia de futuro, quia illum donauit, vt dicunt teſtes, *il giorno auanti che li tocuſſe la mano*, vbi autem conſtat ſponſum donare voluiſſe, ſuperius admonui *a num.*63.*vſque ad* 65. iocalia pleno iure acquiri ſponſæ, nec eſſe reſtituenda hæredibus viri, vtcunque eſſent valdè pretioſa, & etiamſi de donatione non conſtaret, niſi ex eo, quod in traditione vſus fuiſſet verbo *donandi*, vt dicebam *nu.*45. *vſque ad* 49.

78 Nec obſtant authoritates † in oppoſitum adductæ *num.*68. nam *in conſ.*339. *Angeli*, non conſtat, quod ille Nicolettus de Tartagnis eſſet ita qualificatæ conditionis, & nobilitatis, quales erant iugales iſti; idem reſpondeo ad conſilium Ancharan 181. in caſu Corne. *conſ.* 81. *volum.* 1. conſtabat de contraria volontate d. Roberti Malateſtæ, quia in teſtamento dixit, quod relinquebat veſtes, & annulos, non autem alia iocalia, & ornamenta, vt ibi *ſub num* 4 *& ſub num* 11. ibi; *ma non li laſſo altre Zoie, & altri paramenti di caſa, ma ſolo le veſti della ſua perſona*: ex quibus declarabat ſe non habuiſſe animum donandi quando ea tradiderat, & non conſtat de valore dictorum iocalium, qui fortè erat exceſſiuus, cum eſſet Princeps. Similiter de hac contraria voluntate conſtabat in caſu Honded *dicto conſil* 30 *vol.*2. vt ipſe declarat ibidem *ſub numer* 15. In caſu Laderch. *conſil.*118. & Rotæ Romanæ *deciſ.*133. *par* 1. *collectarum vltimo loco a Farinacio*, & Rotæ Bononienſ. *diuerſor. deciſ.*144. *num.* 17. non conſtat de valore iocalium, nec de conditione perſonarum reſpectu caſus Laderchij, & Rotæ Bononienſis, ideò non poteſt argui ad caſum noſtrum, quia potuiſſent eſſe perſonæ humilis, vel mediocris conditionis, vel iocalia valde exceſſiui valoris, & in caſu Rotæ Romanæ non concurrunt circunſtantiæ, quæ in caſu noſtro.

ARGVMENTVM.

Solum, ſuper quo ædificatur arx, vel turris, vel excauantur foueæ pro publica vtilitate, remanet prioris domini, ſicuti, & vſus turris, & foueæ ceſſante neceſſitate publica, ſed ſi continuò ſtent in ſeruitio publico, tunc perſoluenda eſt æſtimatio; Æſtimatio terræ occupatæ in fodiendis foueis pro erigenda arce debet pendi domino. Terra contingens margines fouearum arcis remanet ſui domini.

SVMMARIVM.

1 *Solum, ſeu terrenum, ſuper quo conſtruitur arx, & fodiuntur foueæ arcis, remanet prioris domini, & numer.* 2. *&* 3.

2 *Turres, & noui muri pro munitione ciuitatis in terris priuatorum fabricati eorum vſui deſeruire debent.*

3 *Foueæ ciuitatis in ſolo priuato effoſſæ vſui domini ſoli deſeruire debent.*

4 *Riparum fluminum vſus eſt publicus, proprietas verò dominorum prædiorum illis adhærentium.*

5 *Terrenum priuatorum adhærens foueis, vel arcibus ciuitatum debet deſeruire publico vſui eueniente caſu belli, vel alia occaſione publicæ vtilitatis.*

6 *Littore maris conceſſo, non cenſetur conceſſa terra pro littus adiacens.*

7 *Foueam faciens debet relinquere vltra eam tantum terræ de proprio, quantum eſt profunda, & in dubio præſumitur hoc factum. Limitatur num.*8.

8 *Terra vltra foueam quantum eſt profunda non præſumitur domini illius foueæ, ſi conſtat ab initio terram illam fuiſſe alterius.*

9 *Terrenum, ſi quod occupatur pro munitione artium, vel ſit neceſſarium pro vſu publico occaſione fortificationum, debet perſolui domino, ſi ciuium facultates ſuppetant.*

10 *Princeps occupans rem alterius etiam ex cauſa publicæ vtilitatis tenetur ſoluere æſtimationem, & dare condignam compenſationem.*

CONTROVERSIA CXXI.

TErrenum illud, quod contingit margines fouearum arcis, & per ſex brachia vltra dictas foueas ſeu quodcunque ſit prætenſum à Principe, ſpectare tam quoad proprietatem, quam quoad fructuum perceptionem, ad primum dominum certiſſimi iuris eſſe arbitror. Nam (ſicuti mihi præſupponitur) arx, & eius foueæ fuerunt conſtructæ, & effoſſæ in terra, & ſolo alieno, quo fit, vt quidquid terræ eſt citra dictas foueas ſpectet ad dictum eius dominum, quatenus ſe extendunt iura prædiorum illius, niſi ex aduerſo oſtendatur contrarium, probando illud emptum fuiſſe, vel alio titulo tranſiuiſſe in dominium Principis.

Primò, quia nedum terrenum vltra arcem, & foueas remanet proprij domini; ſed etiam illudmet, ſuper quo
1 conſtruitur arx, † & excauantur foueæ, *l. turres*, 17. *Cod. de operib. public.* vbi diſponitur, quod turris, & noui muri pro munitione ciuitatum in terris priuatorum
2 fabricati † eorum vſui deſeruire debent, vbi Salicet. Bald. & Angel. hoc notant, & ibi Petr. de Bellapert.
3 dicit idem eſſe in foueis, † ergo multò magis terrenummet remanebit proprij domini, & maximè illud, quod non reperitur occupatum pro tali munitione

Secundò, quia nulla neceſſitas ſuadet, quod arx, & foueæ attrahant ad ſe aliquod terrenum priuatorum illis contiguum, ſicuti nec flumina attrahunt ad ſe ripas, quarum vſus, & ſi ſit publicus proprietas tamen, & fructus,
4 † quod in eis naſcuntur, ſunt domini priuati, *§ riparum, Inſtit. de rer. diuiſion.* ſufficit autem, quod illud terrenum cum belli, ſeu alia occaſio publicæ vtilitatis poſtulabit,
5 † tunc etiam, quod ſit iuris priuati deſeruire neceſſe habeat, Bald. *in l. ſi aliquam*, 7. *in prima lectura ſub numer.* 5. *ff. de offic. proconſulis*; & ideo citra tales occaſiones, & neceſſitates non eſt denegandus vſus rei propriæ ſuo domi-
6 no, facit, quod conceſſo littore maris non cenſetur † conceſſa terra prope littus adiacens. Rota *deciſ.* 509. *num.* 3. *part* 1. *vltimar. Farinac.* legitur nec hic cenſetur conceſſa terra prope foueas conceſſo terreno pro foueis.

Tertiò, etſi is, qui excauat foueam, teneatur relin-
7 quere vltra eam tantum terræ † de proprio, quantum illa eſt profunda, & id præſumitur factum à domino foueæ, *iuxta l. final. & ibi notata, ff. finium regund.* tamen

illud

Digitized by Google

iſtud non habet locum, & ceſſat huiuſmodi præſumptio,
8 quando appare † quis fuerit dominus ſoli ab initio, Io.
de Amic. *conſil.1. ſub nu.24.* Cum igitur anteceſſores pe-
titoris fuerint domini ſoli, in quo conſtructa eſt arx, &
excauatæ foueæ, & vltra ſequitur, quod quidquid non
eſt occupatum à iure publico eorum, & ſuorum hære-
dum, remanſerit.

Quartò, & vltimò in omnem caſum, vbi etiam ius
artium, & fortificationum requireret, quod vltra fo-
ueas certa quantitas terreni deſeruiret, adhuc ſaltem,
ſi tale terrenum eſſet alicuius priuati, illi perſoluendum
eſſet pretium de honeſtate, & etiam de rigore, quando
9 ciuium facultates ad hoc ſunt ſufficientes, † vt tradit
Lucas de Penna *in l. hac prouidentiſſima. 3 in 5. & 6 quæſt. C. de quib. muneribus. vel præſtat. nemo excuſet. lib.* 10. Bald.
*in l.2. num.1. C. quibus ex cauſis ſerui pro præmio liber. acci-
piunt, & in d. l. ſi aliquam, 7. in prima lectura ſub num.5. ff.
de offic. proconſul.* Iaſ. *con 233. num.39. vol.2. & conſil. 6.
ſub num.18. vol 3 & in l. Barbarius, 3. ſub num.38. ff. de of-
fic. prætor.* Roland. *conſil. 69 nu 41 vol 2. et conſil 71. nu 6.
vol.3.* Natt. *conſ. 554. ſub num.8. in fine.* Menoch. *conſil.
103. nu 27* & hoc eſt regulare, quod Princeps occupans
rem alterius, etiam ex cauſa publicæ vtilitatis, tenetur
10 ſoluere æſtimationem, † & dare condignam compen-
ſationem, vt notant Bartol. & Bald. *in l. final. §. 1. ff. de
pignorat. action* & latè Gabr. *de iure quæſito non tollend.
concluſ. 2. num. 9. et num. 25.*

Concludo igitur fructus fœni, quod percipitur ex dicto
terreno vltra ſupradictas foueas ſpectare ad hæredes pri-
mi domini, nec iure poſſe occupari a præfecto arcis; &
vbi ratio munitionum ciuitatis fortè requireret tantam
quantitatem terreni vltra foueas, eo caſu perſoluendam
eſſe æſtimationem ipſis hæredibus.

ARGVMENTVM.

Actio, cui, & contra quem competat ex confeſſio-
ne procuratoris de mutuo, vel ſolutione recepta, di-
ſtinguuntur plures caſus pro quæſtionis plenaria reſo-
lutione.

SVMMARIVM.

1 *Procurator habens mandatum ad exigendum, recipien-
dum, & ad habuiſſe confitendum, ſimpliciter confiten-
do habuiſſe, præiudicat domino, & debitor liberatur, &
num.6.*

2 *Mandatum ſpeciale ad confitendum vbi adeſt, tunc confeſ-
ſio procuratoris præiudicat, ac ſi dominus ipſe confeſſus
fuiſſet.*

3 *Procurator non liberat debitorem, niſi verè receperit pecu-
nias. Declaratur num.8. & 9.*

4 *Procurator habens mandatum ad accipiendum mutuò cen-
tum à Titio, & habuiſſe confitendum, ſi confiteatur ha-
buiſſe obligat dominum, & ab eo repeti poteſt mutuum,
dummodo ſit lapſum tempus ad opponendum exceptionem
non numeratæ pecuniæ, num.5.*

7 *L. non abſtulit, 4. C. de nouationibus, in quibus terminis
procedat, & num.8. & 9.*

8 *Debitor non liberatur per confeſſionem procuratoris etiamſi
habeat mandatum ad confitendum, quando certum eſt nu-
merationem non interueniſſe, & nu.9.*

10 *Procurator ad exigendum cum libera, poteſt confiteri, &
liberare debitorem.*

11 *Dominus ratam habendo confeſſionem procuratoris poteſt
eum conuenire, ac ſi verè debitum exegiſſet.*

12 *Procurator, qui confeſſus eſt recepiſſe mutuò, non poteſt
conueniri à mutuante, quando confeſſio non præiudicat Do-
mino, ſi non ſunt lapſa tempora ad opponendum exceptio-
nem non numeratæ pecuniæ, niſi probet realem numera-
tionem.*

13 *Procurator, qui fuit confeſſus recepiſſe mutuò, eo caſu, quo
confeſſio non præiudicat domino, an poſt lapſum tempus
ad opponendum exceptionem non numeratæ pecuniæ, poſſit
conueniri à creditore, duæ ſunt opiniones. Prima negati-
ua, de qua d. num.13. Altera verò affirmatiua, & verior
num.15. cum ſeqq.*

14 *Actus geſtus alieno nomine non obligat procuratorem erga
mutuantem, vel ſoluentem. Declaratur nu.16.*

16 *Dominus, quando ex facto procuratoris conueniri nequit,
tunc datur actio contra ipſum procuratorem.*

17 *Procurator, ſi confeſſus eſt exegiſſe pecunias à debitore do-
mini, lapſo tempore ad opponendam exceptionem non nu-
meratæ pecuniæ, poteſt cogi ab ipſo domino ad reſtitutio-
nem pecuniæ confeſſæ, vel reddendum rationem de ea, &
num.20. vbi latius.*

18 *Maritus, qui acceptam fecit dotem promiſſam ab alio vxori,
tenetur erga vxorem, ac ſi verè eam accepiſſet.*

19 *Confeſſio probat veram numerationem aduerſus confitentem,
quidquid ſit contra tertium.*

CONTROVERSIA CXXII.

Difficile eſt colligere intentionem Do. Iudicis moti-
uantis contra Illuſtriſſimam Do. Aluyſiam Picam
Gonzagam ex eo, quod in motiuis allegat ſimpliciter
quædam iura, & authoritates ſine aliqua inductione, &
applicatione ad caſum noſtrum, quæ tamen ex ſui facie
non videntur facere ad rem hanc

Si quid tamen coniectura aſſequi licet, eius intentio
talis eſt, quod minus debitè videtur dicto Dom. Aluy-
ſia moleſtare hæredes qu. Dom. Baranzoni ad reſtituen-
dum pecunias ab eo tanquam procuratore Illuſtriſſimi
qu. Dom Aluyſij Pici exactas, quia, cum ipſe procura-
tor haberet mandatum, nedum ad recipiendam, & ha-
bendam dotem, ſed etiam ad habuiſſe confitendum, po-
tuit ſimpliciter confitendo ſe recepiſſe, præiudicare do-
1 mino, † vt tenent communiter ſcribentes *in l.2. §. fin.* vbi
Iaſ. *num 23.* teſtatur de communi contra Bartolum, *ff. ſi
cert. petat.* Rum. *in ſpecie conſil 53. num. 17 vol. 2* & paſſim
apud noſtros. Quandoquidem vbi adeſt mandatum ſpe-
2 ciale ad confitendum, tunc confeſſio † procuratoris
præiudicat domino, ac ſi ipſemet dominus confeſſus
fuiſſet, gloſ *in verb. ab eutem, in l. proinde, 25. § 1. ff. ad
l. Aquil* Bartol *in l. certum, §. ſed an ei ipſoi, ſub num.2. ff.
de confeſſis.* Angel. *in l. nouare, 20. § pupillus, ſub numer.
2 ff. de nouation.* Si igitur confeſſio iſta præiudicauit ipſi
Illuſtriſſimo Dom. Aluyſio, non videntur nunc eius hæ-
redes habere aliquam actionem ad petendum iſtas pe-
cunias à procuratore, hancque credo eſſe efficaciam pri-
mi motiui.

Subijcitur ſecundò, quod vbi opinio Bartoli commu-
niter reprobata *in d. l. 2 § fin. ff. ſi cert. petat.* ſuſtineri poſ-
ſet, videlicet, quod etiam habens ſpeciale mandatum
ad confitendum recepiſſe pecunias non præiudicet do-
mino per ſimplicem confeſſionem, attamen in caſu iſto
adhuc non videntur poſſe moleſtari hæredes Dom. Ba-
ranzoni procuratoris per *l. non abſtulit, 4. C. de nouation.*
3 vbi procurator non liberat debitorem, † niſi verè rece-
perit pecunias. Cùm autem hic non appareat per hanc
ſimplicem confeſſionem eas exactas fuiſſe à procurato-
re, ſequitur quod Illuſtriſſimus D. Villa debitor non fue-
rit liberatus, & per conſequens aduerſus eum adhuc du-
ret actio, non autem contra procuratorem, qui pecu-
nias non exegit.

Et hæc eſt (ni fallor) intentio motiuorum potius à me
diuinata, quam lecta, ſeu intellecta.

Facilis tamen eſt eorum reſolutio, ſi tres caſus di-
ſtinguamus, & perpendamus, in quibus termini pro-
cedant contraria, & in quibus nos verſemur, ex hac
enim diſtinctione remanebit firmata intentio ipſius Illu-
ſtriſſimæ actricis, & vno, ac eodem tempore reſoluta
erunt motiua.

Primus caſus eſt, quando lis vertitur inter domi-
num, qui conſtituit procuratorem, & tertium, cum quo
geſtum eſt negotium ab ipſo procuratore, puta ſi pro-
curator Sempronij, qui habebat mandatum ad acci-
piendum

Digitized by Google

piendum mutuò pecunias à Titio, & habuiſſe confi-
tendum, confeſſus fuerit ſe illas recipiſſe, tunc iſta
confeſſio præiudicat domino, & vigore illius Titius
4 poterit agere † contra Sempronium ad reſtitutionem
pecuniarum mutuatarum, & hoc in caſu, qui eſt lon-
gè diuerſus à noſtro, loquitur Iaſ. in contrarium alle-
gatus in motiuis *in d. l. 2. §. final.* vt patet *ſub num. 20. verſ.*
ſed non in præiudicium, & paulò infrà, *& num 23.* ibi,
tunc poteſt dominus conueniri, ff. ſi cert. petat. & ibidem
Socin *ſub numer. 16. circa finem, verſicul ſed nos agimus*,
Paul. de Caſtr. *num. 10.* ibi, *peto te condemnari*, Felin. *in
cap. ſi cautio, 14. num. 88. in fine, de fid. inſtrum.* & quot-
quot hac de reſcripſere, ſi bene aduertatur, ita loquun-
tur.

Quod tamen ſemper intelligo dominum poſſe con-
ueniri, ſi lapſum ſit tempus ad opponendam exceptio-
5 nem non numeratæ † pecuniæ, & non aliter, vt decla-
rant Angel. Imol. & Caſtr. *in l. ſi debitorem, 21. ff. de noua-
tion.* Roman. *in l. prædia, 48. ſub num. 8 verſic. ex quibus con-
cludi, ff. de acquir. poſſeſſ.* Alciat. *in d. l. 2. §. fin. ſub num. 22.*
& ibi Curt. iun. *ſub num. 24. ff. ſi cert. petatur.*

Idem caſus eſt è conuerſo, quando Sempronius con-
ſtituit procuratorem ad exigendum pecunias a Titio ſuo
debitore, & exegiſſe confitendum, qui procurator con-
6 fitetur eas recepiſſe, tunc debitor liberatur, † & talis
confeſſio præiudicat Sempronio, adeò, vt amplius non
poſſit agere ad dictum creditum contra Titium, & hoc
in caſu procedit dictum Ruin. *in d. conſ. 53. nu. 17. vol. 2* &
aliorum qui ponunt facti ſpeciem in procuratore ad exi-
gendum, inter quos Caſtr. *in d. l. 2. §. fin. nu. 12.* & ibi Are-
tin. *nu 25.* Socin. *ſub nu. 16. ff. ſi cert. petat.* Roman. *in d. l.
prædia, 48 ſub nu 8 ff. de acquir poſſeſſ.*

7 Et in his terminis procedit † etiam *l. non abſtulit, 4. C.
de nouation.* quæ etiam non obſtat quatenus dicebatur de-
bitorem non liberari a procuratore confitente, niſi ap-
pareat de reali ſolutione, quia vltra quod hoc non perti-
net ad caſum noſtrum, cum quæſtio non verſetur inter
8 creditorem, & debitorem, illa lex † procedit quando ſu-
mus in claris, quod numeratio non interuenerit, vt de-
clarant ibi Bald. & Angel. vterque *in princip.* Salicet *in l.
ſi ex cautione, 3. in penult. quæſt. ſub num. 30 C. de non nu-
merata pecun.* Fulgoſ. *in d. l. 2. §. final. verſic. dictum Bartoli
videtur mihi*, & ibi Salicet. *ſub num 22. verſic. ad leges in
contrarium allegatas, ff. ſi cert. petat.*

Præterea *d. l. non abſtulit, 4. Cod. de nouationibus*, non
habet locum, quando procurator habet ſpeciale man-
datum ad confitendum ſe habuiſſe à debitore, nam tunc
per confeſſionem procuratoris de recepto debitor li-
9 beratur, † ita vt non poſſit moleſtari amplius à credi-
tore, loquendo ſemper, quando ſumus in dubio, an
pecunia fuerit numerata, necne, vt in caſu noſtro aliàs
enim ſi conſtaret de non numeratione, vtique fateor,
quod non liberaretur, ita tradunt Imol. *in l. ſi debito-
rem, 25. in princip. & paulò ante finem.* & ibidem Caſtr.
ff. de nouation. Angel. *in l. nouare, 20. §. pupillus, ff. eod. tit.
de nouation.* Idem *in l. à diuo Pio, 15. § ſed ſi emptor ſub nu-
mer. 3. verſic. vt tamen omnium.* & poſt eum Imol. *ſub nu-
mer. 21. verſicul dat tamen conſilium, ff. de re iudic.* Anton.
de Prato *in repetit. l. 2. §. creditum ſub num. 5. ff. ſi certum
petatur.*

Quod etiam inde patet, quia procurator ad exigen-
dum cum libera poteſt confiteri, & liberare debitorem,
10 † vt poſt gloſam vltimam *in d. l. non abſtulit, 4.* tenent ibi-
dem Petr. Iacob. Butrigar. Io. Faber. Bald. & Angel. *Cod.
de nouat.* idem Bald. *conſ. 131. volum. 3.* Si igitur habens
generale mandatum cum libera poteſt hoc facere, multò
magis, qui habet ſpecificum, quia, vt dixi in contrarijs
numer. 1. quoties adeſt ſpeciale mandatum ad confiten-
dum, tunc confeſſio procuratoris præiudicat Domino,
ac ſi ipſemet confeſſus fuiſſet. Vnde in caſu iſto negari
non poteſt, quin Illuſtriſſimus Dominus Villa fuerit li-
beratus.

Demum, licèt *dicta l. non abſtulit, 4. de C. de nouation.*
dicat debitorem non liberari in præiudicium Domini,
tamen non decidit, quod procurator non teneatur, &
ideò Dominus ratam habendo confeſſionem poterit eum
11 conuenire, † Caſtrenſ. *in d. l. 2. § final. num. 10. in fine verſ.
beat tamen facit;* vbi etiam Alciat. *ſub num. 3. verſic. Illud
conſtat ſi dominus, ff. ſi cert. petat.*

Secundus caſus eſt, vt tandem reuertar ad diſtinctio-
nem, qui pariter non eſt caſus noſter, quando contro-
uerſia eſt inter eum, ad cuius commodum facta eſt con-
feſſio, & ipſum procuratorem, puta quando talis con-
feſſio non præiudicat domino principali, & ob id is, qui
mutuauit, vel ſoluit procuratori, dirigit pro ſua indem-
nitate actionem contra eum, & tunc, ſi nondum ſunt
lapſa tempora ad opponendam exceptionem non nume-
ratæ pecuniæ, nulla verſatur difficultas, quin procura-
12 tor moleſtari nequeat, † niſi doceatur de reali ſolutione
per ea quæ dixi *ſupra num. 5.*

Si vero fluxerunt ſupradicta tempora, tunc duæ ſunt
ſcribentium contrariæ opiniones, altera, quod talis
13 procurator conueniri nequeat, † quam probauit Caſtr.
*in conſ. 186. incipit in cauſa, quæ vertitur Piſis, paulò ante
finem, verſic. Item non obſtat ſi dicatur; volu. 1.* quem ſe-
quitur Thomas Parpalea *in repet. l. 2 §. creditum, ſub num.
18 ff. ſi cert. petat.* per regulam *l. Plautius, 61. ff. de procu-
14 rator.* quod actus geſtus alieno nomine, † non obliget
procuratorem erga mutuantem, vel ſoluentem.

Contrarium, quod imò ipſe poſſit conueniri ex hac
15 confeſſione, † firmauit Angel. *in l. nec vendito, 2. C. de
præd. decurio. libr. 10.* prout eum referunt Parpal. vbi *ſu-
pra*, & Curt. iun. *loco proximè citando*, & Pariſ. *in addit.
ad Bart. in d. l. 2. §. final. ſub num. 6. in verbo, fuit confeſſus, ff.
ſi cert. petat.* licèt in lectura Angeli ſuper tribus libris
Codicis, quæ imprimitur poſt lecturam Baldi, ſuper
eiſdem, non inuenerim in meo libro eum ſcripſiſſe ſu-
per dicta lege, ſed hanc ſententiam expreſsè tenet Bald.
*in d. l. 2. §. final. ſub num. 3. verſic. iſta tamen obligatio retor-
quebitur in ipſum procuratorem, vt teneatur creditori*, &
ibidem Salicet. *ſub num. 22 verſic ſed contra hoc dictum*,
Caſtr. *ſub num. 10. in fine*, ibi, *ex illa confeſſione non probo
contra te, ſed contra ipſum*, & ex profeſſo Curt. iun. *ante
nu 26. verſic ſed vltra præmiſſa*, qui de prædictis tamen
non meminit, excepto Angel. *ff. ſi certum petatur.*

Pro qua opinione eſt textus *in l. Ciuitas, 27. ff. de tit.
ſi certum petat* declarando, & reſpondendo declaratio-
nibus, quæ illi afferunt à doctoribus, vt per Curt.
iun. *dicto loco*, qui etiam reſpondet ad regulam *l. Plau-
16 tius, 61 ff. de procurator.* eam procedere, † quando ex
facto procuratoris dominus conueniri poteſt, ſecus
quando non poteſt conueniri, quia tunc tenetur ipſe
procurator per text. *in dict. leg. Ciuitas, 27. ff. ſi certum pe-
tatur.*

Tertius eſt caſus, & is, in quo nos verſamur, quan-
do dominus agit contra procuratorem ad reddendam
rationem, & reſtituendum pecunias, quas confeſſus
eſt recepiſſe, & tunc quidquid ſit, quando nondum
lapſum eſt tempus opponendæ exceptionis non nume-
ratæ pecuniæ, quo in caſu non vertitur præſens quæ-
ſtio, ſi illud iam fluxerit, tantum abeſt, vt confeſſio iſta
noceat ipſi domino, vt imò eius vigore poſſit cogere
procuratorem ad reſtitutionem pecuniarum confeſſa-
17 tarum, † per textum *in l. vir ab eo 50 ff. de iur. dotium*,
vbi maritus, qui acceptam fecit dotem promiſſam ab
18 alio vxori, tenetur erga vxorem, † ac ſi verè eam acce-
piſſet, & facit etiam text. *in l. Publia 26. §. final. ff. de-
19 poſit.* vbi confeſſio probat † veram numerationem ad-
uerſus confitentem quidquid ſit contra tertium, & ita
20 determinat, Bald *in d. l. vir. ab eo, 50. in 2. lectura, ff. de
iure dot.* idem Bald *in d. l. 2. §. final. ſub num. 5. ff. ſi cert.
petat.* vbi habet hæc formalia verba, *In præiudicium
autem ipſius procuratoris, vt teneatur domino reddere quæ
ſi exegerit, ſemper præſumitur confeſſio vera, & eſt ei ſtan-
dum*, idemmet Bald. hoc voluit *in conſil 131. Procurator
habens mandatum, volum. 3.* Salicet. *in d. l. 2 §. fin. ſub nu-
mer. 22. verſic. ſed contra hoc dictum facit;* & ibi Caſtr. *ſub
num. 10. in fine, in illis verbis, bene tamen facit te ratam
habere, vt ipſe mihi reſtituat: & ſub numer. 12. in fine di-
cti §* Alexand. *colum. fin. verſic. & reſpondet ad d. § ſi mu-
tuam.*

Digitized by Google

etiam, Iaſ. *ſub numer.20. verſic. ſed huic fundamento*; *&* *ſub numer.25. verſic. Præterea habet regreſſum*. Socin *ſub numer.36 verſic. ad hanc reſponde*; Alciat. *numer.26. in fine verſicul. At in caſu noſtro nihil*; *& ſub num.27. verſic. ſed & cum dominus*; *& ſub numer.29. verſic. cæterum & ſi procurator*, *& ſub num 30. verſic. illud conſtat*; *ff. ſi cert. petat.* Imol. *in l. ſi debitorem. 21 volum.2. in princip. verſic. Plus videtur etiam, quod iſte textus*; &c. paulò ante finem *verſic. & ideò dominus habebit regreſſum*, *ff. de nouation.* Roman. *in d. l. prædia, 48. ſub numer. 8. verſic. Aut enim producitur poſt decurſu tempora*, *ff. de acquir poſſeſſ.* Ruin. *conſ. 53. ſub num. 17. verſicul. Quia ergo pro dicta dimidia*; *volum.2.* Iaſ. *in §. ſequens ſub num. 15 prope finem, Inſtitut. de action.* Cæphal. *conſil. 101. num. 18. & 33.* Natt. *conſ. 543 num. 12.*

Ex quibus omnibus proximè citatis colligitur nos verſari in diuerſis terminis, ac ſi loquantur iura, & authoritates in contrarium allegatæ, quæ in caſu ſuo veriſſimæ ſunt, ſed non faciunt ad rem noſtram. & remanent reſolutæ ex diſtinctione prædictorum caſuum.

Indicatum fuit contra procuratorem ad fauorem Illuſtriſſima D. Aluyſia in ciuitate Mutina.

ARGVMENTVM.

Soluens ei, cum quo contraxit, etiamſi non ſit dominus, liberatur. Socida non cenſetur tacitè reuocata, & lapſis quatuor annis ipſo iure dicitur finita, & pro vlteriori tempore ſocius non tenetur reddere rationem. Finita ſocietate, ſi quis lucretur etiam cum parte ſocij ſibi acquirit.

SVMMARIVM.

1 *Delegatio eſt loco duplicis ſolutionis, & perimit duas obligationes, nempe delegantis, & delegati.*

2 *Soluere poteſt quis ei, cum quo contraxit, & liberatur, licet creditum ſpectaret ad alterum, vel alteri quæſita eſſet actio.*

3 *Iactare ſuum nemo præſumitur.*

4 *Pretium conuentum inter partes regulariter præſumitur iuſtum.*

5 *Societas contracta ad certum tempus eo finito extinguitur ipſo iure abſque aliqua interpellatione, & multò magis, ſi alter declarat nolle amplius in ea perſeuerare.*

6 *Socida finita quis non poteſt grauari ad reddendam rationem, niſi pro illis annis, pro quibus expreſſè fuit contracta, vel pro quibus conſueuit communiter durare.*

7 *Socida finito tempore non præſumitur tacitè renouata. Contrarium tamen vide ſub nu. 8. vbi declaratur.*

8 *Socidæ in redditione rationis quis non debet grauari quolibet anno pro omnibus beſtijs, quia multæ ſæpius non edunt fœtus.*

9 *Societate finita quis non dicitur in culpa, ſi non reſtituat reliqua, quando non interpellatur ad reſtitutionem.*

10 *Societate finita, ſi ſocius non interpelletur ad reſtitutionem, & lucretur cum parte alterius ſocij ſibi acquirit, nec tenetur reſtituere lucrum domino.*

11 *Socidæ petens diuiſionem, & redditionem rationis tenetur probare fœtus ſuſceptos, & fructus perceptos ex beſtijs.*

12 *Iuramento in litem locus eſſe nequit, quando ceſſat dolus.*

13 *Iuramentum in litem non defertur ex dolo præſumpto.*

14 *Mala fides non inducitur ex ſimplici inhibitione, niſi oſtendatur inhibito.*

15 *Soluens ei, cum quo contraxit, non dicitur in mala fide, etiamſi ſciret pecunias ad alium ſpectare.*

16 *Cauſa qualibet etiam fatua excuſat à dolo.*

CONTROVERSIA CXXIII.

Niſi ſubſecuta fuiſſet ſententia, quod Do. Sigiſmundus Galuagnus teneretur D. Bartholomæo de Ferrarijs pro affictibus tertiæ partis equarum alias ſibi in ſocidam datarum à qu. Dom. Petro de Ferrarijs tanquam communium inter ipſos fratres de Ferrarijs, credidiſſem profectò eum liberatum fuiſſe ſoluendo Dominis fratribus de Morandis, quibus dictæ equæ, ſeu ius ſocidæ datum fuerat in ſolutum à prædicto Dom. Petro, & pro eis delegatus ipſe de Galuagnis, qui promiſit, & acceptauit onus ſoluendi ipſis de Morandis. Delegatio enim cedit loco duplicis ſolutionis, & peremit duas
1 obligationes; † alteram, qua delegans tenebatur erga ſuum creditorem, & alteram qua tenebatur delegatus erga delegantem, *l. quamuis, 8 §. interdum, ff. ad Vellean. l. ſi rem. 31. § ſi duo, ff. de nouation.* Caſtrenſ. *in l. ſi vſuſfructus. 4 num. 1 ff. de nouationibus*, Surd. *conſil 169. num. 16. & deciſ. 23. num. 1* & licèt tertia pars dictarum equarum ſpectaret ad dictum Dom Bartholomæum, attamen, cum inter eum & Dom. Galuagnum nullum geſtum fuiſſet negotium, potuit rectè idem Dom Galuagnus ſoluere, & liberari, atque alteri delegari à Dom. Petro, cum quo contraxerat, quamuis eius fratri pro
2 tertio parte fuiſſet acquiſita actio, † *l. quod ſeruus, 11. ff. depoſit. l. quod ſeruus, 35. & l. filia. 88. ff. de ſolutio, l ſi vrbana, 55 ff. de condiction. indebiti.* Bartol & alij poſt eum *in l. filius, 23. C. de pactis*, latè Becc. *conſil. 19. per totum*, maximè antè *numer. 5.* & in ſpecie Surd. *conſ. 43 per tot. præſertim num. 2.*

Et hac ratione (deſcendendum nunc ad quæſtionem ſuper qua conſultus ſum, & quæ adhuc pendet ſub iudice). putarem abſoluendum eſſe eundem Dominum Galuagnum à petitia redditione rationum ſocidæ, quia, vt dictum eſt, ipſe fuit liberatus à Domino Petro. cum quo contraxerat, & rectè diuiſit dictam ſocidam cum Dominis Morandis, quibus fuerat delegatus, atque illis ſoluit debitam partem, vt nouiſſimè probauit per tres teſtes. Sed vbi dici poſſet, eum, ſeu DD. Morandos teneri ad hanc rationem reddendam videretur mihi ipſos non poſſe grauari, niſi pro rationibus quatuor annorum, quo ſocida durauit, & ſic pro ſumma ſcutorum centum & decem; prout tanti, & non pluris valoris fuiſſe dimidiam dictæ ſocidæ finitis d. quatuor annis depoſuerunt teſtes. vltra, quod cum pro dicta quantitate vendita fuerit dicta dimidia à DD Morandis ipſi Dom. Galuagno, præſumitur fuiſſe eius tantummodo valo-
3 ris, tum quia nemo præſumitur iactare ſuum, † *l. cum de indebito. 25 ff. de probat* tum quia pretium inter par-
4 tes conuentum regulariter præſumitur iuſtum. † latè Maſcard in verbo *pretium, concluſ. mihi 1231. per totam*, maximè *num. 1.*

Quoties enim ſocietas contracta eſt pro certo tempore, tunc in illo tranſacto ſtatim ſine aliqua interpellatione finitur etiam ſocietas. & vlterius ſocius non tene-
5 tur. † Menoch. *conſ. 121. in 3. quæſt.* maximè *numer. 67.* multò magis ergo id verum erit, quando apparet expreſſè (prout in caſu noſtro) quod aliter noluerit perſeuerare in ſocietate; Rimin. iun. *conſ 201. nu. 19.* Decian. *conſ. 96. num. 10 vol. 2.*

Sicuti in terminis præciſis in materia ſocidæ reſpondit Lancellot. Gallia *conſ 86. per tot.* maximè *num. 17.* vbi inquit, quod ad ſummum quis poteſt grauari tantùm pro redditione rationum priorum quatuor anno-
6 rum, † quibus ſocidæ conſueuerunt durare, & non vltra, cùm illis finitis non intelligatur tacitè renouata
7 ipſa ſocida, † vt per eum. qui etiam ſubdit, imò nec
8 integraliter deberi grauari pro primis annis, † cum perſæpe non omnes beſtiæ ſint habiles ad fœtus, & fructus, cuius opinio reſpectu tacitæ reuocationis, & ſi non careat difficultate, cùm contrarium duxerint Petr. de Vbal. *de duobus fratribus, part. 5. quæſt. 36. num. 39.* Felic. *de ſocietat capit. 4. ſub num r. 12.* Aloyſ. de Leo *in l. ſi paſcenda, 8. numer. 4. Cod. de pactis*, tamen vbi intercelliſſit

Digitized by Google

terceſſit diuturnitas temporis 30. annorum, & plus, non
videtur ſpernenda auctoritas Galliæ, ſed procul dubio
hoc verum eſſe debet, vbi conſtat de ipſa diuiſione, &
reſolutione ſocietatis, & quod alter non intellexit renoua-
re, cùm cœpiſſet poſſidere iure proprio, & nouo, & di-
uerſo titulo.

Non dicatur, quod obligatus ſit ſaltem, ex quo non
reſtituit partem ipſi domino, quia primò reſpondetur,
quod hic ſoluta eſt ei, qui credebatur dominus, & ob id
excuſandus eſt Dominus Galuagnus, vt dixi *num* 2. præ-
terea quis non dicitur in culpa, ſi finita ſocietate, non
reſtituat, quando ad reſtituendum non interpellatur,
9 † Menoch. *conſil.* 121. *num.* 18. hic autem nunquam fuit
interpellatus ipſe de Galuagnis pro reſtitutione partis
ſocidæ ſtatim ea finita.

Et quando ſocius non requiritur ad reſtituendum, ſi
finita ſocietate lucretur cum parte alterius ſocij, ſibi
10 acquirit, nec tenetur reddere lucrum domino rei, †
cum qua lucratus eſt, Caſtr. *conſil.* 415. *num.* 2. *in ſecundo
dubio vol.* 1 Felici. *de ſocietat. cap* 32 *ſub num* 55. *verſic. &
è conuerſo, & numer.* 58. Si enim ſocius iſte negotiando
perdidiſſet pecuniam, alter noluiſſet ſubire periculum,
& ideò non eſt conueniens etiam, quod ſentiat com-
modum, hanc tamen quæſtionem latè proſequitur
Petr. de Vbaldis *de duobus fratr part.* 3 *numer.* 39. qui po-
teſt videri.

Et in omnem caſum probandum eſſet verè, & per le-
gitimas probationes, quod fœtus eſſent ſuſcepti, & fru-
11 ctus percepti ex iſtis beſtijs † ab ipſo Domino Galua-
gno, vt in terminis noſtris ſcribunt Simon. de Præt. *conſil.*
17. *num* 9 *volu.* 1. & Lancell. Gallia *d. conſ.* 17. *num.* 9 *vol.* 1.
& Lancell. Gallia *d conſ.* 86 *ſub num.* 20. cuius nulla facta
eſt probatio à Do Bartholomæo, ſed tantùm data quæ-
dam nota, ſeu billa ex capite confecta, petendo ſuper ea
iuramentum in litem, quaſi hic non ſit clarum nullum
adeſſe dolum, nec in Dominis Morandis, minuſque in
Do. Galuagno, & vbi dolus non adeſt, nunquam iura-
12 mento in litem locus eſſe poteſt † Socin. ſen. *conſil* 46. *an-
te numer.* 5. *volum.* 1 Plot. *de in lit. iurand.* §. 4. *num* 7. & 20.
vbi de communi, quod adeò verum eſt, vt non ſufficiat
dolus præſumptus ad obtinendum dictum iuramentum
13 in litem, † Iaſ. *conſil.* 174 *num* 26. *volum.* 2. Plot. vbi *ſu-
pra*, §. 50. *ſub num.* 29. *verſic. Decimoquintò limitat, & ſub
num.* 30. *verſic. & ita teneo.*

Nec obſtat, ſi fortè diceretur Dominum Galuagnum
fuiſſe in culpa, cùm diuiſerit ſocidam cum Dominis Mo-
randis, poſtquam mota ſibi fuerat lis à Domino Bartho-
lomæo, namque reſpondetur primò, quod tempore di-
uiſionis, quod fuit ſub 12 Nouembris 1598. nihil adhuc
produxerat actor, ex quo Dominus Galuagnus reddi
poſſet certus de bono iure agentis, cum produxiſſet tan-
tùm quoddam capitulum aſſertæ ſententiæ, quod per ſe
nihil probabat, debitor autem non tenetur credere inhi-
14 bitioni † creditorum ne ſoluat tertio, niſi ei oſtendatur
tale quid, ex quo remaneat certus de iure agentis, Surd.
conſ. 22. *num.* 13.

Secundò reſpondetur, dato etiam, quod conſtitiſſet
ipſum Dom. Bartholomæum habuiſſe ius in dictis equa
bus, attamen, cùm D. Galuagnus non contraxiſſet cum
15 eo, potuit veriſimiliter credere ſe fuiſſe liberatum † per
delegationem factam à D. Petro, cum quo contraxerat
per tradita latè à Surd *in d. conſ.* 43. & alios allegatos *in
principio*, & vulgatum eſt, quamcunque cauſam etiam
16 fatuam, & iniuſtam excuſare à dolo, † *l. igitur*, 13. § *&
generaliter. ff. de liber. cauſa.* gloſ. final. *in l.* 1. *ff. de abigeis*,
Cæphal. *conſ.* 359 *num.* 53.

ARGVMENTVM.

Creditor ſpeciei ex cauſa emptionis, ſi fiat creditor
eiuſdem debitoris reuendendo ei prædictam ſpeciem, fit
debiti nouatio, & fideiuſſor liberatur.

SVMMARIVM.

1 *Nouatio hodie non inducitur nec ipſo iure, nec ope exceptio-
nis, niſi hoc à partibus expreſsè agatur.*
2 *Prorogato termino debitori ad ſoluendum non inducitur no-
uatio, nec liberatur fideiuſſor.*
3 *Nouationem inductam fuiſſe probatur coniecturis.*
4 *Nouationem inductam fuiſſe coniectura efficaciſſima eſt,
quando ſecundus contractus eſt incompatibilis cum pri-
mo.*
5 *Emptionis, & venditionis reſultat contractus, quando fit
mentio, & conuenitur de pretio.*
6 *Solutione eius, quod debetur, nedum inducitur nouatio, ſed
imò ipſa liberatio,*
7 *Contractus vnus, quando transfertur in alium, occultatur
vnus actus, & fingitur traditum, ſeu ſolutum vni, & ab
eo poſtea ad alium perueniſſe.*
8 *Solutionis actus occultatus operatur ſuum effectum, & parit
liberationem, vt in delegatione, & alijs ſimilibus actibus,
in quibus vnus occultatur.*
9 *Nouatio inducitur, ſi quis dicat pro decem, quæ tibi debet,
promitto quindecim.*
10 *Fideiuſſor liberatur, vbi obligatio pro qua intercesſit, noua-
tur, & mutatur, maximè ſi non fiat proteſtatio de conſer-
uanda priori obligatione, num. 11.*
12 *Fideiuſſor liberatur ex notabili alteratione contractus.*

CONTROVERSIA CXXIV.

ETſi breuiſſimum ſit temporis ſpatium huius veſperis
tantum mihi præſcriptum ad reſolutionem motiui
editi contra Dom. Baptiſtam Farinam, tamen puto illud
ſatis ſuperque, cum perquam clarè niteat ius pro eius
intentione.

Quamuis enim veriſſimum ſit hodie nec ipſo iure,
1 nec ope exceptionis induci nouationem, niſi † hoc à
partibus expreſsè agatur; *l. final.* vbi ſcribentes, *Cod. de
nouation.* Gabr. *in ſimili titulo concluſ.* 1. *num.* 1. Maſcard.
de probation. in verbo Nouation, concluſ. mihi 1112. *num* 1.
Menoch. *libr.* 3 *præſumpt.* 134. *num.* 34. & ob id per pro-
rogationem termini ad ſoluendum factam principali
2 debitori, non inducatur nouatio, † nec liberetur fide-
iuſſor, Rota *deciſ.* 860 quæ alias eſt *deciſ.* 1. *in titul. de
depoſito in antiq.* Deci. *conſ.* 400. *num.* 2. Iaſ. *in l.* 1. *Cod. de
iudic.* cum alijs allegatis in motiuo, quibus addi poſſunt
de hoc latè agentes Gabr. *de fideiuſſ. concluſ.* 3. Maſcard.
d. concluſ. 1112. *numer.* 9. *cum ſeqq.* Theſaur. *deciſ.* 125. *per
totam*, vbi teſtatur de magis communi, & ita iudicatum
refert Camill. Borell. *conſ.* 11. *num.* 19. Ant. Hering *in tra-
ctat. de fideiuſſ cap.* 20 §. 12. *fol.* 423.

Nihilominus etiam illud veriſſimum eſt, nouationem
3 colligi ex coniecturis tantùm, † & eas eſſe ſufficientes ad
illam inducendam, Gabr. *in d. tit. de nouation. concluſ. vni-
ca. num* 57. Maſchard. *d. concluſ* 1112 *num.* 18. Menoch.
d. lib. 3. *præſumpt.* 134 *num.* 36. vbi de communi teſtatur, &
multos allegat, qui apud eum videri poſſunt, & inter
alios, gloſ. *in l.* 2. *in verbo agatur, ff. de nouation.* Cyn. *in l.
fin. C. eodem.*

Ea autem efficaciſſima iudicatur à ſcribentibus,
4 quando ſecundus contractus eſt incompatibilis † cum
primo, nam tunc dicitur receſſum ab illo, & inducta
nouatio, Bald. *in d. l. vltima, ub numer.* 1 *verſic. vt quando
forte, C. de nouatio.* Gabr. *d. concluſ. vnica num.* 60. latè Me-
noch *d. præſumpt.* 132. *num.* 39. Maſcard. vbi *ſupra num.* 23.
cum infinitis.

In caſu autem noſtro impoſſibile eſt, quod primus
contractus compatiatur cum ſecunda conuentione,
nam in primo Io Franciſcus de Bouetris erat creditor
ex cauſa emptionis Iacobi de Linzarinis de ſaccis quin-
quaginta tritici, ex ſecunda verò conuentione è conuer-
ſo factus eſt creditor de tanta pecunia ex cauſa venditio-
nis, quia frumentum, quod ſibi debebatur, remiſit
debitori in ratione librarum vigintiduarum, ſoldorum
ſeptem,

Digitized by Google

ſeptem, & denariorum ſex pro quolibet ſacco, & illud
verbum *ha promeſſo pagare li ſacchi cinquanta*, indicat
venditionem, quia, vbi de pretio agitur, & conuentum
5 eſt, dicitur emptio, & venditio, † *Inſtit. de emption. & venditio. in principio.*

Quod autem quis ex eodem contractu, & eadem-
met re poſſit eſſe creditor ex eo, quod illam emerit, &
ex eo, quod illam eidem vendiderit, concordet Apol-
lo, quia apud me impoſſibile eſt, quod inſimul com-
pati poſſint hi actus, niſi ſuppoſitis diuerſis contracti-
bus.

Præterea per ſolutionem inducitur nedum nouatio,
6 † ſed ipſamet præciſa liberatio: *Inſtit. quibus modis tolli-
tur obligatio in princip.* & in liberationis fideiuſſoris ſunt
textus *in l. amiſſi, 52. alias 53 §. fin. ff. de fideiuſſ. l. ſi inde-
bita, 25. in fine, C. eod. in l. ſi fideiuſſor, 20. ff. de dolo malo*,
ſed in caſu iſto transferendo creditum ex cauſa emptio-
nis factæ à creditore in cauſam venditionis factæ ab eo-
dem, neceſſe eſt, quod per occultationem vnius actus
7 † fingatur ſolutum, & traditum frumentum creditori, &
ab eo poſtea iterum venditum ipſimet, qui illud tradi-
derat, vt eſt textus præciſus *in l. ſingularia, 15. in fine, ff.
ſi cert. pet.* vbi ſcribentes faciunt, Natt. *conſ. 543. numer. 4.*
Caphal. *conſil. 125. numer. 13* quo caſu talis ficta ſolutio
operatur ſuum effectum, & parit liberationem, vt tra-
8 dunt Doctores in delegatione, † in qua occultatur ſimi-
lis ſolutio, quæ tamen liberat delegatum à delegante, ac
ſi ipſi prius ſatisfeciſſet, vt per Caſtr. *in l. ſi vſusfructus,
4. num. 1. ff. de nouatio.* Surd. *dec. 23. num. 2.* & melius *conſ.
269. ſub num. 16.*

Tertiò inducitur nouatio, & mutatur obligatio,
9 quoties debitor ita conuenit † *pro decem, quæ tibi de-
beo, promitto quindecim*: Salicet. *in d. l. final. C. de noua-
tion.* Pariſ. *conſ. 107. num. 27. volum. 3.* Gabr. *de nouation.
d. concluſ. vnica, num. 59.* Maſcard. qui alios citat in ver-
bo *Nouatio, d. concluſ. 1112. num. 21.* In propoſito autem
caſu ita præcisè euenit, quia pro ſcutis centum quin-
quaginta, quod erat pretium tritici in primo contra-
ctu, aucta eſt obligatio in ſecundo ad ſcutos centum
ſexaginta. Et ſi dicatur, quod in primo debitum non
erat de pecunia, tunc ego replico, ergo nouatum de-
bitum, & transfuſum per varias obligationes de vna re
in alia mediante noua venditione tritici, & ſic per alium
contractum.

Vbi autem obligatio, pro qua interceſſit fideiuſſor,
10 nouatur, & mutatur, ſicuti verè mutata eſt hic, tunc †
ſine dubio (& admittitur etiam in motiuo) liberatur
ipſe fideiuſſor, *l. nouatione, 18 ff. de nouat, l. nouatione, 4.
Cod. de fideiuſſoribus, l. 1. C. etiam ob chirographariam pecu-
niam*, Franciſc. Marc. *deciſ. 537. par. 1.* Grat. *conſ. 126. nu. 6.
volum. 1.* vbi hoc admittit, quando non eſt facta prote-
11 ſtatio † pro conſeruatione prioris obligationis, ſicuti
non fuit facta in iſto caſu, Anton. Hering. *de fideiuſſ. cap.
20. § 3. num. 1. fol. 393.*

Et hæc ſufficiant pro temporis breuitate, quæ tamen
puto omnino ſatisfacere motiuo, quia illud procedit
regulariter, ſed non habet locum in ſupraſcriptis caſi-
bus, in quibus militare præſentem facti ſpeciem oſten-
ſum eſt.

Non omitto, quod hic interuenit maxima alteratio
12 contractus, ex qua liberantur † fideiuſſores, Socin.
conſ. 62. num. 25. volum. 4. Hering. *de fideiuſſoribus cap. 20.
num. 1.*

ARGVMENTVM.

Refectio tam ſtratæ, quam viæ, necnon earum
noua conſtructio pertinet ad vſufructuarium, non
autem ad proprietarium, etiamſi impenſa ſit magna,
dummodò vſufructus non reddantur toto tempore inu-
tiles. Onera, quæ ſpectent ad vſufructuarium, & quæ
ad proprietarium.

SVMMARIVM.

1 *Viæ reficiendæ, vel de nouo conſtruendæ impenſa ſpectat ad vſufructuarium, non autem ad proprietarium, & num. 6. 7. 9. & 14.*

2 *Via dicitur tam via Comitatus, quam ſtrata Ciuitatis.*

3 *Statutum puniens delictum in ſtrata non habet locum in delicto facto in via.*

4 *Via capitur in genere, & in ſpecie, ſumpta in genere comprehendit viam terrenam, & ſtratam lapideam, in ſpecie vero continet viam diſtinctam à ſtrata.*

5 *Statutum, ſi puniret delictum factum in via, comprehenderet etiam delictum factum in ſtrata.*

7 *Maritus tenetur reficere viam pro rebus dotalibus.*

8 *Putei vicinatus refectio pertinet ad vſufructuarium.*

9 *Viæ reficiendæ onus eſt reale, & eam vnuſquique iuxta domum ſuam reficere tenetur, & num. 10.*

11 *Onera realia, & mixta, quæ imponuntur perſonæ occaſione rei, nouæ impoſitiones, tributa, & collectæ ſpectant ad vſufructuarium.*

12 *Onera realia, & mixta ſpectant ad eum, qui gaudet fructibus.*

13 *Viæ reficiendæ onus dicitur onus fructuum.*

15 *Impenſa extrinſeca, quæ prouenit occaſione rei in qua conſiſtit vſusfructus ſpectat ad fructuarium nedum pro oneribus veteribus, ſed etiam pro nouiter impoſitis, & ſub num. 17.*

16 *Impenſa pro deſtructione palatij, quod obſcurat domus vicinas ſpectat ad vſufructuarium alicuius ex dictis domibus non autem ad proprietarium.*

17 *Impenſa operis noui faciendi circa rem ipſam, in qua debetur vſusfructus, non pertinet ad fructuarium, ſed ad proprietarium.*

18 *Via refici dicitur, quando aderat prius, & reſtituitur ex eadem materia, cùm eſſet deuaſtata, non penitus deſtructa.*

19 *Reficere, & reſarcire, quomodo differant.*

20 *Impenſa an ſit magna, vel modica, relinquitur arbitrio iudicis.*

21 *Impenſa viæ, & aliorum onerum realium, vel mixtorum pertinet ad vſufructuarium, etiamſi ſit magna, & abſorbeat fructus plurium annorum, dummodo non reddat vſumfructum inutilem toto tempore, & num. 22.*

CONTROVERSIA CXXV.

Lege, authoritate, & ratione conuincitur impenſam
nedum reficiendæ, ſed etiam nouæ conſtruendæ
1 viæ ſpectare † ad vſufructuarium, non autem ad proprie-
tarium.

Textus eſt apertus *in l. ſi pendentes, 33. aliàs 27 § ſi quid
cloacarii, ff. de vſufruct.* qui inductione non eget, & cum
non diſtinguat de via reficienda, vel de nouo facienda,
generaliter vtroque in caſu intelligi debet.

Et licet vtatur verbo *viæ*, nihilominus procedit ne-
dum in via comitatus, ſed etiam in ſtrata ciuitatis,
2 vtraque enim dicitur via, † ſicuti apertè dictat textus
*in l. ædiles, 3. alias 1. ff. de via publica, & ſi q. id in ea fact.
dicat.* Sunt enim in pandectis Florentinis duo tituli de
via publica, qui in pandectis vulgaribus vnico tantum
titulo continentur, vbi loquitur de ſtratis ciuitatum,
& vtitur ſemper verbo *via*, ſed melior eſt textus *in l. 1.
ibi, aut ſternere viam lapide, quæ terrena ſit, vel ante la-
pide ſtratam terrenam facere, ff. de via public. & itiner.
public. refici.* quo loci tam terrena, quam lapidea voca-
tur via.

Nec obſtat, quod differant inter ſe ſtrata, & via, adeò
vt ſtatutum puniens delictum factum in ſtrata non ha-
3 beat locum † in delicto facto in via, vt per Bartol. *in l.
abſit, 4. C. de priuileg. domus Auguſt. libr. 11* & propterea
etiam non videatur extendendus textus *in d. l. ſi penden-
tes, 33. alias 27. § ſi quid cloacarii. ff. de vſufruct.* loquens

de via,

de via, ad ſtratam. quia primò reſponderi poteſt hanc
differentiam non probari in textu allegato a Bart. *in l 3.*
in fine, ff. de via public quinimò ibi argui contrarium,
faciendo illud verbum *ſtratam* adiectiuum, prout verè
eſt, non autem ſubſtantiuum.
Secundo dico, quod capitur in genere, & in ſpecie,
4 † in genere ſumpta comprehendit viam, quæ eſt ter-
rena, & etiam ſtratam lapideam, *d.l.ædiles, 1 in pande-*
ctis Florentini, & 3. in pandectis vulgaribus, & d.l. 1. ff. de
via public. Si verò ſumatur in ſpecie, tunc comprehen-
dit viam diſtinctam à ſtrata, *d.l.abſit, 4. Cod de priuileg.*
dom. Auguſt. libr. 11. In caſu autem noſtro, cum ſubiecta
materia dictet, vt comprehendatur tam via, quam ſtra-
ta, ex quo vti vnus reale ſpectat, vtriuſque refectio
ad fructuarium, vt mox dicam, reſoluendum eſt *in d.*
l. ſi pendentes, 33. alias 17. § ſi quid cloacarij, ff. de vſufruct.
viam accipi in genere comprehendentem etiam ſtratam,
& Bartoli doctrina rectè procedere poteſt, quia loquitur
de delicto commiſſo in ſtrata, cuius appellatione pro-
5 priè non venit via, vnde ſecus eſſet † è conuerſo, ſi ſtatu-
tum puniret delictum commiſſum in via, quia tunc ve-
niret commiſſum in ſtrata, nec hoc negat Bartolus.
Authoritates autem, quod onus reficiendæ viæ ſpe-
6 ctet ad vſufructuarium, † credo eſſe infinitas, quas col-
ligere poſſem, ſi multum otij in re clara impendere vo-
luiſſem, ſed quia non ſum ratus id eſſe neceſſarium,
aliquas tantùm breuiſſimo temporis ſpatio obuiam ha-
bitas recenſebo, & hæc ſunt Iacob. de Arena *in l. neque*
ſtipendium, 15. ff ſi de impenſis in rebus dotalibus factis, vbi
7 ab vſufructuario arguit maritum etiam teneri † refice-
re viam pro rebus dotalibus, & citat textum *in d.l. ſi pen-*
dentes, Alberic. *in d.l. ædiles, 1. alias 3. ff de via publica*,
vbi loquitur de via ciuitatis, Bald. *in l. hactenus, 8. alias eſt*
in vſufructu, 7. in prima lectura. & ibi Angel. *ſub num. 1. ff.*
de vſufruct Florian. de Sancto Petro *in d.l. ſi pendentes, 33.*
alias 17. §. ſi quid cloacarij, num 3. ff. dicto tit. de vſufructu,
quo loci dicit, illam legem procedere tam in ſtrata quàm
in via, & eam in ciuitate, quam in comitatu, Cæpol. *de*
ſeruit. ruſtic prædior. cap 3. num. 53. Rimin. iun. *conſil. 45.*
num. 66 Surd *conſil. 115. num. 19.* qui pariter loquitur
in via ciuitatis.
Sic & refectio putei vicinatus pertinet ad vſufructua-
8 rium, † non autem ad proprietarium. Alberic *in d l. ha-*
ctenus, 8. alias eſt in l. vſufructus, 7. ff. de vſufruct.
Ratio denique manifeſtiſſima eſt, quia refectio viæ eſt
onus reale, vnuſquiſque enim iuxta ſuam domum eam
9 reficere † tenetur, *d l. ædiles, 1. alias 3. circa medium, ff.*
de via publica, Guliel. de Cuneo *in l. nemini* *ſub num. 10.*
C. de ſacroſanct. eccleſ. & melios eſt textus *in l cui muneris,*
12 ff. de muner. & honoribus & quod refectio viæ ſit onus
10 reale, † tradit Bartol. *in l ad inſtructionem, 7. Cod. de ſa-*
croſanct. eccleſ. Io. de Platea *in l. fin. Cod. de immunit. ne-*
min. concedend. libr. 10. Idem in *d l. abſit, 4. C. de priuileg.*
domus Auguſt. lib. 11. Cæpol. *de ſeruit. ruſtic. prædior. cap.*
13. ſub nu. 47. & 48.
Onera autem realia, & mixta, quæ imponuntur per-
ſonæ occaſione rei, & nouæ impoſitionis, tributa, &
11 collectæ † ſpectant ad vſufructuarium, non autem ad
proprietarium, *l. quæro, 28. ff de vſufructu legat. d.l. ſi pen-*
dentes, 33. alias 17 §. ſi quid cloacarij, ff. de vſufruct. vbi
notant Bartholus, & alij Caſtr. *conſil. 275 volum. 3. in princ.*
volum. 1. vbi citat *d. §. ſi quid cloacarij.* Ægidius Thoma-
ſius *in tract de muneribus patrimonialibus in materia vſu-*
fructuarij, fol. 320. in parua impreſſione, latè Cæphal. *conſ.*
636. in vltimo dubio, maximè *num. 55-58. 71. & 72.* Borgn.
de vſufruct. ſub num. 162. Peregr. *de fideicommiſſ. articul.*
50. ſub num. 20. verſic. Item vſufructuarius, quia huiuſ-
modi onera pertinet ad eum, qui gaudet fructibus,
12 † Borgnin. *ſub d. num. 162. circa princip.* & Cæphal. *conſ.*
636. nu. 55. & onus refectionis viæ dicitur onus fructuum,
13 † Cæpol. *de ſeruit. ruſtic. prædior. cap. 3 nu 47. in fine*, Gar-
zia *de expenſ. & meliorationibus, cap. 11. nu 46.*
Ex hac ratione reſultat id, quod dicebam in principio,
vſufructuarium teneri etiam ad collationem viæ nouæ,
14 † quia in impenſa extrinſeca, quæ prouenit occaſione
rei, in qua conſiſtit vſusfructus, fructuarius tenetur ne-
dum pro veteribus oneribus, ſed etiam nouiter impoſi-
15 tis, † Borgnin. *in d. tract. de vſufruct. ſub num. 162. verſic.*
quod procedat nedum in oneribus. pulchrè Garzia *de expen-*
ſis, & melioratio cap. 11 num 48
Hinc refert Angelus *in d. l. hactenus, 8. alias eſt in l. vſu-*
fructu, 7. ſub num. 1 ff de vſufruct. quod cùm quibuſdam
domibus circumſtantibus fuiſſet impoſita collecta noua
pro deſtructione cuiuſdam Palatij in pede Plateæ, quod
obſcurabat lumina prædictarum domuum, fuit iudica-
16 tum † illam impenſam ſpectare ad vſufructuarium, non
autem ad proprietarium.
Secus eſt in opere nouo faciendo circa rem ipſam, in
qua debetur vſusfructus, quia ad eius impenſam non
17 obligatur vſufructuarius, † *d l. hactenus*, & hoc caſu pro-
cedunt quæ adducuntur in oppoſitum ab aduerſarijs, de
nouo opere, non autem militant in opere extrinſeco ab
ipſa re, vt etiam ſentit Bald. *in d. l. hactenus, 8. in prima*
lectura, ff. de vſufruct.
Quamuis in caſu iſto nullo pacto poſſit dici opus
18 nouum, ſed refectio, † cùm iam adeſſet via ipſa non
penitus deſtructa, & reſtituta ex eadem materia, *l. 1. §.*
reficere autem, ff. de via public. & itiner. reficiend. ſecundum
pandectas Flor. l. 3. § reficere, ff de itiner. actuque priuat. &
ſi hæc non vocatur refectio, vtique refectio nunquam
eſſet in rerum natura, quia id, quod ipſi vocant refe-
ctionem, ſcilicet, quando aptaretur via aliquibus in lo-
cis, vbi eſſet rupta, dico quod non eſt refectio, ſed reſar-
19 citio, † & reficere eſt propriè iterum facere vt in dictis
iuribus.
Concluſionem autem hanc, quam firmaui, quod ſci-
licet impenſa viæ, ſiue reficiendæ, ſiue de nouo con-
ſtruendæ pertineat ad vſufructuarium, procedit ne-
dum, ſi impenſa ſit modica, (quæ tamen in caſu iſto,
non niſi talis dici poteſt attento affictu Palatij, cuius
occaſione imponitur, cùm an ſit magna, vel modica,
20 relinquatur arbitrio iudicis, † gloſ. *in d. l. hactenus*, vbi
Alberic. & Angel. Garzi. *de expenſis, cap. 11. numer 16.*)
ſed etiam ſi ſit magna, & quæ abſorberet affictus plu-
21 rium annorum, † dummodò non redderet mutilem
vſumfructum toto tempore, Ægigi. Thoma. *in d. tract.*
de munerib. patrimonialibus in materia vſufructuarij. fol.
321. verſic. Parpalea in dicto loco. Borgn. *de vſufruct. ſub*
num. 162. poſt medium, verſic. Nec obſtat ſi aliquis vellet
obijcere. fol 357 Garzi. *de meliorationibus, & expenſis cap.*
11. num. 45.
Et ita in terminis noſtris firmat Bald. *in d. l. hactenus. 8.*
alias eſt *in l. vſufructu, §. hactenus in prima lectura*, & ibi
Fulgoſ. *ff. d vſufructu*, diſtinguentes, quod aut expenſa
verſatur circa rem ipſam, quæ eſt in vſufructu, & tunc
ſi eſt magna, pertineat ad proprietarium, aut verſatur
circa rem extraneam, & in impenſa extrinſeca, vt in via,
cui debetur impenſa a re, in qua conſiſtit vſusfructus,
& tunc ſiue ſit modica, ſiue magna, ſpectat ad vſufru-
ctuarium, & ex hac diſtinctione tolluntur, quæ in me-
dium afferunt ab aduerſarijs, licet (vt dixi) hæc impen-
ſa non ſit magna.

ARGVMENTVM.

Auctor rixæ quis dicatur. Afferens nuncium, ſeu ambaſciatam iniurioſam nomine alterius punitur, ſicut eam mittens. Afferens falſum nuncium, ſeu vt dicitur *vna noua falſa*, punitur. *Tu non dicis verum*, an ſit mentita, vel quid iniurioſum. Nuncio quis non tenetur credere, etſi habeat ſignum fidei. Mentita quando grauet.

SVMMARIVM.

1 *Statutum puniens explodentem ſcloppum rotatum contra alium, debet intelligi, niſi explodens id faciat ad neceſſariam defenſam.*

2 *Statutum puniens facientem homicidium, vel alium offenſam,*

ſam, non intelligitur de homicidio, vel offenſa facta ad ſui defenſionem.

3 *Statutum tollens omnem exceptionem, non intelligitur adimere exceptionem defenſionis.*

4 *Defenſio permiſſa eſt iure ciuili, naturali, gentium, & diuino.*

5 *Sacerdos celebrans miſſam poteſt interficere aggreſſorem, & deinde proſequi miſſam.*

6 *Fugere non tenetur nobilis, cui eſſet verecundum, ſed poteſt ſe defendendo offendere aggreſſorem.*

7 *Mentita, nec iniuria eſt dicere alicui,* tu non dicis verum, *vide tamen num. 28. & 29.*

8 *Auctor rixæ dicitur, qui ſiue verbis prouocando ad iram, ſiue factis percutiendo primus incipit, & num. 19.*

9 *Prouocator, ſeu rixæ auctor non poteſt allegare ſe feciſſe ad ſui defenſionem.*

10 *Iniuriam, vim, & offenſam ita demum propulſare licet ſi iniuſtè inferatur, ſecus ſi iuſtè.*

11 *Moderamen inculpatæ tutelæ non dicitur ſeruatum, quando præcedit aliqua culpa.*

12 *Vindictæ ſpecimen præ ſe fert, & non defenſionis proijcere arma retrò aduerſarium fugientem.*

13 *Factum à maiori parte pro publica vtilitate ab omnibus factum cenſetur.*

14 *Res vbi non eſt integra, quis amplius non auditur.*

15 *Nuncius, vel operarius licet alias excuſetur faciendo nomine domini, tamen ſi eſt informatus de iure alieno, & ſe iniuſtè facere, dicitur in mala fide, & poteſt puniri.*

16 *Literas ſcienter portans pro committendo delicto, licet ſit purus nuncius, nihilominus punitur.*

17 *Nuncium, vel nouellam falſam portans puniri debet.*

18 *Iniuria dicitur quidquid non iure fit.*

19 *Prouocator dicitur, qui ad iram alium prouocat, & nu. 8.*

20 *Rixæ auctor dicitur, qui primus verbis incipit, ex quibus poſtea ad rixam deuenitur, & num. 39.*

21 *Culpæ princeps eſt ille, à quo incipit malitia.*

22 *Auctor rixæ dicitur, qui primus dat operam rei illicitæ.*

23 *Credere nemo tenetur nuncio, niſi habeat literas, vel aliquod ſignum fidei.*

24 *Referenti non creditur, niſi conſtet de relato.*

25 *Reſponſione approbata à lege vtens non dicitur peccare, nec illicitè facere.*

26 *Iniuriam facere non dicitur, qui iure ſuo, & ſibi dato à lege, vtitur.*

27 *Veritas attenditur, non autem opinio, & ignorantia facientis ad euitandum, & excuſandum delictum.*

28 *Mentita apud multos, & in patria Mantuana de conſuetudine reputatur dicere alicui,* tu non dicis verum, *maximè contra nobilem.*

29 *Dicens alicui,* tu non dicis verum, *infert conuitium, & debet puniri ſaltem pœna extraordinaria.*

30 *Auctor rixæ dicitur, quid dat mentitam.*

31 *Mentita grauat, quando non datur pro repulſa iniuriæ.*

32 *Mentita grauat, quando datur ſuper facto tertij.*

33 *Mentita, ſi datur contra eum, qui obijcit verum, affert iniuriam, & eſt punibilis.*

34 *Rixæ auctor non dicitur, qui vtitur verbis humanis ad eam diuertendam.*

35 *Offenſa leuis eſt licita ad propulſandam iniuriam, maximè nobili, quia aliàs apud vulgares reputaretur vilis.*

36 *Honorem proprium quilibet tueri tenetur, & neceſſarium, & honeſtum eſt propulſare iniuriam pro eo tuendo.*

37 *Iniuriam verbalem factis repellere poteſt nobilis, quia alias pateretur exiſtimationis detrimentum. Præſertim ſi iniuria verbalis ſit in loco publico, & haberetur pro magno vituperio, num. 38.*

38 *Auctor rixæ non dicitur qui facto offendit, ſed qui verbis incipit, propter quæ ad facta deuenitur, & num. 8. & 20.*

40 *Prouocatus faciens aliquid calore iracundiæ contra aduerſarium fugientem excuſatur.*

CONTROVERSIA CXXVI.

NOn videtur, quod D. Octauius Valentus poſſit euitare pœnam ſcutorum ducentorum, indictam per ordinem anni 1580, contra explodentes ſcloppos rotatos contra aliquem cauſa eum offendendi, quamuis ſcloppus aliquo accidenti non exoneretur, nec faciat aliquam offenſionem, ob terzarolum rotatum ab eo contra Geſſatum dimiſſum cum ſolutione rotæ, cauſa illum explodendi, licet in effectu ſe non exonerauerit.

Quia etſi proclama prædictum excipiat hoc facientes ad neceſſariam defenſam, prout etiam ita intelli-
1 gendum veniret, † quamuis hoc non expreſſiſſet, vt in puncto decidit Petr. Caball. *reſolut. criminal. 88.* quia ſtatutum puniens facientem homicidium, vel aliam offen-
2 ſam, non intelligitur † de homicidio, vel offenſa ad ſui defenſionem, Alberic. *in l. vt vim, 3. num. mihi tertio, verſ. Et ideo puto, ff. de iuſt. & iur.* Fulgoſ. *in l. ſi ſeruus, 27. num. 7. ff. ad legem Aquil.* Bertaz. *conſil. criminal. 1. num. 2.* Farinac. *quæſt. 125. numer. 15.* & ſtatutum tollens omnem ex-
3 ceptionem † non intelligitur adimere exceptionem defenſionis, Decian. *in d. l. vt vim, 3. num. 9. ff. de iuſtit. & iur.* Marſil. *ſingul. 59.* Eſt enim defenſio omni iure permiſ-
4 ſa † ciuili, naturali, gentium, & diuino, Farinac. *dicta quæſt. 125. nu. 10. & 11.* Adeò vt Sacerdos celebrans miſ-
5 ſam aggreſſus ab aliquo poſſit † aggreſſorem interficere, & proſequi deinde miſſam, Io. de Lignan. *in tract. de bello, cap. 87.* Abb. *in cap. 2. ſub num. 2. de vit. & honeſtat. cleric.* Decian. *in d. l. vt vim, 3. num. 8. ff. de iuſtit. & iur.* Farinac. *quæſt. 125. num. 29.* quo fit, vt cùm D. Valentus, qui nulla alia arma habebat, niſi dictum terzarolum, nec aliquem ſeruum, vel comitem, qui eum defenderet aggreſſus cum cultella euaginata ab ipſo Proſpero Geſſato, eundem etiam equo inculcante, cùm ipſe pedes ſtaret, videatur potuiſſe vti dicto terzarolo ad ſui defenſionem, præſertim cùm fugere non poſſet, ex quo erat pedes, & alter equeſter, & ſi fugere potuiſſet, non
6 tenebatur † ex quo ei tanquam nobili verecundum fuiſſet, Bartol. *in d. l. vt vim, 3. num. 10. ff. de iuſtitia, & iur.* cum alijs multis apud Farinac. *d. quæſt. 125. num. 126. & 127.* & aliter non poterat euadere periculum, ſicuti probant teſtes ad defenſam examinati, & non obſcurè innuunt etiam teſtes Fiſci.

Nihilominus in propoſito caſu videtur dicendum ipſum damnandum eſſe pœna prædicta, quia ipſe fuit auctor rixæ, ſiue attendamus verba, ſiue facta. Nam dum Geſſatus ei nuncium afferret ex parte Dominæ Marchioniſſæ Felicitæ ſuæ Dominæ, quod ipſa intendebat facere ſuam partem aggeris proprijs expenſis, & vlterius in ea Do. Franciſcus frater ipſius Domini inquiſiti, qui conduxerat fabricam dicti aggeris, non procederet, dictus Do. Octauius ex propria imaginatione ſuſpicatus, quod malum officium cum dicta Domina Marchioniſſa feciſſet Geſſatus, illum pupugit, quod hæc eſſet eius inuentio, vnde fuit coactus ad ſe tuendum negare iſtud non eſſe verum, ex qua negatione multiplicata ſunt verba, cum prætenderet Do. Valentus eam eſſe mentitam,
7 quæ tamen eſſe non videtur, † nec inferre aliquam iniuriam ex multis adductis per Farinac. *qu. 105. nu. 327* qui verbis non contentus, addendo verbis facta, baculo percuſſit dictum Geſſatum, ex quo hinc inde deuentum fuit
8 ad arma. Auctorem autem rixæ † dici, qui ſiue verbis prouocando ad iram, ſiue factis percutiendo primus incipit, docuit Farinac. *d. qu. 125. nu. 504. & 108 & nu. 119.*

9 Et prouocator, & auctor rixæ non poteſt allegare † feciſſe ad ſui defenſionem, Aret. *conſ. 34. in fine.* Boſſ. *in tit. de homicid. n. 92.* Modeſt. Polent. *inter conſ. crimin. diuerſ. conſ. 83. nu. 38. vol. 2. in paruis,* cum alijs apud Farin. *qu. 125.*
10 *nu. 118* quia ita demum licet † propulſare vim, & offenſionem, ſi iniuſtè inferatur, ſecus ſi iuſtè, Farinac. *d. qu. 125. nu. 112. & 198* & moderamen inculpatæ tutelæ non
11 dicitur † ſeruatum, quando præcedit aliqua culpa, vt per eundem Farinac. *d. quæſt. 125. num. 336.*

Quæ fortius dicenda videntur in caſu iſto, cum non

defenſionis tantùm animum, ſed imò vindictæ præſ: ſe-
12 rat † proiectio ipſius ternaroli contra Geſſatum fugientem, ad quod in motiuo allegatur Farinac. *d. quæſt.* 125. *nu.* 18. qui tamen nihil ibi ad propoſitum iſtud ſcribit.

Verùm prædictis non obſtantibus arbitror Dominum Valentum abſoluendum eſſe à dicta pœna ſcutorum ducentorum ex deductis in contrarijs, quod ipſe ad propriam, & neceſſariam defenſam vſus ſit dicto ternarolo, cum alia arma, nec alium modum ſe defendendi haberet, quo caſu nec ex diſpoſitione dicti ordinis, qui excipit hunc caſum, nec vigore iuris communis aliquam pœnam meretur, vt ibidem deduxi, ita vt tota vis conſiſtat tantùm in reſolutione contrariorum.

Quibus ſatisfaciendo dico, quod in propoſito caſu author rixæ fuit ipſe Geſſatus; primò, quia ipſe attulit nuncium impertinens, & inopportunum, & ad iuſtam iracundiam prouocans, dignum cui aliter quàm verbis reſponderetur, & hoc culpa tantùm ipſius Geſſati, non autem Dominæ Marchioniſſæ, quatenus conſtaret ab ea tale nuncium fuiſſe miſſum, qui debebat eam informare, quod fabricatio aggeris iam erat locata de conſenſu maioris partis intereſſatorum, præſertim eo ipſo authore: Quòd vtilis fuerat iudicata, vt ex fide in proceſſu *fol.* 74. & atteſtatione Iudicis Deganeæ examinati pro Fiſco: Quod fabricatio iam erat per multos dies inchoata: Quòd res amplius non erat integra, vt vni particulari pars propria aſſignari poſſet & quod velle petere hoc erat valde impertinens, impoſſibile, & totaliter iniuſtum, & ceruicoſæ perſonæ conueniens. Quod
13 enim pro publica vtilitate à maiori parte fit, † ab omnibus factum cenſetur, & approbari debet, *l. aliud eſt vendere*, 4. 20. §. 1. *ff. de reg. iur. l. quod maior*, 19. *ff. de municipal.*
14 & quis nunquam auditur † (quando etiam aliàs mereretur audiri) vbi res amplius non eſt integra, *l. mancipiorum*, 6. *y ope. ſeu. ff. de optione legat. l. final. C. de repudian. heredit. l. quod ſi minor*, 24 §. *Scæuola, ff. de minoribus* cum infinitis alijs, quorum ſi certiorata fuiſſet D. Marchioniſſa, vt iuſtiſſima matrona, veriſimile eſt, quod æquo, & honeſto acquieuiſſet.

Cùm igitur de prædictis ipſe Geſſatus eſſet optimè informatus, non debebat ferre tale nuncium, & fuit in dolo ſecus faciendo, ex traditis per Decian. *in tractat. criminal. lib.* 9. *cap* 37 *ſub num.* 2. vbi licet aliàs nuncius, vel opera-
15 rius excuſetur † faciendo nomine Domini, tamen ſi ipſe eſt informatus de iure alieno dicitur in mala fide, & in culpa, & poteſt puniri,

Quinimò attulit falſum nuncium, vt deducitur ex ipſiuſmet Geſſati examine, nam *fol.* 3. *fac.* 1. inquit Dominam Marchioniſſam ei ordinaſſe quod diceret eis, qui faciebant aggerem, vt ſubſiſterent in eius parte, quia volebat ſe informare, & poſtea facere id, ad quod obligata foret, & nihilominus ipſe retulit quid diuerſum, vt in eodem ſuo examine *fol.* 4 *fac.* 2. & ex omnibus teſtibus examinatis pro Fiſco, videlicet, quod Domina Marchioniſſa nolebat dare pecunias, ſed quod volebat facere partem ſuam cum proprijs bobus,

Clari autem iuris eſt, quod eodem vitio laborat, & eandem pœnam meretur nuncius, quo laborat, & quam mereretur mittens ipſum nuncium, vt tradunt relati à
16 Farinac. *qu.* 130 *ſub num* 41. vbi portans † ſcienter literas pro committendo delicto, licèt ſit purus nuntius, nihilominus punitur,

17 Sicuti, & qui portat falſum nuntium, † vel nouellam falſam puniri debet, Menoch. *de arbitr. caſu* 381. *num.* 19. Cabal *reſol. crimin.* 281.

Ex impertinenti igitur, & falſò, ſicque iniurioſo nun-
18 tio, (iniuria enim dicitur † quidquid non iure fit, *l.* 1. *ff. de iniur.* §. 1. *inſtit. de leg. Aquil.* & *Inſtit. de iniurijs in princ.*) iuſtè potuit commoueri D. Valentus ad indignationem, & conſequenter dicitur prouocatus, namque prouocator
19 dicitur † qui ad iram alium prouocat, Ariſt. *libr.* 5. *Ethicor. cap.* 8 Bald *conſil* 143. *num.* 1. *vol.* 2. idem in titulo hic finitur lex, *ub nu.* 5. *in vſib. feud.* Fulgoſ. *conſil.* 236. *num.* 3. Farinac. *quæſt.* 125. *nu.* 506. & *conſil.* 35. *ſub num.* 19. *volu.* 1. Mototi. *conſil.* 8. *num.* 49. Randenſ. *conſil.* 27. *nu* 51. *vol.* 2.

20 Et qui primus verbis incipit, † ex quibus poſtea ad rixam deuenitur, Specul. *in tit. de accuſator in princ. ſeu* §. 1. *num.* 11. *in fine*, Grammatic. *deciſ.* 37. *num.* 5. Maſcard. *in verb. prouocatus, concluſ. mihi* 1250. *nu* 4. Crauet. *conſil.* 119. *ſub num.* 11. Farinac. *conſil.* 6. *num.* 5. & *conſil.* 57. *nu.* 4. *in fine*, & *quæſt.* 125. *numer.* 508. Baiard. ad Clar. §. *homicidium num.* 125.

21 Princeps enim culpæ eſt † ille à quo incipit malicia, Crauet. *conſil.* 2. *num.* 12. Boer. *conſil.* 4. *num.* 26. Farinac. *dicta quæſt* 125. *num* 106. & ante eos Bald. *conſil.* 143. *ſub*
22 *num.* 1. *volu* 2. & qui dat operam † rei illicitæ, Farinac. *dicta quæſt.* 125 *num.* 521.

Qui tamen Do. Valentus ſatis modeſtè agens reſpondit, quòd hæc erat inuentio ipſius Geſſati, & quod volebat ſe informare à Dom. Marchioniſſa, & eam certiorem reddere de veritate, & ſtatu negotij.

In qua reſponſione nullatenus grauauit ipſum Geſſa-
23 tum, quia nemo tenetur credere nuntio, † niſi habeat literas, vel aliquod ſignum fidei, *l. prohibitum*, §. *prope finem*, *Cod de iur. fiſc. libr.* 10. *l.* 1. *in fin. principij*, aliàs eſt *in* §. *dolum*, ibi, *quamuis quidam putent ſibi eum imputare, qui credulus fuit*, *ff. de eo per quem fact. erit*, Pariſ de Pute. *in tractat. de ſyndicat. in verb. moneius cap* 1. *ſub num.* 1. *fol.*
24 *mihi* 244. & aliàs notum eſt non credi referenti, † niſi conſtet de relato, Authen. *ſi quis in aliquo*, & ibi ſcribentes, *C. de edend.* Si igitur quis non tenetur credere nuncio, conſequenter poteſt ei dicere, quod eius ſit inuentio nuncium relatum, niſi probet de mandato, proinde, cum vſus fuerit reſponſione approbata à lege, non
25 dicitur † peccaſſe, *l. Gracchus*, 4. *C. ad leg. Iuliam, de adul-*
26 *ter.* & iniuriam facere non dicitur † qui iure ſuo, & ſibi dato à lege vtitur, *l.* 3. §. *is tamen ff. de liber. homin. exhib. l. iniuriarum*, 13. *in princ. ff. de iniur. l. ſi donaturum*, 9. § 1. *ff. de condit. cauſ. dat. l. nullus videtur*, 55. *ff. de reg. iur.*

Et licèt aliqui teſtes dicant, & ipſe Dom. Valentus etiam fateatur, quod reſpondit quoque. *Che haurebbe diſgannato la Signora Marcheſa dell'officio fatto dal Geſſatto* tamen ex quo non explicat aliquod officium ſonans in iniuriam Geſſati, maximè ex declaratione ipſius Do. Valenti, *folio* 19. *fac.* 1. dum declarat, de quo officio intellexerit, ſcilicet quod ipſe lucraretur in fabrica aggeris, non poteſt ex hoc dici eundem Do. Valentum fuiſſe rixæ authorem.

Imò, vbi arguiſſet eum de aliquo malo officio, verum dixiſſet, quia ex atteſtatione ipſiuſmet Geſſati *fol.* 3. *fac.* 1. colligitur eum malum officium feciſſe cum Do. Marchioniſſa, dum ei retulit, quod Do. Iulius nunc Marchio Gonzaga, & Domini Luzzariæ fecerant ſuam partem aggeris, quod omninò falſum eſt ex fide nouiſſimè producta. Vnde licitè, & iure potuit ei dicere, quod fecerat malum officium informando falsò dictam D. Marchioniſſam.

Nec refert, quod hoc ignoraret Do. Valentus, & ex propria imaginatione hoc dixerit; Tum quia imaginatio fuit valde probabilis, & quilibet prudens ita opinatus fuiſſet; Tum etiam quia ad euitandum delictum, & pœ-
27 nam ſufficit, & attenditur veritas, † non autem opinio, & ignorantia facientis, Bart. *in l omnem*, 68. §. *recte in fine*, *ff. de furtis*, Cæpol. *conſ. crim* 7 *nu.* 6. & *conſ.* 38. *nu.* 2. Becc. *conſ.* 60. *nu* 15 Cabal *reſolut crimin.* 274 *num.* 2. Farinac. *qu.* 86. *nu.* 9 & *in addit. ad conſ.* 67. *litera k. verſic. ſecunda limitatio*, Ruin. *conſ.* 129. *ſub num.* 9. *vol.* 4.

Sed ruſus occaſio prouenit ab ipſo Geſſato, qui dicendo non eſſe verum, mentitus eſt ipſum Dom. Valentum, quia etſi dicta verba ſecundùm rigorem iuris non inducant mentitam, vt dicebam in contrarijs *nu.* 7. tamen de conſuetudine apud multos, & maximè in hac
28 patria, habentur † pro mentita, præſertim prolata contra nobilem, & non carent conuitio, Boſſi. *in tit. de iniur. n.* 7. Baiard. ad Clar. §. *iniuria*, *nu.* 20. vbi quod talis debet
29 puniri † ſaltem pœna extraordinaria, Socin. iun. *conſil.* 1 3. *num.* 11. *vol* 3 Farinac. *qu.* 125. *nu.* 329. & author rixæ
30 dicitur qui dat † mentitam, Farinac. *d. quæſt.* 125. *nu.* 526. & *conſil.* 35 *numer* 24. & *in addition. litera l*, quia menti-
31 ta † grauat vel quando non datur pro repulſatione iniuriæ,

iniuriæ,

Digitized by Google

iuriæ, quæ hic nulla erat, Cabal. *reſolut.crimin.caſu* 154. *num.*6. Farinac *quæſt.*105. *num.*310. *&* 315. vel quando
32 datur ſuper facto tertij, † vt hic dum Do. Valentus noluit credere ei, quod ita mandaſſet Do. Marchioniſſa, aſſerendo ob id quod erat eius inuentio, Menoch. *conſ.*41. *num.*8. Clar. *quæſt* 60. *verſic.nunc quæro*, Perſonal. *conſ.*3. *num.*24. Vel denique quando quis obiecit aliquid ve-
33 rum, † nam tunc, ſi alter ſuper hoc dat mentitam puniri poteſt, & dicitur iniuriari, Farinac. *dicta quæſt.*105. *num.*321. *&* 322.

Quem tamen Geſſatum Do. Valentus cupiens euitare rixam, admonuit, vt vrbanius loqueretur, talis enim admonitio eſt efficax argumentum ex parte ipſius, quod
34 volebat † euitare rixam, & quod ipſe non fuit illius author, Bertaz. *conſ.crim.n.*312. *num.*15 *&* 16.

Vnde cum idem Geſſatus arroganter replicaſſet, quod ipſe Dominus Valentus melius loqueretur, qui hactenus ſine aliqua offenſa, & iniuria locutus fuerat, ſicque verba hinc inde multiplicata fuiſſent, iuſta indignatione commotus tam ex impertinenti, & falſo nuncio, quam ex iniuſta & indebita mentita, & ex eo quod mala locutio, quæ prouenerat à Geſſato reflecteretur in ipſum D. Valentum, paruo baculo percuſſit dictum Geſſatum
35 cum modica, aut nulla offenſione, quod ei licuit † ad propulſandam iniuriam, quia aliàs tanquam nobilis apud vulgares fuiſſet exiſtimatus vilis, & id omittere ei turpe fuiſſet, vt conſiderat Caſtr. in cauſa Mantuana, *conſ.* 277 *colum.fin.verſic. Neque enim iſti fecerunt*, & quod nobilis excuſetur reprimendo verba ſuperba vilis perſonæ, tradit Crauet. *conſil.*119. *ſub numer fin.* & de neceſſitate
36 tuendi † honorem ſuum, & honeſtate propulſandi iniuriam pro eo deffendendo, pulcrè diſcurrit Rimin. iun. *con.* 234. *ſub num* 57. *verſ.* Vndecimo proponitur Berta. *conſ.crimin.*505. *ſub nu.*29. *cum ſeq.*

Et licet offenſa Geſſati fuerit verbalis, tamen contra verbalem iniuriam plebei, nobilis poteſt factis vti,
37 † quia alias pateretur exiſtimationis detrimentum, præſertim quia hæc non fuit grauis repulſo, ita Marin. Salomon. *in repetit. l vt vim* 3. *ſub numer.*4. *verſic. altera dubitatio, & num* 5. *ff. de iuſtit. & iur.* quem ſequitur Paſeth. *conſil.*202. *num* 40. Felleri. *in ſua pract.crimin in verbo recipiantur defenſiones, ſub num.*11. vbi conſiderat, ſi iniu-
38 ria verbalis fiat † maiori in loco publico, & de conſuetudine habeatur pro magno vituperio, idem probat Farinac. *quæſt.*125. *nu.*100. & reſpondit etiam Scot. *conſil.* 25. *per tot.tom.*2. *lib.*3.

39 Et quod author rixæ non dicatur † qui facto offendit, ſed is qui verbis incepit propter quæ ad facta deuentum fuit, ſcripſerunt Caſtr *in dicta cauſa Mantuana conſ* 277. *vol.*1. quem ſecuti ſunt multi relati à Rimin. iun. *conſ.*322. *nu.*14. idem Riminal. iun. *conſ.*440. Scot. *dict. conſ.*25. *tom.*2. *lib.*3. Raud. *con.* 27. *vol.*2.

A dicta percuſſione Geſſatus deuenit ad euaginationem armorum, cum magno periculo D. Valenti, ita vt ad neceſſariam defenſam coactus fuerit vti terzarolo. & quidem licitè, cùm ex prædictis pateat primam originem rixæ, quam attendendam dixi *ſub nu.* 18. prouenisse ab eodem Geſſato.

Nec ex eo quòd proiecerit terzarolum retrò dictum Geſſatum, infertur, quod non fuerit vſus eo ad neceſſariam defenſam, quia de contrario certi ſumus ex omnibus teſtibus tam fiſci, quam ad defenſam, calore enim
40 iracundiæ excuſatur † quis, ſi primò prouocatus faciat aliquid deinde contra prouocatorem fugientem, Aretin. *conſil.*34. *num.*4. Tiraquel *de pœnis temperand.cauſ.*1. *ſub num.*3.

Fuit abſolutus.

ARGVMENTVM.

Trimeſtre ad conficiendum inuentarium quo tempore incipiat. Inuentarium non prodeſt hæredi, niſi fiat intra nonaginta dies, & ſeruentur ad vnguem aliæ omnes ſolemnitates, & ſi in modico contrafiat in totum corruit, nec parcitur imperitiæ, ruſticitati, vel ſexui.

SVMMARIVM.

1 *Inuentarium ab hærede debet inchoari infra triginta dies, & perfici infra alios ſexaginta, & ſic debet fieri infra nonaginta dies, alias non valet.*

2 *Tempus ad conficiendum inuentarium non poteſt prorogare iudex, nec illud aliter alterare.*

3 *Inuentarium ad conficiendum trimeſtre præſcriptum à lege, à quo tempore incipiat variæ ſunt opiniones. Alij cenſuerunt incipere à die ſcientiæ delatæ hæreditatis d. numer.*3. *Alij voluerunt à die ſcientiæ, ſed ita quod ſciens hæreditatem ſibi delatam, teneatur ſtatim adire, & conficere inuentarium intra nonaginta dies, vt num.*4. *Alij denique, & communiter tenuerunt tempus incipere à die aditæ hæreditatis, num.*5.

6 *Adire dicitur, qui facit aliquid vti hæres.*

7 *Aditio hæreditatis probatur etiam verbis enunciatiuis, quibus quis dicit ſe hæredem.*

8 *Adire hæreditatem dicitur, qui apprehendit poſſeſſionem bonorum hæreditariorum, vti hæres.*

9 *Hæres ſemel non poteſt deſinere eſſe hæres, vt denuò adeat hæreditatem.*

10 *Hæres, qui dixit ſe hæredem ſimpliciter, non prohibetur facere inuentarium, dummodò ſit inſra tempus illud conficiendi.*

11 *Inuentarij ſolemnitates ſunt de forma.*

12 *Inuentarij ſolemnitates debent ad vnguem ſeruari, & ſi aliquid etiam minimum omittitur, totum inuentarium ſubiacet ruinæ.*

13 *Inuentario in conficiendo iuxta præſcriptas ſolemnitates non parcitur imperitiæ, ruſticitati, vel ſexui, ſi quid omittatur.*

14 *Inuentarij in confectione, qui cadit à ſyllaba, cadit à toto.*

CONTROVERSIA CXXVII.

PRæſuppoſitis pro veris his, quæ in facto narrantur, clariſſimi iuris eſſe arbitror Do. Ludouicam filiam, & Dominos Nicolaum & Ludouicum nepotes, & omnes pro virili hæredes qu. Dom. Dominici Rouedæ teneri indiſtinctè erga creditores, & legatarios, ac ſi nullum confeciſſent inuentarium, cùm illud non legitimum, nulliterque ac contra formam à iure præſcriptam confecerint.

Inter alias enim ſolemnitates neceſſarias in confe-
1 ctione inuentarij ab hærede, illa eſt principalis, † quòd poſt delatam hæreditatem inchoetur infra triginta dies, & perficiatur infra alios ſexaginta, & ſic quod fiat infra nonaginta dies, *l.fin.§.ſin autem dubius, C. de iur.deliber.* vbi ſcribentes omnes.

Qui dicunt adeò verum eſſe fieri debere inuentarium infra nonaginta dies, vt nec etiam iudex vllo pacto pro-
2 rogare poſſit illud tempus, vel † aliter alterare, vt poſt Nicola. de Matarel. & Odoffred. tenet Bald. *in d.l.fin. §. cum igitur ſub num.*5. *verſic. & ſciat*, & ibi Iaſ. *num.*3. *verſ. an ergo iudex; C. de iur.deliber.* Monticul. *in tractat. de inuent. in decimo membro nu.*2. *in parua impreſſione fol.*109, *& in magna cap.*8. *num.*61. *fol.*63. Roland. *in ſimili tractat. in* 3 *part. ſectione incipiente, Vnum etiam eſt ſciendum, fol. num* 41. Phanuc. *de inuentar.par.*1. *nu.*31. vbi plures alios allegat Valaſc. *conſultat.*52. *num.*9.

Quod vtique ſeruatum non fuit à dictis hæredibus, nam teſtator deceſſit die 9. Iulij 1593. ipſique habuerunt ſcientiam de morte, & hæreditate ipſis delata ex teſtamento ſaltem paulò poſt, quia die 10. & 21. eiuſdem menſis vti hæredes teſtamentarij dicti Dominici apprehenderunt tenutam bonorum hæreditatis illius, vt dicitur conſtare ex rogitu publici notarij, & tamen non inchoarunt inuentarium niſi die 27. Auguſti dicti anni 1593. & illud finierunt die 27. Octobris eiuſdem anni; &

Digitized by Google

ſic poſt nonaginta dies, & tempus præſcriptum à lege,
quamuis ex varijs noſtrorum opinionibus, à quo tem-
pore incipiat illud trimeſtre ad conficiendum inuenta-
rium, ſequeremur opinionem dictis hæredibus fauora-
biliorem.

Nam, ſi ſequamur eorum opinionem, qui tenuerunt
3 † dictum trimeſtre incipere à die ſcientiæ delatæ hæredi-
tatis, quam ſecuti ſunt gloſ. *in Authen ſed cum teſtator,*
in verbo ſtatutum, C. ad legem Falcid. & in § ſancimus in
verbo tempora, in Authent. de hæred. & falcid. Specul &
Io. Andr *in tit. de inſtrum. edit. §. final.* Richard. Malumb.
quem refert, & ſequitur Salic. *in d. l fin. § ſin autem dubius,*
C de iur. deliber. Vaſq. *de ſucceſſ. re, olut. lib. 2 § 19 nu. 48.*
Monticul. *de inuent. in . epiſmo membro n. 3. fol. 4 in parua*
impreſſione, & in magn. cap 8. nu. 3 fol. 55. quam veriorem
etiam profitetur Phanuc. *in ſimili tract. par. 1. ante nu. 9.*

Et probatur optimè *in d. § ſin autem dubius.* Tunc hac
attenta, vtique cùm appareat de ſcientia delatæ hæredi-
tatis vſque ſub die 20 Iulij 1593. ſequitur non fuiſſe per-
fectum inuentarium infra nonaginta dies.

Si verò attenderemus opinionem Craſſi, ſeu Marti-
ni Nigrini eius generi *in § fin. artic. inuentarium, quæſt. 5.*
qui cenſuit dictum tempus non incipere à die ſcientiæ
delatæ hæreditatis ſimpliciter, prout in præcedenti opi-
nione, nec à die aditæ hæreditatis ſimpliciter, prout in
4 ſequenti, ſed à die dictæ ſcientiæ, † ita tamen, quod hæ-
res teneatur etiam adire infra dictos nonaginta dies, &
ſic vult, quod ſtatim habita ſcientia hæres teneatur adi-
re, & ab eo die incipere currere trimeſtre, & hæc quoque
ſi attendatur, fauet creditoribus, quia dicta die 20. Iulij
habita ſcientia tenebantur adire, & debebat incipere tri-
meſtre.

Si denique ſequamur communem opinionem, quæ
5 eſt, vt trimeſtre † incipiat currere à die aditæ hæredita-
tis, quam probauit gloſ. *in d. l fin. §. ſin autem dubius, in*
verbo delatam, & ibi Bart Bald. & communiter alij, *Cod.*
de iur deliber. Rolan *de inuentar. par. 3. ſectione incipiente,*
Quæritur quo tempore, fol mihi 16 Magon *deciſ Lucenſ.*
40 nu. Valaſc. qui de communi teſtatur, & infinitos alle-
gat *conſultatione 52. ſub nu. 5* & tunc quoque inuentarium
non poteſt dici factum infra tempus præſcriptum nona-
ginta dierum, quia ſine dubio per apprehenſionem te-
nutæ bonorum dictæ hæreditatis ab ipſis vti hæredibus
teſtamentarijs D. Dominici ſub die 20. & 21 Iulij vtique,
6 tunc dicitur adita hæreditas, quia adire dicitur † qui fa-
cit aliquid vti hæres, *l. pro hærede, 20. in princip. ff. de ac-*
quir. hæred §. fin. Inſtit. *de hæred. qualitat. & differ.* & habe-
tur latè per Menoch. *lib. 4. præſump. 100. & præſump. 101.*
vbi *in dicta præſump. 100. num. 22.* docet talem aditionem
7 probari † etiam ex verbis enunciatiuis tantum, quibus
quis dicat ſe hæredem, nulla enim clarior probatio huius
8 aditionis inueniri poteſt † hac, quæ eſt verbis expreſſa, &
facto declarat, prout in præciſis terminis conſiderat Ful-
uius Pacian. *conſ. 145. num 69.*

Neque eis prodeſt, quod multò poſt dictam diem vi-
geſimam Iulij ſcilicet die vigeſima Auguſti prædicti, hæ-
redes declarauerint velle adire dictam hæreditatem cum
beneficio legis & inuentarij, tum quia apparet de alia ex-
preſſa anteriori aditione, & cum ſemel adiuerint, non po-
9 tuerunt poſt deſinere eſſe hæredes, † vt denuò adirent,
l & ſi ſine; 8 §. ſed quod Papinianus in fine, ff. de minoribus,
l ſicut 4. C. de repudiar. d. hæred. tum etiam quia iſte ſecun-
dus actus potuit fieri non vt tunc adirent, ſed tantum, vt
declararent ſe nolle eſſe hæredes ſimpliciter, ſed cum be-
beneficio inuentarij, cum enim iam ſimpliciter adiuiſ-
ſent, potuiſſent quis credere eos velle eſſe hæredes ſine
inuentario, vnde, vt tollerent hanc dubitationem, decla-
rarunt ſuam voluntatem, quod volebant eſſe hæredes
non ſimpliciter, ſed cum beneficio inuentarij; hæres enim
10 qui dixit ſe hæredem ſimpliciter, non prohibetur † per
hoc facere inuentarium, dummodò ſit intra tempus il-
lud faciendi. Phanucc. *de inuentar. in præfat. nu. 15.* Rimin.
iun. *conſil. 417 nu. 7. & 8.* vbi de veriori opinione, Fachin.
lib 6. controuer. iur. cap 25.

Præſuppoſito igitur iſtud inuentarium non fuiſſe fa-
ctum intra nonaginta dies poſt aditam hæreditatem, ſe-
quitur quod ſit nullum, & non proſit hæredibus, quam-
uis pauci lapſi eſſent dies, dictæ enim ſolemnitates
11 ſunt de forma, † vt probatur *in d. l. fin. §. ſi verò poſt-*
quam, ibi, ſecundum formam præſentis conſtitutionis, C. de
iure delibet. & voluit Specul. *de inſtrum. edition. § fin. n. 19.*
verſ. dicamus ergo, Rota *deciſ. 72. ſub nu. 10. par. 2. nouiſſim.*
recent. collectoris, & ideò debent ad vnguem ſeruari, &
12 ſi aliquid etiam minimum omittitur, † totum inuenta-
rium ſubiacet ruinæ, gloſ. *in d. l fin. §. & ſi præfatam in*
verbo ſolidauerint, & ibi Paul. de Caſtr. *ante nu. 2* & Cor-
nel. *nu. 1 C. de iur. de lib.* Specul. *loco ſuperius proximè cita-*
to, Abb. *conſ. 73 ſub num. 7. part. 2.* Quod adeò verum eſt,
vt in hoc non pareatur imperitiæ, ruſticitati, vel ſerui,
13 † ſi quid propter imbecillitatem omittatur, Nat. *conſ.*
574. nu. 9. Rota *d. deciſ. 72. nu. 15. & 16. part. 2. nouiſſ incerti*
co lectoris, & vnico verbo dicebat Bald. *in authent. ſed*
cum teſtator nu. 8. verſic. alij di. unt, C. ad leg. Falcid. quem
ſequuntur Phanuc. *de inuentar par. 3. nu. 79.* & Rota *deciſ.*
72. nu. 17. quod in confectione inuentarij, qui cadit à
14 ſyllaba, cadit à toto, de qua totali nullitate inuenta-
rij ex minimo omiſſo latè agit Nat. *d. conſ. 574 num. 7.*
cum ſeqq & conſil. 575. n. 3. & latiu Rota *d. deciſ. 72. n. 10.*
cum pluribus ſequentibus par. 2. nouiſſimarum.

Ignoratur euentus, quia cauſa erat forenſis.

ARGVMENTVM.

Fœmina ſemel excluſa per maſculum ab emphyteuſi
eccleſiaſtica, an dicatur ſemper excluſa. Ius ignoratum
quando veniat in renunciatione, vel tranſactione. Co-
gitatio in genere ſufficit ad comprehendendum omne
ius, & quando dicatur cogitatum in genere. Ignoran-
tia quando non præſumatur, & debeat probari, & quo-
modo probetur. Inſinuationis defectus quando non ob-
ſtet. Mulieres obligantur, ſicuti maſculi, in quibuſcun-
que contractibus eis ſpecialiter non prohibitis. Certio-
ratio quando non ſit neceſſaria. Datum alicui recipien-
ti titulo oneroſo ad commodum tertij, non poteſt repe-
ti ab eo, ſed tantum ab illo, cuius commodo datum eſt.
Acceptans legatum ſibi factum cum onere non petendi
ſuum creditum, non poteſt contrauenire, licet legatum
ſit minus credito.

SVMMARIVM.

1 *Fœmina ſuccedit in emphyteuſi eccleſiaſtica conceſſa pro ſe, & hæredibus.*

2 *Fœmina etiam expreſsè comprehenſa non ſuccedit in emphyteuſi eccleſiaſtica, quando extat ſtatutum excludens fœminas propter maſculos, niſi deficientibus ipſis maſculis.*

3 *Fœmina ſemel excluſa per maſculum ab emphyteuſi eccleſiaſtica non eſt perpetuò excluſa, ſed eo deficiente ſine deſcendentibus reintegratur, & ſuccedit. Vide tamen nu. 62. & ſeqq.*

4 *Emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, & hæredibus tranſit tantùm ad deſcendentes, non autem ad extraneos.*

5 *Emphyteuſis eccleſiaſtica, ſi ſit conceſſa pro ſe, & hæredibus, qui vult ſuccedere in ea, debet habere hanc qualitatem, quod ſit hæres, & nu. 77. Declaratur nu. 6. & 7.*

6 *Hæres in re certa an ſuccedat in emphyteuſi conceſſa pro ſe, & hæredibus, & num. 66. & num. 80. & 81.*

7 *Inueſtitus poteſt ſuccedere in emphyteuſi conceſſa pro hæredibus, licet non ſit hæres, quando non ſtat per eum, quin ſit hæres.*

8 *Filia, cui pater reliquit certum quid pro omni eo, quod poſſet prætendere in eius hæreditate, poteſt petere emphyteuſim eccleſiaſticam vltra relictum. Quamuis pater eam tacitaſſet etiam pro emphyteuſi num. 9. & 75. Contrarium vide nu. 70. & 76. Diſtingue, vt nu. 77. 78. & 79.*

10 *Tranſactio non valet ſuper re, de qua non aderat aliqualis.*

11 *Tran-*

Digitized by Google

11 Tranſactio non ſuſtinetur, licet partes aſſerant adeſſe litem, ſi verè non adſit.

12 Tranſactio ſuper re clara non tenet, nec obligat.

13 Tranſactio eſt nulla, ſi nihil detur, vel remittatur hinc inde.

14 Tranſactio reſcinditur ex enormiſſima læſione.

15 Donatio vltra quingentos ſolides legales non inſinuata non valet.

16 Inſinuatio requiritur in renunciatione.

17 Inſinuatio amplius fieri nequit, poſtquam oppoſitum eſt à parte de eius defectu.

18 Ignorantia regulariter præſumitur, niſi probetur ſcientia. Fallit num. 112.

19 Ignorantia præſumitur in muliere de iure ſuo. Vide tamen num. 114.

20 Ignorantia probatur iuramento. Limitatur numer. 113. & num. 116.

21 Renunciare nemo præſumitur iuri, quod ſibi competere ignorat. Fallit num. 121.

22 Renunciatio non extenditur ad ignorata, quamuis fuiſſet roborata iuramento, nu. 23. & 26. & 27.

24 Iuramentum non trahitur ad ea, quæ quis ignorabat tempore præſtiti iuramenti.

25 Renunciationes quoad ius ignoratum ſunt nullæ, & nullius roboris.

26 Mulier ſibi non præiudicat in renunciatione, niſi certioretur de iure ſibi competente in re renunciata, quamuis fuerit iurata num. 27. & 22. & 23. Declaratur num. 117. & 118. cum ſeqq. & num. 121.

28 Renuncians nulliter poteſt ipſemet contrauenire.

29 Renunciatio etiam verbis vniuerſalibus, prægnantibus, & geminatis, & tam de cogitatis, quam de incogitatis etiam iuramento firmata, non præiudicat quoad ius ignoratum. Contrarium num. 47. cum ſeq. & num. 54.

30 In actu quolibet in eſſe deducendo requiruntur copulatiuè poteſtas, voluntas, & debitus modus, & hæc tria canonizant omnes actus.

31 Remittentibus iura ſua non datur ad ea amplius regreſſus.

32 Tranſactio eſt contractus fortiſſimus, qui pœnitentia non reſoluitur.

33 Tranſactio Imperiali reſcripto reſcindi nequit.

34 Tranſactio non reſcinditur ex inſtrumentis ex poſt repertis.

35 Tranſigens, ſi dat ſecum contrahenti vt ipſe concedat aliquid tertio, non poteſt repetere, ſub prætextu, quod ſuum non eſſet negotium, & quod ad hoc non teneretur.

36 Datum ad commodum Sempronij Titio recipienti ex cauſa onerosa, ſiue id detur per errorem, ſiue animo donandi, nunquam poteſt repeti à Titio, ſed vbi datur aliquis regreſſus, competit tantùm contra eum, cuius commodo datum fuit.

37 Donatio facta ad commodum tertij alicui recipienti ex cauſa onerosa, non reſoluitur ſub prætextu, quod non fuerit inſinuata reſpectu eius, qui recipit titulo oneroſo, & num. 111.

38 Mulier iuuatur Velleiano, ſi intercedendo obliget ſe ad commodum alterius.

39 Mulier ſi non fideiubendo, ſed liberaliter ſoluendo, vel dando rem ad commodum alterius ſe obliget, ceſſat beneficium Velleiani.

40 Donatio eſt contractus irreuocabilis, & pœnitentia retractari nequit.

41 Diſponere de rebus ſuis ad libitum, & contrahere vnicuique licet, dummodo ſpeciali legi non prohibeatur.

42 Mulieres, ſi ſunt ætatis perfectæ poſſunt ad libitum diſponere de rebus ſuis, & facere quemcunque contractum eis ſpecialiter non prohibitum.

43 Mulier vtitur de iure communi, ſicut maſculus, nec ei ſubuenitur, niſi in caſibus à iure ſpecialiter diſpoſitis.

44 Mulier maior vigintiquinque annis poteſt ſicuti alij quicunque ſuper rebus, & iuribus ſuis tranſigere.

45 Mulier poteſt ſe obligare dando aliquid ob cauſam ad commodum alterius.

46 Mulier poteſt donare.

47 Verba vniuerſalia geminata maximè iunctis verbis cogitata, & non cogitata, comprehendunt quidquid in ſubiecto propoſito imaginari poteſt.

Quicunque verbi vis, & efficacia ſub nu. 47.

48 Verba vniuerſalia geminata comprehendunt, quæ alias non comprehenderunt.

49 Renunciatio facta per verba vniuerſalia geminata comprehendit omne ius imaginabile, quando competebat renuncianti.

50. Cogitaſſe in genere ſufficit, vt in renunciatione comprehendatur etiam ius ignoratum, & dicitur cogitatum in genere, quando verba ſunt vniuerſalia, & geminata, & valde prægnantia, & 52.

51 Renunciatio extenditur ad ignorata, ſi apparet renunciantem voluiſſe comprehendere etiam quæ ignorabat.

52 Ignorans ius ſuum in ſpecie liberare poteſt debitorem, ſi hoc agitur, vt liberatio ad ignorata trahatur.

53 Remittere poteſt quis ius, quod ſibi competere ignorat, quando eius intentio ordinatur ad remiſſionem talis iuris.

54 Renuncians quando vtitur verbis, tam cogitata, quam non cogitata, certum eſt velle etiam renunciare ius ignoratum, & tunc non obſtat ignorantia.

Verba tam cogitata, quam incogitata, quid importent, ſub num. 54.

55 Renunciatio iurata habet vim ſpecialis expreſſionis, & facit cenſeri ſaltem cogitatum in genere.

56 Iuramentum tollit exceptionem læſionis.

57 Dominium transfertur per traditionem rei præcedente aliqua cauſa, & titulo, ſi tradens poſſidebat rem, ſi verò res poſſidebatur ab alio, tunc etiam ſine traditione nuda domini voluntate præcedente titulo ad hoc habili in eum transfertur num. 58.

59 Tranſactio eſt titulus ſufficiens ad transferendum dominium.

60 Donatio eſt titulus habilis ad transferendum dominium.

61 Ceſſio, & renunciatio iurium in incomparabilibus habet vim traditionis.

62 Fœmina ſemel excluſa ab emphyteuſi eccleſiaſtica ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum remanet ſemper excluſa etiam ad fauorem eccleſiæ, & ſub n. 63. vbi quæ nunc opinio præualeat in patria Mantuana.

63 Annibal Chieppius vir laudatiſſimus.

64 Emphyteotica veniunt in diſpoſitione loquente de bonis.

65 Bonorum appellatione veniunt feuda.

66 Emphyteuſis conceſſa pro ſe & hæredibus eſt mixta, & pertinet tantùm ad hæredes vniuerſales, & venit in petitione hæreditatis.

67 Filia, ſi renunciat cuicunque iuri ſibi competenti in bonis patris, excluditur etiam ab emphyteuſi.

68 Pater poteſt præiudicare filijs in emphyteuſi, quando dat compenſationem.

69 Filia, cui pater reliquit pro omni eo, & toto, quod poſſet conſequi in eis bonis, & hæreditate, excluditur à petitione dotium maternorum.

70 Emphyteuſim, vel feudum petere nequeunt filij, quibus pater reliquit pro omni eo, & toto quod poſſent conſequi in eius bonis tam ratione legitimæ, quam ex quacunque alia cauſa, licet de ipſis bonis emphyteoticis vel feudalibus non fecerit ſpecificam mentionem.

71 Feudum, & emphyteuſis venit in fideicommiſſo ad præiudicium eius, qui non poteſt ſuccedere in illis, quia fuit tacitatus à patre.

72 Legatum fieri poteſt cum onere non petendi, quod debetur legatario, vel ei reſtituendum eſt, & ſi ipſe legatarius illud acceptat, ſibi præiudicat. Ampliatur numer. 73.

73 Legatarius non poteſt contrauenire, ſi acceptauit legatum ſibi factum cum onere non petendi, quod ſibi debetur, etiamſi maius ſit eius creditum ipſo legato.

74 Legatarius acceptans legatum cum onere non petendi ſibi debitum, dicitur approbare voluntatem defuncti, & tanti æſtimare ſuum creditum.

80 Hæres in re certa non admittitur ad emphyteuſim conceſ-

ſam pro ſe, & hæredibus, & nu.66. quidquid dicant relati, nu.6. quorum opinio ſaluatur num.81.

82 *Inueſtitura poſterior diuerſa à prima præſumitur alterata vel per errorem, vel per impreſſionem, ſi non apparet id fuiſſe de expreſſa voluntate contrahentium.*

83 *Inueſtitura antiqua non poteſt mutari, nec alterari nouo acquiſitori, niſi de eius conſenſu.*

84 *Actus facti eadem die, menſe, & anno rogati ab eodem notario, coram eiſdem teſtibus, inter eaſdem perſonas, præſumuntur inuicem correſpectiui, & nu.96.*

85 *Aſſignans proprietatem pro liberatione emphyteuſis alterius, præſumitur annuiſſe eum eccleſia, quod ſeipſum inueſtiret de dicta proprietate aſſignata.*

86 *Emphyteuſis eccleſiaſtica conceſſa pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque cum facultate de ea teſtandi, poteſt relinqui extraneo in præiudicium deſcendentium.*

87 *Tranſactio valet, licet non adſit lis de præſenti, dummodo ſubſit timor litis futuræ.*

88 *Tranſactio, quando eſt generalis ſuper quibuſcunque prætenſionibus, tunc venit in ea id, quod adhuc non erat in controuerſiam deductum.*

89 *Tranſactio, vt ineatur, non repugnat, quod ex aliqua parte detur res, quæ non erat in controuerſia, loco rerum ex aduerſo acceptarum.*

90 *Tranſactio validè fieri poteſt ſuper articulo iuris dubio.*

91 *Contractus iuſtitia in probanda læſione deſumitur ex vniuerſo, non autem attenditur vna pars tantum.*

92 *Tranſactio vbi fit inter plures, vno refert, quod vni non fuerit particulariter datum, ſi alteri fuit ſufficienter ſatisfactum contemplatione vtriuſque.*

93 *Dati vni contemplatione alterius, idem eſt ac ſi illi tertio datum fuiſſet.*

94 *Mulier non dicitur intercedere, quando principaliter gerit proprium negotium.*

95 *Tranſactio dicitur contractus innominatus.*

97 *Læſio in tranſactione non conſideratur iuxta valorem rei, ſed iuxta dubium litis euentum.*

98 *Tranſactionis contractus dicitur onerosus.*

99 *Inſinuationis defectum ſupplet iuramentum: etiam quando ſtatutum requirit, quod fiat inſinuatio infra certum tempus, num.100.*

101 *Inſinuationis defectus ceſſat per generalem renunciationem omni legum & ſtatutorum auxilio.*

102 *Inſinuationis exceptioni cenſetur renunciatum per clauſulam iuramenti omnia, & ſingula vera eſſe, & non contrauenire.*

103 *Donatum non dicitur, quod remittitur ex cauſa tranſactionis.*

104 *Tranſactio eſt ſpecies venditionis.*

105 *Donatio non eſt, quæ fit ex neceſſitate præcedentis contractus*

106 *Donatio ob cauſam dicitur nedum, quando reſpicit commodum donantis, ſed etiam quando reſpicit commodum tertij.*

108 *Beccius conqueritur de Rolando, quod ſibi ſurripuerit conſilium vnum, de quo hic.*

109 *Inſinuatio non requiritur in donatione ob cauſam, & impropria.*

110 *Remiſſio gratuita in tranſactione non vitiatur, quia dicitur correſpectiua ad totum contractum.*

112 *Ignorantiam allegans pro fundamento ſuæ intentionis, tenetur eam probare.*

113 *Ignorantia non probatur iuramento, quando non eſt veriſimilis, vel is, qui eam allegat, habet præſumptionem contra ſe.*

114 *Mulier quando dubitat ſuper iure ſuo, tenetur conſulere peritiores, nec excuſatur prætextu ignorantiæ. Præſertim quando in loco adſunt multi periti, num.115.*

116 *Ignorantia non probatur iuramento, quando quis tenetur inueſtigare.*

117 *Certiorare mulieres non eſt neceſſe, niſi in caſibus, in quibus ſunt ſpecialiter beneficiata.*

118 *Certioratus quis præſumitur, quando actus fuit iuratus, nec opus eſt, quod de certioratione aliter appareat.*

119 *Renuncians omni legum, & ſtatutorum auxilio, excluditur à quouis imaginabili modo impugnandi actum.*

120 *Renunciatio, quæ in vno tantum operari poteſt, habetur pro indiuidua.*

121 *Certioratio non eſt neceſſaria, quando conſtat renunciantem voluiſſe remittere quandocunque ius tam cogitatum, quam incogitatum.*

122 *Tranſigi licet de incognitis nequeant, tamen incognita poſſunt deduci in conuentionem per modum tranſactionis.*

123 *Peguera* decis.146. *in quibus terminis procedat.*

124 *Error, & ignorantia non ſuffragatur ei, qui ſe obligat tertio ex cauſa onerosa, ad commodum alterius, nam tunc talis exceptio non admittitur contra capientem titulo oneroſo, ſed tantùm contra illum, cuius commodo ſe obligauit.*

CONTROVERSIA CXXVIII.

INuolutus, ſi quis vnquam alius fuit, eſt præſens proceſſus ob multiplices in eo à multiplicibus perſonis propoſitas actiones, multiplicibus exceptionibus declinatas, his quoque exceptionibus, illiſque actionibus multiplicibus ſcripturis, & argumentis hinc indè firmatis, & repulſis; vt tamen breuius, & facilius potero illum enodare conabor.

Capio igitur primò prætenſionem Do. Iuliæ Panatiæ vxoris Domini Octauiani Viualdini, quæ petit à D.Bartholomæo Panatia petiam vnam terræ bubulcarum triginta octo tabularum quindeciam iuris emphyteutici Eccleſiæ Parochialis Sancti Michaelis de Sauiola, de qua alias fuit inueſtitus pro ſe, & hæredibus ſuis Dom. Cherubinus olim pater ipſius D.Iuliæ.

Cuius intentio videtur prima facie iuridicis niti rationibus nam fœmina † deſcendens ab inueſtito ſuccedit
1 in emphyteuſi eccleſiaſtica pro ſe, & hæredibus conceſſa, cum illud verbum, *hæredibus*, ſit aptum ex ſui proprietate comprehendere tam fœminas, quam maſculos, vt poſt alios tradunt Bero *quæſt. familiar.13. in princip.* Clar. *de commouns in § emphyteuſ quæſt.32.num.2.* Anguil. *conſil.* 100. *num.*19. Burſat. *conſil* 92. *numer.*24. Menoch. *conſil.*587. *ſub num.*2. Surd. *conſ.* 100 *num.* 15. *& conſ.*140. *num.*23. *& decis.*95. *ſub num.*13.

2 Et licèt vbi extat † ſtatutum excluſiuum fœminarum, vt in hac patria, fœminæ etiam expreſsè vocatæ in inueſtituris bonorum emphyteuticorum non admittantur extantibus maſculia, ſed tantum in eorum defectum, Bart. *in l.vt iuriſiurandi,* 7 *§.ſi liberi, num.5. ff.de oper.libert,* Clar. *§.emphyteuſis,d quæſt,32.num.4* Honded. *conſil.*54. *ſub num* 6 *vol* 1 Rimin iun. *conſil.*295. *num* 50. *& conſil.*455. *num* 42. & ob id D.Iulia videretur excluſa, cum D.Cherubinus poſt ſe reliquerit Hyppolytum filium maſculum, vt ex inſtrumento tranſactionis anni 1601. patet, & ex fide mortis dicti Dom.Cherubini, & Hippolyti.

Tamen iſta excluſio non eſt perpetua, ſed deficiente
3 † maſculo ſine deſcendentibus, prout deceſſit dictus Hyppolytus, vt ex dicta fide eius mortis, admittitur, & reintegratur fœmina ſemel excluſa, vt reſponderunt Bero. *con* 102. *nu.*25. *volu.*1. *& d.quæſt* 18. Crot *conſ.*146. Socin.iun. *conſil.*79 *volu.*4. *& conſ.*104. *vol.*2. Maluaſ. *conſ.* 116 *n.*7. *& ſeqq.* Rimin.iun. *conſil* 82 *& conſil.*288. & ita iudicauit, & quotidie iudicat Senatus Mantuanus, teſte Surd, *deciſ.*95. vbi latè tuetur hanc opinionem.

Quo fit vt videatur perperam fuiſſe inueſtitus D.Bartholomæus de hac emphyteuſi à domino directo tanquam de re deuoluta per mortem, & lineam finitam dicti Hippolyti, vt in inueſtitura eidem facta de anno 1591. in proceſſu, *fol.*61. quia, etſi erat finita linea Hippolyti, non erat tamen finita linea Do Cherubini primi inueſtiti. cuius extabat Iulia filia. Cui talis emphyteuſis nec etiam debebatur vti proximiori, quia emphyteuſis
4 eccleſiaſtica † pro ſe, & hæredibus tranſit tantùm ad

deſcen-

deſcendentes, non autem ad tranſuerſales, & extraneos
Clar. §. *emphyteuſis, qu 28. ſub num.* 5. Menoch. *conſil.* 989.
numer. 41.

Quamuis autem is, qui vult ſuccedere in emphyteu-
5 ſi ſtipulata pro ſe, & hæredibus teneatur † habere hanc
qualitatem, quod ſit hæres, Bart. *in d. l. vt iuſiurandi*, 7. §.
ſi liberi, ſub nu. 4. *ff. de oper. libertor.* Cæphal. *conſ.* 303. *nu.* 38.
Valaſc. *de iur. emphyteu. qu.* 49. *ſub num.* 3 *verſ. primus caſus
eſt, ſi feudum, ſeu emphyteuſis*, Surd. *conſ.* 395 *nu.* 6.

6 Nihilominus ſufficere videtur, † vel quod ſit hæres
etiam in re certa tantum, ſecundum Alex. *conſil.* 128. *col.
final. num.* 8 *verſic. Nec prædictis obſtat, volu.* 1. *& conſil.* 8.
nu. 2. *vol.* 3. Ruin. *conſil.* 9 *num.* 8. *in fine, & nu.* 9. *volum.* 1. *&
conſil.* 102. *numer.* 13 *volum.* 3. admittit etiam Caſtrenſ. *in
ſua diſtinctione*. quam facit *in l. quoties*, 13. *ſub num.* 4. *Cod.
de hæred. inſtituend.* qualis eſt Domina Iulia, cui iure
inſtitutionis pater reliquit ſcutos 4000. qui titulus in-
ſtitutionis, & faciat hæredem, adhuc tamen expreſ-
sè teſtator eam nominauit in hac ſumma hæredem, ibi,
& in eis ſuos ſibi heredes inſtituit, &c.

7 Vel ſufficit, quod non ſtet † per eum, qui ſuccedere
vult, quin ſit hæres puta quia defunctus alium inſtitue-
rit, Menoch. qui pro alijs ſufficiat *conſil* 1043. *numer.* 18.
vbi recenſet vigintiocto authores huius opinionis.

Nec releuare videtur, quod ipſa Do. Iulia iuſſa fuerit
à patre eſſe tacitam, & contentam de dictis ſcutis 4000.
pro omni eo, & toto, quod petere, & conſequi poſſet
8 in bonis, & hæreditate illius. quia talis recitatio † non
excludit eam à petitione emphyteuſis, vt decidit Bart.
in d. l. vt iuſiurandi, 7. § *ſi liberi, num.* 6. *verſic. ſecundum
dubium eſt, ff. de oper. libertor. & in conſil* 55. *& conſ.* 60. *vol.*
1. Anchar. *conſ.* 319. *incip. Themate præſuppoſito in ſecundo
9 dubio. verſic. veuio ad ſecundum*, vbi ampliat, etiamſi † pa-
ter expreſsè filiam tacitaſſet pro emphyteuſi, quod fa-
ctum non eſt in caſu noſtro.

Sicuti nec obſtare videtur expreſſa renunciatio facta
ab ipſa Domina Iulia D. Bartholomæo reo conuento de
omnibus iuribus, actionibus, & prætenſionibus generis
cuiuſcunque, quas habebat, & ſibi competebant ſub
quocunque prætextu in hac petia terræ, vt in inſtrumen-
to tranſactionis anni 1612.

Namque pluribus modis ipſa renunciatio deſtruitur;
ſi enim illam conſideramus per viam tranſactionis,
prout re vera facta eſt in tranſactione, & tunc non præ-
10 iudicat, tum quia facta † fuit ſuper re, de qua non erat
aliqua inter ipſam, & Dominum Bartholomæum lis,
quæ lis eſt de eſſentia tranſactionis, alias ſine ea, vel
eius timore non valet, *l.* 1. *ff. de tranſact. l.* 2. *Cod. eod. titul.
l. in ſumma*, 65. *in princip. ff. de condict. indeb.* Lancel. Gall.
conſ. 81. *num.* 5. *& conſ.* 215. *numer.* 51. *cum ſeqq* Surd *conſ.*
11 451 *ſub numer.* 11. adeò vt lis ficta † non ſufficiat quam-
uis partes eam ſubeſſe aſſererent, *l. cum hi*, 8 §. *ſi cum
lis, ff. tranſaction.*

Tum etiam, quia eſſet ſuper re clara, & liquida, vt
ex prædictis deduci poteſt, quo caſu pariter non tenet,
12 † nec obligat *l. præſes*, 12. *C. de tranſact. l. pactum curatoris*,
22. *C. de pact. l. Lucius, la ſecunda.* quæ eſt *l.* 46. §. *fin. ff. de
adminiſtrat. tutor. l.* 1. vbi hoc notat Bald. *ff. de tranſact.*
Roman. *conſil.* 517. *num.* 17. Surd. *deciſ.* 176 *num.* 2. *& conſ.*
451. *numer.* 11. *& conſil.* 501. *num.* 9. Bertaz. *conſil. ciui* 88.
num. 50.

13 Tum, & tertiò, quia nihil † fuit datum Do. Iuliæ pro
hac renuncia, & tranſactio eſt nulla, ſi non detur, vel
remittatur aliquid hinc inde, *l. tranſactio*, 38. *C. de tran-
ſact.* Gail. *lib.* 2. *obſeru.* 71 *nu.* 3.

Tum quartò, quia eſſet læſa enormiſſimè, nam nulla
eſt læſio enormior, ac ipſa totius rei, quando nihil acci-
14 pitur, ex qua enormiſſima læſione reſcinditur † tran-
ſactio. Cornel. *conſil.* 27. *ſub num.* 10 *vol.* 4. Villalob. *in ſuis
comm. opinion. litera C. num.* 103 Mynſing. *centur.* 6. *obſeru.*
91. *nu.* 7. Grammat. *deciſ.* 66. *nu.* 43. Surd. *conſ.* 451. *nu.* 9. *&
conſ.* 480. *nu.* 12. Beret *conſ.* 134. *n.* 11. Pinel *in l.* 2. *par.* 1. *c.* 4.
n. 26. *C. de reſcind. vendit. concl.* 3. *n* 68. *&* 69. Gallia *conſ.*
115. *num.* 71.

Si verò conſideremus prædictam renunciationem vti
donationem, & hoc quoque in caſu non valet tanquam
15 non inſinuata, † cum excedat ſummam quingentorum
ſolidorum legalium, *l. ſancimus*, 34. cum Authent. ibi po-
ſita, *C. de donation.* Seraph. *deciſ* 232. *& deciſ.* 201. *num.* 23.
16 Surd. *conſ.* 361. *num.* 10. & in renunciatione, † quod re-
quiratur inſinuatio tradit poſt Bald. Roland *conſil.* 70 *n.*
7. *vol.* 2. Menoch *conſ.* 80. *nu.* 57.

17 Quæ inſinuatio † amplius fieri non poteſt, poſtquam
de nullitate oppoſitum eſt à parte ob dictum defectum,
Alexand. *conſ.* 137. *ad finem, vol.* 6. Marſil *ſingul.* 489. Becci.
conſ. 66. *nu.* 30. *volu.* 1.

Et denique quocunque titulo eam inſpiciamus vi-
detur non valere, quia Domina Iulia ignorabat hoc ius
ſibi competens in hac petia terræ, vt hanc ignorantiam
allegauit vbique in proceſſu, & præſertim in ſcriptura
producta ſub die 9. Ianuarij 1615. vbi etiam obtulit ſe
paratam iurare ad ſanctam Dei Euangelia ſuper hac
18 ignorantia, quæ quidem ignorantia † regulariter præ-
ſumitur, niſi probetur ſcientia. *l verius*, 21. *ff. de probat.*
Maſcard. *in verb. ignorantia, concluſ.* 880. *nu.* 3. Menoch. *lib.*
6 *præſumpt.* 23 *nu.* 51.

19 Et præcipuè in muliere, † quæ præſumitur ignorare
ius ſuum, & iura ſibi competentia. *l.* 2. *in fin. ff. de iur. fiſci,
l. cum de indebito*, 25. §. *ſin autem, ff. de probationibus*, Maſ-
card. *in verb. mulier concluſ. mihi* 1051 *num.* 19. Idque eo
magis, quando, vt dixi, ipſa obtulit ſe ſuper hoc iurare,
20 cùm iuramento † probetur ignorantia, Maſcard. *in verb.
ignorantia, concluſ.* 881. *nu.* 1.

21 Nemo autem præſumitur. † nec cenſetur renuncia-
re iuri, quod ſibi competere ignorat, *l. mater*, 19. *verſic.
Nec enim qua ex teſtamento, ff. de inoffic. teſtamen. l. in re-
pudianda*, 23 *ff. de acquir. hæredit.* Alex. *conſil* 8. *nu.* 24. *vol.*
3. Magon. *deciſ. Florent.* 107. *nu.* 11. Mareſcot. *variar. reſol.
lib.* 1. *cap.* 41. *nu.* 86. Valaſcq. *conſult.* 169 *n.* 13. Bimi. *conſil.*
16. *nu.* 25. *vol.* 1. Peregr. *conſ.* 92. *n.* 16. *vol.* 2.

22 Nec renunciatio † extenditur ad ignorata, Bartol *in
l. qui cum tutoribus in princip. ff. de tranſact.* Viui. *deciſ.* 316.
num. 9. Io. Vincent. de Anna. *allegat.* 21. *nu.* 19. Mareſcot.
variar reſol d. c. 41. *num.* 87. D. Cauagn. *conſult. deciſiu.* 49.
nu. 54. *fol* 398. *par.* 1. Menoch. *conſ.* 335. *nu.* 12.

23 Idque procedit, quamuis † fuerit roborata iuramen-
to, Natt. *conſil.* 363. *num* 4 Pedroc *conſ* 26. *num.* 11. *&* 12.
Peregr. *d. conſ.* 92 *ſub numer.* 16 *vol.* 2. Iuramentum enim
24 † non trahitur ad ea quæ quis ignorat tempore eius præ-
ſtationis. *l. fin. C. de non numer. pecun. cap. quemadmodum*,
25. *extra de iureiurand.*

25 Et tales renunciationes † ſunt nullæ, & nullius robo-
ris quoad ius ignoratum, Menoch. *conſil* 990 *numer* 22.
26 niſi ipſæ mulieres † renunciantes certiorentur de iure ſi-
bi competente in re renunciata, Menoch. *conſ.* 80. *ſub
num.* 69. *verſic. ſeptimo.* Theſaur *deciſ.* 222. *nu* 3. Bimi. *conſ.*
145. *num.* 58. *volum.* 2. Maſcard. *d concluſ.* 1081. *numer.* 10.
etiam interueniente iuramento, Grammat. *deciſ.* 57. *nu.*
27 8. Maſcard. *concluſ.* 1081. *num.* 10. etiam † interueniente
iuramento, Grammatic. *deciſ.* 57. *nu.* 8. Menoch. *conſ.* 84.
28 *num.* 39. Polidor. Ripa *obſeruat.* 37. *nu.* 1 Renuncians † au-
tem nulliter poteſt ipſemet contrauenire. Surd. *deciſ.* 317.
num. 10.

29 Et quod renunciatio † vtcunque verbis prægnantibus,
& geminatis, ac vniuerſalibus, & tam de cogitatis, quam
de incogitatis iuramento firmata non præiudicet quoad
ius ignoratum, de quo renuncians non fuit certioratus
latè probat Peguer. *deciſ.* 146 *per totam.*

Verius tamen exiſtimo quod dicta D. Iulia malè agat
& quod Dom. Bartolomæus veniat abſoluendus vna
30 cum victoria expenſarum. Cùm enim in quolibet † actu
validè perficiendo requirantur copulatiuè poteſtas, vo-
luntas, & debitus modus, quæ tria canonizant om-
nes actus, vt docet Bald *in conſil.* 326 *n.* 1 *vol.* 1. Surd. *conſ.*
301. *num.* 29. *vol.* 3. Dominaque Iulia potuerit & voluerit
renunciare omnia iura. quæ in hac petia terræ contro-
uerſa habebat, & in effectu debito modo per verba am-
pliſſima, & geminata illa renunciauerit, & ceſſerit; vt
in inſtrumento, non debet amplius audiri in hac præ-
tenſione, quia remittentibus † iura ſua non datur vlte-
rius

Digitized by Google

rius ad ea regreſſus, *l. queritur, 14. §. ſi venditor, ff. de ædil.*
edict. l. Herennius, 64. in princ. ff. de euict. on. cap. quum peri-
culoſum, 8. ſeptima, qu. 1. Iaſ. *conſil. 152. ſub num. 11 & conſ.*
219. n. 4. vol. 2. & conſ. 38. ſub n. 3. vol. 3. Pariſ. *conſ. 69. nu. 20.*
vol. 3. Decian. *conſ. 445. n. 56.* circa finem, *& conſil. 551. in*
princ. Bec. *conſ. 34. nu. 12.* Surd. *conſil. 133. num. 1.*

Si enim conſideremus hanc renunciam in vim tran-
32 ſactionis, vtique tranſactio † eſt contractus fortiſſimus,
qui pœnitentia non reſoluitur, *l. cum te, 5. l. fratris, 10. l.*
quamuis, 39. C. de tranſact. Roland. *conſ. 28. num. 20 & 21.*
vol. 4. Decian. *conſ. 28. nu. 11. volum. 3.* Bimius *conſ. 290. nu.*
15. Natt *conſil. 520. num. 21.* Gratian. *diſceptat. forenſ. 672.*
num. 12. & 13.

33 Et adeò fortis eſt, vt † Imperiali reſcripto reſcindi ne-
queat, *l. cauſas, 16. C. de tranſact.*

34 Quamuis per inſtrumenta † nouiter reperta, vel aliter
appareret indebitè aliquid datum fuiſſe, *l. ſub prætextu,*
19. C. de tranſact. l. in ſumma, 65. in princ. ff. de condit. inde-
bit. l. nec intentio, 23. C. dicto titul. de tranſact.

Siue velimus eandem renunciationem factam fuiſſe
ad commodum Do. Lauiniæ eius matris, vt ipſa conſe-
queretur, quæ in dicta tranſactione ei data ſunt à Dom.
Bartholomæo alias non daturo, niſi & ipſa Do. Iulia his
35 iuribus renunciaſſet, & hoc † quoque caſu irreuocabi-
lis eſt, quamuis proprio reſpectu indebitè hoc feciſſet,
text. eſt ad rem hanc valdè accommodatus *in l. ſi donatu-*
rus, 9. §. ſi quis indebitam. ff. de condition. cauſ. data, & facit
etiam text. *in l. repetitio, 44. ff. de condit. indebit. l. ſi quis de-*
legauerit, 12 & l. ſequenti, l. doli exceptio, 19. & l. penult. ff.
de nouation. l. qui id, 33. § fin. ff. de donat. l. purè mihi, 5. §.
36 *ſi enim, ff. de dol. mal. except.* vbi ſi quis, † cum non tene-
retur, det Titio recipienti ex cauſa onerosa ad commo-
dum Sempronij, ſiue id faciat per errorem, ſiue animo
donandi, nunquam poterit repetere à Titio, quia ipſe
recepit ſuum gerens negotium, & ex cauſa onerosa, ſed
vbi dabitur aliquis regreſſus, illum tantum habebit con-
tra eum, cuius commodo promiſit.

37 Quod habet locum, etiamſi donando † exceſſiſſet
legitimum modum, puta ſummam quingentorum ſoli-
dorum legalium, nam adhuc non rumpitur donatio re-
ſpectu illius tertij, quia non recipit tanquam donatio-
nem, ſed ex cauſa, text. eſt in dicta *l. purè mihi, 5. §. ſi enim,*
vbi gloſ. *in verb. modum, ff. de dol. mal. except.* & faciunt
textus *in d. l. penult. ff. de nouation. & in l. qui id, 33. § fin. ff.*
de donation.

38 Et quamuis mulier iuuetur Velleiano, † ſi interceden-
do obliget ſe ad commodum alterius, *d. l. doli exceptio,*
19. verſ. diuerſum eſt, ff. de nouation.

Tamen, ſi non intercedendo, & fideiubendo, ſed li-
39 beraliter † ſoluendo, vel dando rem ſe obliget, vt in
propoſito caſu, ceſſat beneficium Velleiani, quia tunc
non accedit alienæ obligationi, *l. ſed ſi, 4 in fine, & l. nec*
intereſt, 5. ibi, nec intereſt pecuniam ſoluend. cauſa nume-
ret, an quamlibet rem ſuam in ſolutum det, &c. l. quamuis,
8. § planè ſi mulier, verſic. quia, & ſi pecuniam, l. ſi pro ali-
quo, 21 ff. ad Velleian. l. 1. & l. 4. C. eod. tit. ad Velleian. Surd.
conſil. 367. nu. 30.

Si denique dicamus hanc fuiſſe donationem, certi
40 quoque iuris eſt, eam † pœnitentia retractari non poſ-
ſe, *§. alia autem,* ibi, *quæ ſi fuerint perfectæ, temere reuoca-*
ri non poſſunt. Inſtit. *de donationib. l. 1. princ. & l. Ariſto,*
18. in princip. ff. de donationib. l. ſi quis argentum, §. fin. in
fine, C. eod. tit. de donatio. l. fin. in fine, C. de reuocan. donatio.
l. cuius per errorem, 53. ff. de reg. iur. Clar. *§ donatio, quæſt. 1.*
num. 3. Gabriel. *conſil. 127. num. 5. vol. 1.*

Et in donatione facta tertio ex cauſa onerosa ad com-
modum alterius, citaui textus paulò *ſupra nu. 37.*

Quod autem Do. Iulia maior 25. annis potuerit face-
re hanc renunciam, quocunque titulo eam interprete-
41 mur, certum eſt, quia vnicuique † licet de rebus ſuis
ad libitum diſponere, & contrahere, dummodò ſpecia-
li lege non prohibeatur, *l. in re mandata, 21. C. mandati,*
l. nemo, 9. C. de Iudæis, l. ſed & ſi lege, 25. §. conſuluit, ff. de
petition. hæredit.

42 Id quod habet locum etiam † in mulieribus, nam ſi
ſint ætate perfecta, poſſunt quemcunque contractum
facere eis ſpecialiter non prohibitum, *l. final. C. de iur. &*
fact. ignor. Cornel. *conſil. 35. ſub numer. 4. vol. 3.* Pariſ. *con. 33.*
num. 16. & 17. vol. 1. Bero. *conſil. 176. nu. 45. vol. 1.* Practic.
Papienſ. *in forma libell. in actione reali.* in verbo *veris, ac*
43 *legitimis titulis, nu. 44.* mulier † enim vtitur iure commu-
ni, ſicut maſculus, nec ei ſubuenitur, niſi in caſibus à
iure ſpecialiter diſpoſitis, *d. l. fin. C. de iur. & fact. ignoran.*
Alex. *conſ. 14. n. 1. vol. 2. & conſ. 75. nu. 10. vol. 2. & conſ. 165.*
nu. 8. vol. 6. Decian. *in cap. paſtoralis, num. mihi 69. de excep-*
tio. Purpur *conſil. 265. nu. 7.*

Non reperitur autem iure cautum, quod mulier ma-
ior 25. annis non poſſit tranſigere, immò oppoſitum,
44 quod poſſit, † probant textus *in l. age, 3. l. fratris, 10. l. in-*
terpoſitas, 13. l. ſi diuerſa, 14. l. non minorem, 20. l. ſi maiores
25. l. tranſactionis, 26. l. ſub prætextu, 29. l. quamuis, 39. C. de
tranſaction. iunctis inſcriptionibus dictarum legum, qui-
bus patet eſſe reſcripta emanata ad poſtulationem mu-
lierum, quæ tranſegerant.

45 Sicuti, & mulieres † poſſet dare aliquid ob cauſam
ad commodum alterius, probaui *ſupra num. 38.* & dictant
etiam *l. 3. & 4. & l. penult. & final.* iunctis earum inſcri-
ptionibus ad diuerſas mulieres, *C. de condit. ob cauſ.*

46 Atque pariter poſſe donare, † text. eſt *in l. ſed ſi ego, 4.*
& l. ſi pro aliquo 21. ff. ad Velleian. & variæ ſunt leges in-
ſcriptæ ad varias mulieres, *in tit. C. de donation.*

Ita vt ambigi nequeat de poteſtate ipſius Do. Iuliæ in
facienda hac renunciatione.

Sed, & quod hoc voluerit, denotant verba ipſa re-
nunciationis, quæ efficaciora eſſe non poſſunt ad decla-
randam hanc voluntatem, quæ talia ſunt in corpore in-
ſtrumenti tranſactionis anni 1612.

Dictaq; DD. Lauinia, & Iulia, mater, & filia in executio-
ne inter eos conuentorum, & contentorum in dicta ſcriptu-
ra, iuxtaq; ſeriem illius per ſeſe, & hæredes ſuos ſponte, mo-
tu proprio, & animis earum quoad hoc bene, vt aſſerunt, de-
liberatis, non vi, non metu, nec aliquo alio iuris, vel facti
errore ductæ, omni meliori modo, via, iure, forma, cauſa, &
cauſis quibus magis, melius, validius, & efficacius de iure di-
ci, fieri, & eſſe potuit, & poteſt, ibique ipſis licuit, & licet, at-
tentiſque infra dicendis, & promittendis per dictum Domi-
num Bartholomæum vt infra, ac promiſſis in dicta ſcriptura
conuentionis, dederunt, ceſſerunt, & renunciauerunt dicto
D. Bartholomæo præſenti, ſtipulanti, & acceptanti pro ſe, et
hæredibus ſuis omnia iura, et actiones, et prætenſiones generis
cuiuſcunque, quæ, quales, et quanta, et quot habuerunt, et
de præſenti habent, ipſiſque competunt, et competebant ſub
quocunq; prætextu in petia terra hæreditatis dicti q. D. Cheru-
bini obnoxia Eccleſiæ Parochiali Sauiolæ, et ex quacunque
de cauſa, et occaſione, iureque, vel actione, vt dicitur in di-
cta infraſcripta ſcriptura, iuxtaque ſeriem illius.

Verba autem dictæ ſcripturæ vulgaris inſertæ in ipſo
inſtrumento tranſactionis ſunt hæc:

Prima, detta Sig. Lauinia, et Sign. Giulia ſua figliuola
qual'è d'età perfetta, et maggiore d'anni 25. come così aſſe-
riſcono, dicono, et confeſſano dette Signore madre, e figliuola,
hanno fatto, et fanno al detto Sign. Bartolomeo inſieme, e ſe-
paratamente, et in ogni meglior modo, etc. libera, genera-
le, anzi generaliſſima renoncia di tutte le ragioni c'hanno
hauuto, hanno al preſente ſotto qualſiuoglia preteſto nella
pezza di terra dell'heredità del qu. Sig. Cherubino obligata
alla Chieſa Parochiale di Sauiola, et ſopra quale pende la
lite fra eſſo Sign. Bartolomeo, detta Sig. Lauinia, et il Retto-
re di eſſa Chieſa per pretenſione, che detto Rettore ha, che ſia
deuoluta a detta Chieſa.

Secondo, danno, dicono, e renonciano al detto Sig. Barto-
lomeo accettante ogni, e qualonque ragione, attione, e preten-
ſione, che per il paſſato hanno hauuto, hanno di preſente in
qualonque modo, e per qual ſi voglia ragione, cauſa, et occa-
ſione, poteſſero hauere, e pretendere in detta pezza di terra, e
coſì per cauſa d'vſufrutto, proprietà, come per qual ſi voglia
altra cauſa, ragione, et attione, compenſata, come non, e
che li competeſſe, ſi che ſuccedendo ſentenza contra detto
Rettore, come ſperano, il detto Sig. Bartolomeo habbia, e deb-
ba eſſe e inueſtito.

Si

Si igitur renunciauit omnia, & quæcunque iura ſibi
quouis modo, iure, & actione competentia, & quæ
competierunt tam cogitata, quam non cogitata, vtique
47 voluit † abdicare à ſe quidquid iuris in dicta petia terræ
vnquam habuit, vel habere potuit, & ab omni iure ima-
ginabili ſe excluſit, quia hoc important verba illa, om-
nia, & quæcunque *l. 1.* vbi notant Scribentes, *ff. de
legat. 2. l. Iulianus, 68. in princ.* alias *incipit teſtatorem, ff. de
legat. 3. l. pediculis. 32 §. Labeo, ff. de aur. et argent. legat. cap.
ſoluta. 6.* ibi, *Quodcunque ligaueris ſuper terram, erit liga-
tum, et in cælis nihil excipiens; qui dixit quodcunque, etc.* vbi
etiam Abbas *in vltimo notabili, de maior. et obedient.
c. ſi ſibi* 17. vbi Archidiacon *ſub num. 4* dicit verbum *quo-
cunque* tanquam effrenatum omnes comprehendere, *de
preben. in ſexto*, cum adductis per Roman. *conſil. 32. nu. 2.*
& ibi latè Mandoſ. *in prima additiones*, & dicit Surd *conſ.
31. num. 27. et conſ 73 ſub num. 63.* quod ſi per dicta verba
aliquid non comprehenderetur, falſum eſſet dicere,
48 omnia venire. Id quod maximè † verum eſt, quando
verba ſunt non ſolum vniuerſalia, ſed etiam geminata,
vt in caſu iſto, quia tunc veniunt quoque ea, quæ alias
non comprehenderentur. Bart. *in l. Baliſta 32. ff. ad Tre-
bell.* Surd. *deciſ. 233. n. 2.*
49 Et in renunciatione † per dicta verba facta venit
quodcunque ius imaginabile competens renuncianti
ex quauis cauſa, etiam ex mille capitibus, gloſ. *in l. 1.
§. ſed videndum in verb. ſuccedat, ff de ſucceſſor. edict.* Ang.
in l. ſumm. 13. quam legit ſub alio principio incipiente,
cum qua, C. de iure deliber. Decian. *conſ 265.* alias eſt *conſ.
266. num. 4.* Paril. *conſ. 65. num. 65. et nu. 90. volum. 3.* Burſat.
conſ 114 num. 14. Ruin. *conſ. 41. ſub num 6. vol. 5.* Surd. *deciſ.
306. nu. 23.* Simon. de Præt. *conſ. 150 nu. 14. vol. 1.*
Et quando verba ſunt adeo prægnantia, venit etiam
ius incogitatum, vel ignoratum competens in re, de
qua ſpecialiter actum, vel tranſactum fuit, quia vbi re-
nuncians habet intentionem remittendi quidquid iu-
ris in re, vel actione particulari renunciata venire po-
50 teſt, † tunc dicitur ſaltem in genere cogitaſſe de omni
iure ſibi competenti, quod ſufficit ad excludendum
à iure ignorato, & ſpecialiter non cogitato, textus eſt
*in l. qui in iure militari, 7. vbi omnes, ff de teſtament. milit. l.
ſub prætextu, la ſeconda,* quæ eſt *l. 29.* vbi Bart. *in prima
lectura, ſub num. 1.* ita præcisè declarat, qui videatur, *C.
de tranſact.* idem Bart. *in l ſi de certa, 31. in prima lectura
ſub num. 4.* vbi Iaſ. *nu. 10 C. eod. tit de tranſact.* idem Bart.
in l. Aurelius, 31 §. Caius, num. 21 ff. de libe. et legat. vbi in-
51 quit, *quod renunciatio † extenditur ad ignorata, ſi apparet
renunciantem voluiſſe remittere etiam quæ ignorabat, et
exemplificat ipſe, ſi dixit, volo quod omnis cauſa quæ eſſe
poſſit, ſit remiſſa, vt in caſu iſto,* Caſtrenſ. *conſil. 30. in fine,
vol. 1.* Angel. *in d. l. qui iure militari, 7. in princ. ff. de teſtam.*
52 *milit.* vbi quod ignorans † ius ſuum in ſpecie liberare
poteſt debitorem, ſi hoc agatur, vt liberatio ad ignota
trahatur Rom *conſ. 403. ſub n. 13.* Crauet. *conſ. 227. nu. 14.
et conſ. 531 num. 2. et conſ. 630. num. 9. et conſ 964. num 10.
et 11.* Gabr. *conſ. 168. num. 56. vol. 1.* Natt. *conſ. 102. num. 1.
et conſil. 123. num. 1. 2. et 3. et conſil 145. num. 9. et conſil. 397.
num. 3. et conſil. 410. nu. 8. 9. et 10.* Menoch. *conſ. 289. nu. 8.
et conſil. 335. num. 41. et conſ. 401. num. 120 et 121. et conſil.
496. num. 60. et conſil. 561. num. 27. et 28. et conſil. 1007. nu.
21. et conſ. 1126 num 44.* Decian. *conſ. 44. num. 30. volum. 4.*
Becci. *conſ. 175. num. 10.* Honded. *conſ 49 num. 30. 31. et
32 volum. 1.* Surd. *deciſ. 176. num. 1. et deciſ. 217. nu. 11. et
conſ. 267. n. 7 et 12. et conſ. 418. nu. 6.* Valaſc. *conſult. 39. n 6*
Rota *deciſ. 149. num. 1. et 2. par. 1. diuerſor.* repetita apud
Seraph. *deciſ. 317.* & dicit Imola *in l. qui hominem, 17. ſub
nu. 3. verſ. et ſecundum hoc dicunt, ff. de acceptilat.* quod quis
53 poteſt † remittere ius, quod ignorat ſibi competere,
quando ſua intentio ordinatur ad remiſſionem talis
iuris.
Quod nullam habet difficultatem quando in renun-
54 ciatione † dicitur, quod comprehendat *tam cogitata
quam non cogitata*, vt dictum eſt in caſu iſto, nam ex
quo conſtat omninò de voluntate renunciantis, non re-
leuat ignorantia, vt docet Bart. *in d. l. ſi de certa, 31. in pri-
ma lectura, ſub nu. 4. et 5. C. de tranſact.* vbi inquit, quod
hodie notarij apponunt ad hunc effectum dicta verba
in inſtrumentis. Roman. *conſ 403. ſub nu. 13.* Natta *dicto
conſ. 409. ſub num. 9.* & 10. Matth. Brun. *conſ. 16. ſub nu. 16.*
Anchar. Regienſ. *qu. 56. n. 4. par. 1.* Brun à Sole *qu. 32. n. 14.*
Surd. *conſ. 267. ſub nu. 12.* Moroti *conſ. 43. nu. 21. cum ſeqq.*
D. Manent. *conſ. 16. nu. 22.*
Fortius autem prædicta procedunt, quando diſpoſi-
55 tio † eſt roborata iuramento, quia habet vim ſpecialis
expreſſionis. Menoch *conſ. 6. ſub nu. 2 et conſil. 81. nu. 29.*
Becc. *conſil. 176. n. 12.* Honded. *conſ. 49 n. 33. vol. 1.* Decian.
conſ. 39. num. 73. et 74. volu. 2. Seraph. *dec. 737. num. 3.* &
melius *dec. 969. nu. 1.*
Cuius iuramenti vigore, ſeu clauſulæ iuramenti vim
56 habentis † tollitur etiam allegatio læſionis, Ancharan.
d. q. 56. n. 4 p 1 Menoch. *conſil 401. n. 168.* Io. Fran. de Pont.
conſil 53. n. 34. Simon. de Præt. *conſ. 150. n. 20 vol. 1.* vbi ſub-
dit, quod nec etiam poteſt peti reſtitutio in integrum.
Fuit tandem debitus adhibitus modus à Domina Iu-
57 lia in hac renuncia, nam per † traditionem rei aliqua
in præcedente cauſa, & titulo transfertur dominium,
& poſſeſſio. *l. traditio, 20. in princip. et l. nunquam, 31. ff.
de acquir. rer. domin. l. traditionibus, 20. C. de pact. §. per tra-
ditionem quoque, inſtit. de rer. diuiſion.*
Ex hoc ſit, qui intendit transferre rem, eam poſſi-
58 debat, ſi verò res illa tenebatur ab aduerſario, † tunc
etiam ſine traditione, nuda domini voluntate præceden-
te titulo ad hoc habili pariter transfertur dominium
§. interdum etiam inſtit. de rer. diuiſion.
59 Translatio autem dicitur † titulus ſufficiens ad fa-
ciendam hanc translationem dominij, Roderic. Suarez
allegat. 19. num. 18. & 19. Bimius *conſil. 189. nu. 29 volum. 1.*
dixi ſupra *in controuerſ. 3 num. 44.* & 45. ſicuti, & do-
60 natio, † *inſtit. de donation. in princip.* & ceſſio, & renun-
61 ciatio † iurium in incorporalibus habet vim traditio-
nis, gloſ. Bald. Angel. & Salycet. *in l. fin. Cod. quando
fiſc. vel priuat.* Caſtr. *in l. 1. §. ſi vir. numer. 1. ff de acqui-
rend. poſſeſſ* Burſat. *conſil. 194 ſub numer. 14. verſic ad ter-
tium.*
Itaque cùm Do. Iulia potuerit, voluerit, & vſa ſit de-
bito modo, & medio in faciendo hac renunciatione,
non venit nunc audienda circa prætenſam recuperatio-
nem rei renunciatæ.
Quod clarius etiam patebit per contrariorum reſolu-
tionem.
Namque ad primum obiectum, de quo *numer. 1. 2.*
& 3. quod hæc petia terræ tanquam emphyteoti-
ca deberetur ipſi Dominæ Iuliæ deficiente maſculo,
vti comprehenſæ in inueſtitura patris, iuxta *deciſion.*
Surd. 95.
Reſpondeo primò, quod dicta opinio Surdi patitur
controuerſiam, nam quod fœmina ſemel excluſa per
maſculum ab Emphyteuſi Eccleſiaſtica ſit perpetuo ex-
62 cluſa, † & ſi moriatur maſculus ſine hæredibus capa-
cibus emphyteuſis deuoluat ad Eccleſiam, reſponde-
runt Bero. *conſil. 105. volum 1.* Burſat. *conſil. 80. num. 21.*
vbi dicit ita, in hac ciuitate fuiſſe iudicatum, & haberi
pro mera veritate, Simon. de Præt *conſil. 48. numer. 19.*
23. & 33. *volum 2.* Noni. *conſil 6. numer. 9.* Honded. *conſil.
54 numer. 36 volum. 1.* Marius Antonin. *variar. reſolut. lib.
1. reſolut. 34.* vbi dicit iudicatum fuiſſe contra dictam
deciſionem Surdi 95. & contra eandem circumfertur
quoddam conſilium Illuſtriſſimi D. Conſiliarij Anniba-
lis Chieppij memoriæ recolendæ, viri ab omnibus
63 ob eius præclaras virtutes ſuſcipiendi, † ſed à me præ-
cipuè, à quo habui prima iuris principia.
Et licèt Senatus ſolitus ſit iudicare pro admiſſione
fœminæ, tamen Curia Epiſcopalis in hac patria diu
iudicauit contrarium pro excluſione, vt notorium eſt
de dicta diſſenſione inter Senatum, & ipſum forum
Epiſcopalem, & præcipuè tempore quo fuit inueſtitus
D. Panatia de anno 1590. tanquam de re deuoluta ſem-
per iudicabatur pro excluſione, adeò vt ſi Do. Iulia
tunc litigaſſet, certò certius fuiſſet excluſa, tum quia
tunc ita conſuetum erat iudicari, tum etiam quia cauſa
cognita fuiſſet in foro Epiſcopali, in quo eo tempore,
& po-

Digitized by Google

& poſtea per multos annos præualuit opinio fœminæ
contraria. Nunc tamen in patria noſtra tam in Senatu,
quàm in Curia ipſa Epiſcopali ab aliquibus annis citra
nefas eſſet recedere ab opinione fœminis fauorabili, ma-
ximè quando vltimus maſculus eas inſtituit

Secundò reſpondeo, quod Do. Iulia nullum ius habe-
re poterat in hac emphyteuſi, quia fuerat tacitata à pa-
tre in legato et facto de ſcutis 4000 pro omni eo, quod
conſequi, & habere potuiſſet in bonis. & hæreditate
ipſius, vt in eius teſtamento, tum quia in diſpoſitione
64 † loquente de bonis, veniunt emphyteotica, prout
arg. text. *in l rem in bonis, 52 ff de acquir. rer. domin.* tra-
dunt Speculat. *in tit. de emphyteuſ. quæſt. 156 in fin. ſub num.*
184 Decian. *conſil. 389. in fine*, Ruin. *conſil. 25. numer. 5.*
volum. 1. Surd. *conſil. 338 numer. 7.* Corbul. *de cauſ. priua-*
tion ob mortem eiudem, numer. 34. & idem probat etiam
text. *in l bonorum, 49. ibi, vel ſuperficiaria, ff. de verber.*
ſignific. l. 1. & 2. ff. ſi ager vectigal. & l. tutor, 16. in fine, ff de
pignor. action. quæ iuta allegat Roſental. in propoſito,
65 quod bonorum appellatione † veniat feudum *in ſynopſ.*
fudal. cap. 9. concl 13. nu. 9.

Tum etiam, quia emphyteuſis conceſſa pro hære-
dibus eſt hæreditaria ſaltem mixta, quæ propterea per-
66 tinet tantùm hæredes vniuerſales, † & venit etiam
in petitione hæreditatis, Bart. *in l iuſiurandi, 7. §. ſi li-*
beri, ſub numer 4. ff de oper. liberto. cum alijs adductis
in contrarijs, *numer* 8. quibus addo Valaſc. *de iur. em-*
phyteut quæſt 43. prope finem & *quæſt. 47.* Si igitur pa-
ter pro dicto legato excluſit filiam ab omni reliquo,
quod poſſet prætendere, & conſequi in bonis. & hære-
ditate, & emphyteuſis pro hæredibus ſit de bonis, & de
hæreditate, conſequenter etiam dicitur excluſiſſe ab hac
emphyteuſi.

Quod comprobari poteſt ex eo, quod ſi filia renun-
ciat cuicunque iuri ſibi competenti in bonis patris,
quia emphyteuſis dicitur de bonis vigore dictæ renun-
67 ciationis, erit † quoque excluſa ab emphyteuſi, quic-
quid ſit, ſi renunciaret hæreditati, Specul. *in tit de em-*
phyteuſi, quæſt. 6 ſub numer. 184 Bartol. *in d. l vt iuſiu-*
randi, 7. §. ſi liberi, ſub numer. 4. ff. de oper. libertor. Iaſ. *in*
authent. vnde ſi parent, ſub numer. 7. & 8. Cod. de inoffic.
teſtament. idem *in vſib feudor. ſub numer 45* Surdus *conſil.*
237. ſub numer. 18 Decian. *conſil 389. in fine* Ruin. *conſil.*
37. ſub numer. 12, volum 1. Pariſ. *in addit. ad Bartol. in l.*
item videndum 20. §. item videamus, in addition. incipien-
te, ſecus ſi eſſet facta per verbum bonis, ff de petitio. hæredit.
Simon. de Præt. *d. conſ. 48 volum 2* Talis autem renuntia
non videtur differre à tacitatione impoſita à patre.

Id autem manifeſtè videtur voluiſſe teſtator, dum
legauit tantùm ſcutos 2000 D. Iuliæ, ſi maſculus vixiſ-
ſet, ſed eo decedente ſubſtituit tranſuerſales in omni-
bus ſuis bonis, & eo caſu legauit eidem Do. Iuliæ ſcutos
4000. pro quibus voluit eam eſſe tacitam, & conten-
tam pro omni eo, quod petere poſſet in bonis, & hæ-
reditate. Sed eo caſu deficiente maſculo potuiſſet pe-
tere (data veritate opinionis Surd. *in d. deciſ. 95*) hanc
emphyteuſim. Igitur cenſetur voluiſſe compenſare
eam cum augmento illorum ſcutorum 2000 facto in
68 tali caſu, quo caſu † poteſt pater præiudicare filio in
emphyteuſi, Valaſc. *de iur. emphyteuſ. quæſt. 49. numer. 12.*
69 & ſi per ſimilem tacitationem filia † excluditur à peti-
tione dotium maternarum, quando dictum eſt *pro omni*
eo, quod poſſet conſequi in bonis, & hæreditate patris, Ab-
bas *conſil. 81. c. l. fin. volum. 1.* Menoch *conſil. 81. ſub numer.*
31 Maluaſ. *conſil. 126 num. 72.* Riminald. iun. *conſil. 31. nu.*
83. multò magis excludetur ab emphyteuſi, in qua habet
minus ius, quam in dotibus maternis.

70 Et quod, vbi pater † tacitat aliquem ex filijs in reli-
cto ſibi facto pro omni eo, quod poſſet conſequi in
eius bonis tam ratione legitimæ, quam ex quacunque
alia cauſa, vt in caſu iſto intelligatur etiam excludere
à feudo, & emphyteuſi. & ſic in hac vniuerſali excluſio-
ne veniant feudalia, & emphyteotica, licet de eis non
fiat ſpecifica mentio, ſcribit D. Manent. *conſ. 42. num. 7.*
poſt Ruin. *conſ. 37. ſub num. 12. verſic. ex alio quoque vol. 1,*
Gabr. *conſ. 85 nu. 18. vol. 1.* quod voluit etiam Simon. de
Præt. *conſ. 48 ſub nu. 16 vol. 2.*

Atque hoc caſu, quo alter filius iuſſus eſt remane-
re contentus, & eſt excluſus à feudo, vel emphyteuſi,
71 dictum feudum, † vel emphyteuſis venit in fideicom-
miſſo ad præiudicium ipſius tacitati, vt reſpondit Ruin.
dicto conſil 37. num. 12. vol. 1. & ſic iſto in caſu petia hæc
terræ venit in fideicommiſſo relicto Do. Bartholomæo,
ſaltem ad præiudicium Do. Iuliæ, quidquid foret reſpe-
ctu domini directi.

Cùm igitur Do. Iulia acceptauerit prædictum lega-
tum, non poteſt contrauenire diſpoſitioni patris, lega-
72 tum enim † fieri poteſt cum onere non petendi, quod
ſibi debetur, vel reſtituendum eſt, & ſi legatarius illud
acceptat, ſibi præiudicat, *l. Titia, 34. §. qui in vita*, vbi
gloſ in verbo *petitione, & l. cum ab vno, 53. ff. de legat. 2.*
Decian *conſ. 425 numer 8.* Curt. iun. *conſ. 199. numer. 12.*
Caſtr. *conſ. 75. ſub num. 2. volu. 1.* Cæphal *conſil. 392. numer.*
27. Pacian. *conſil. 82. in ſecundo dubio*, maximè *numer. 58.*
Peregr. *de fideicom. art. 33. nu. 10. & ſub num. 24. verſic. &*
in emphyteuſi; & conſ. 100 num. 6. vol. 3.

73 Quod verum eſt, etiam † ſi illud, quod debetur le-
gatario, ſit maius ipſo legato, *l. Imperator, 70. in princip.*
verſic. enimuero, ff de legat. 2. l. plane, la ſeconda, 94. §. ſi-
cui, ff de legat. 3. l. 2. in fine. ff. de iur doti. Crauet. *conſ. 174.*
num. 9. Menoch. *conſ. 206. num 97. & numer. 100.* Caſtr.
conſil. 193 in tertio dubio, num 3. vol 2 Corn. *conſ 192. col.*
74 1. *volum 2.* Videtur enim acceptans legatum † appro-
bare defuncti voluntatem, & tanti æſtimare ſuum cre-
ditum, Menoch. *d. conſil 206. num. 97. & 101.* Magon. *de-*
ciſ Florent. 137. n. 12 Binn. *conſ. 296 nu. 51.*

Neque huic reſponſioni obſtat quod dicebatur in
75 contrarijs *num. 8* has tacitationes † non excludere fi-
lias à petitione emphyteuſis, ex Bart. *in l. vt iuſiurandi,*
7. §. ſi liberi, num 6. ff de oper. liberi & in dictis conſ. 55. &
66. volum. 1. & Ancharan *conſil. 3 9. in ſecundo dubio*,
76 quia ipſi † loqui videntur contra communem illam opi-
nionem, quod filia renuncians bonis, dicatur etiam ex-
cluſa ab emphyteuſi, quæ venit appellatione bonorum,
de qua dixi *ſupra num. 67.* nam nulla diuerſitatis, ratio
aſſignari poteſt, ſi filia renunciat omni iuri, quod habe-
ret in bonis, vel iuſſa ſit eſſe contentam pro omni eo,
quod poſſet conſequi in bonis, nam vtroque caſu ſub
verbo *bonis* continetur emphyteuſis.

77 Præterea dicta Bartoli doctrina, † & Ancharan. poteſt
intelligi in emphyteuſi ex pacto, & prouidentia, quam
quis etiam non hæres conſequi poteſt, ſecus in ea, quæ
habet qualitatem hæreditariam, quia tunc, cùm iſte ta-
citatus non habeat qualitatem hæredis, non poteſt eam
conſequi, vt declarat Bart *in d. l. vt iuſiurandi, 7. § ſi li-*
beri, ſub num 4. & num 6 ff de oper. libertor. & deduxi *num.*
5. 66. & ita intelligit Bartolum, *in d. §. ſi liberi*, Tepat.
variar. iuris ſententiar. tit. de iur. emphyteut. tom 2. fol 75.
colum. 3. in princip in prima impreſſione, & in noua eſt in ti-
tulo 376. cap 7. verſic. vltimò dicti capitis, incip. filius, qui
renunciauit fol. 754. colum. 2. & melius declarauit ipſemet
Bart. *dicto conſil. 55. volum. 1.* & Clar. *§. emphyteuſis qu. 38.*
& optimè hanc Bartoli doctrinam ita interpretatur Bald.
in l. liberti, nu. 31. verſ. Secundum dubium, et nu. 32 Cod. de
oper libertor.

78 Rurſus, dico, quod Bartolus, † Ancharanus lo-
quuntur, quando filia tacitata non habebat vltra legiti-
mam, quia tunc non videtur habere aliquid in com-
penſationem emphyteuſis, ſecus in caſu noſtro, vbi fi-
liæ non debetur legitima, & longè vltra eam habuit à pa-
tre.

79 Vltimò, Bart. † non loquitur in tacitatione facta
per verba vniuerſalia, & geminata, quia tunc cenſetur
etiam comprehendere feudum, & emphyteuſim, & ab
illis excludere filiam, vt dixi *ſuprà num. 70. ex D. Manent.*
conſ 41. num. 7.

Tertiò principaliter reſpondeo, quod Do. Iulia nul-
lum ius prætendere poterat in hac emphyteuſi, quia
non fuit hæres nec patris, nec fratris, ex quo emphyteu-
ſis pro hæredibus pertinet tantum ad eum, qui habet
hanc

hanc qualitatem hæredis, vt ſuperius deduxi pluribus
in locis *num.5.66.& 67.* Nec ſufficit eam fuiſſe hæredem
in re certa, quicquid ſenſerint Alexand. & Rum. in op-
80 poſitum citati *num.6.* quia contra † eos eſt communis
opinio, vt hæres in re certa non admittatur ad talem
emphyteuſim, Didac. *Variar.reſolut. lib.2.cap 8.ſub nu.9.*
Clar. *§.emphyteuſis, quæſt.38.* Menoch *conſ.194.ſub num.2.*
verſic & ibidem de emphyteuſi Bero. *conſil.93. num. 21.*
volum.1. Rimin.iun. *conſ.461. num.52.* Valaſc. *de iur. em-*
phyteut quæſt.41. in fine, poſt Bald. *in l.liberti, 10.ſub num.*
51.C.de oper.libert. & Anchar.*conſ.319.numer.1.* & doctri-
81 na † Alexandri, & aliorum in contrarijs adductorum,
vel eſt falſa, vel debet intelligi in emphyteuſi ex pacto,
& prouidentia, ad quam inſtitutus in re certa admitti-
tur, non autem in emphyteuſi pro hæredibus, qualis
eſt iſta, vt diſtingunt prædicti omnes Doctores proxi-
mè citati, & aduertit apoſtilla ad Alexand. *d.conſil.128.*
num.8 vol.1.

Sicuti nec etiam releuat, quod comprehenſus in in-
ueſtitura admittatur, licet non ſit hæres, quando non
ſtat per eum quin ſit, quia in caſu illo Do. Iulia ſe ipſam
excluſit, acceptando legatum relictum pro omni eo,
quod ex quacunque cauſa petere poſſet in bonis patris.

Quarto dico, & reſpondeo, quod eadem Do. Iulia
nihil prætendere poterat in hac emphyteuſi, quia in-
ueſtitura D. Hieronymi de Thomæis, cuius loco ſuc-
ceſſit D. Cherubinus, aſſignando proprietatem ad eius
commodum, erat pro ſe, & hæredibus, ac ſucceſſoribus
quibuſcunque cum facultate teſtandi, & diſponendi
in quamcunque perſonam, vt in inſtrumento dictæ in-
ueſtituræ; quæ inueſtitura vti prior debet attendi, non
obſtante quod illa conceſſa Do. Cherubino ſit tantùm
82 pro ſe, & hæredibus, nam iſta poſterior † præſumitur
alterata, vel per errorem, vel per impreſſionem, cum
non appareat dictum quod de voluntate expreſſa con-
trahentium fuerit mutata, Decian. *conſ 192 alias eſt 191.*
ſub num.3.& 4. Paul.de Caſtr.*conſ.142. prope finem, vol.*
2. Roland *con .67 num.5 cum ſeqq vol.1.* Burſat.*conſ.151.*
num.24. latè exornat Surd. *conſil 105.num.26.* Roſental.
de feud.cap.6 concluſ.69.numer.24.

Et nedum in aſſignante, ſed in fortioribus terminis
83 in nouo acquiſitore, † & emptore. quod debeat inue-
ſtiri ſecundum inueſtituram præceſſoris, & ſic non poſ-
ſit mutari niſi de expreſſo conſenſu partium, tradit Be-
ro.*conſ. 77. nu.27.& 45.vol 1.* latè Sola *ad conſtit.antiq. Pe-*
dem.tit.de feudis in Decreto tolant par. 2.gl.4. nu. 14. & in
prœmio dictarum conſtit.n.27. Menoch *in additionibus ad*
lib.3.præſumpt.92.verſ ſecundus eſt caſus; late D.Manentus
in tract.de iur contract.liuellar pact.14 nu.12.cum ſequenti-
bus, quod in caſu iſto probari poteſt palbabili ratione,
quia cum Dominus directi teneatur liberare petiam
terræ obnoxiam per aſſignationem alterius proprietatis,
ſi eſſet in eius facultate alterare inueſtituram valde præ-
iudicaret primo inueſtito, qui non ita de facili inueniret,
qui vellet aſſignare proprietatem pro illo, ſicuti quoti-
die hoc pacto in patria iſta fiunt liberationes.

Et licet venditio proprietatis facta à Do. Cherubino
Panatia illi de Thomæis, & aſſignatio facta Rectori, &
inueſtitura facta D. Cherubino ab ipſo Rectore fuerint
84 in diuerſis inſtrumentis, tamen cum † eadem die, men-
ſe, & anno ab eodem notario, & duo ex dictis inſtru-
mentis etiam eodem loco, & coram eiſdem teſtibus fue-
rint celebrata, hi actus cenſentur inuicem correſpecti-
ui, & vnus factus gratia alterius, Menoch. *lib.6.præſumpt.*
85 *12.n.4.& 5.* & cenſetur † actum, & conuentum, quod
Dom. Cherubinus deberet inueſtiri de proprietate aſſi-
gnanda per Thomæum, latè D.Bardellon. *conſ.58 nu.59.*
cum ſeqq.& n.63. D.Manent *in tract.de iur.contract.liuell.*
quæſt.4. num.7. & ob id, cum non poſſit ei alterari inue-
ſtitura, præſumitur id per errorem contigiſſe, vt dice-
bam, & conſequenter cum ſua inueſtitura deberet eſſe
86 conformis antecedenti, potuit † hanc emphyteuſim vti
conceſſam pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcun-
que, & cum facultate de ea teſtandi relinquere per fi-
deicommiſſum cuicunque extraneo in præiudicium
eius deſcendentium, & ſic Do. Iuliæ, Iaſ. *in vſib feud. ſub*
num.46. verſ.tertio limita niſi feudum; Socin.iun. *conſil.72.*
nu.32.vol.1. Pariſ.*conſ.3.n.26.volum.1.* Roland.*conſ.55.ſub*
num.33.vol.3. Valaſc.*de iur.emphyteut q.48.num.4.* Peregr.
de fideicom.art.6.num.29. Surd.*conſ 440 ſub nu.20. verſic.*
Horum tamen.

Quintò, & vltimò reſpondeo, & hæc reſponſio tollit
omnem hæſitationem, quod vbi D. Iulia aliquod ius habuiſ-
ſet in hac petia terræ, illud amiſiſſet per renunciationem,
ita quod amplius ad ius prædictum regreſſum habere
non poteſt, cum demonſtrauerim illud potuiſſe, & vo-
luiſſe renunciare, & in effectu validè renunciaſſe *à num.*
30 vſque ad num 61.

Nec obſtant quæ adducebam in oppoſitum *ſub num 9.*
videlicet hanc renunciam viribus non ſubſiſtere; & pri-
mò dum dicebam eam non valere in vim tranſactionis,
quia fuit facta ſuper re, de qua non erat aliqua lis, nam
87 ſufficit † quod adſit timor futuræ litis, licèt non ſubſit
lis de præſenti, *l.2 C.de tranſact.* Becci. *conſ.109 num.6.*
Decian.*conſ 64.n.1.vol.3.* Euentus autem demonſtrauit,
an ſubeſſet iſte timor, cum realiter fuerit mota lis, & du-
bium non eſt, quod cùm Dominus Bartholomæus eſſet
in poſſeſſione huius petiæ terræ, opportuiſſet, quod Do.
Iulia litigaſſet, ſi ius aliquod in ea prætendiſſet.

88 Secundò, quando tranſactio † eſt generalis ſuper qui-
buſcunque prætenſionibus, tunc etiam in ea venit id,
quod non erat in controuerſia deductum, *l.non eſt feren-*
dus, 22.ff.de tranſact.l.ſi cum tibi 54. ſecundum verum in-
tellectum dictæ legis. *C de iudicijs.* Abb.*in c.1.circa finem,*
extr. de tranſact. Honded *conſ.79.n.34 vol.1.*

89 Tertiò dico non eſſe inconueniens, † quod in tran-
ſactione detur res aliqua, ſuper qua non erat vlla con-
trouerſia, & quæ etiam certum eſſet eſſe tradentis, vel
renunciantis loco rerum ex aduerſo acceptarum, & vt
tranſactio ſequeretur, quæ aliàs facta non eſſet, Bartol.
in l.ſi de certa, 13.in prima lectura, ſub num.2. verſic. modo
quod repugnat, C de tranſact. Abb.*in d. cap.1. ſub num 6.*
verſic. Mouetur hac ratione; de tranſact. Alexand. *conſil.11.*
ſub num.8.verſic, Præterea ſecundum Bart.*vol.2.* Bimi.*conſ.*
145.num.1. vol 2.

Non obſtat, quod tranſactio iſta reſpectu huius petiæ
terræ, fuerit ſuper re clara, & liquida per dictam Surd.
deciſ. 95. & ob id non valuerit, Quia ex reſponſionibus
à me datis primo obiecto à *num 62 vſque ad 86* apparet
nedum rem hanc non fuiſſe liquidam, ſed imò D. Iuliam
nullum ius in illa petia terræ habuiſſe.

Sed vbi dici poſſet rem non fuiſſe claram pro Do. Bar-
tholomæo, adhuc nec erat liquida pro Dom. Iulia, quia
opinio Surdi, de qua in dicta *deciſ 95.* habet multos
contradictores, vt recenſui *num. 82.* & tunc temporis
quando fuit inueſtitus Do Bartholomæus, præualebat
opinio contra Surdum, & diu præualuit in Curia Epiſ-
copali, vt ibi deduxi, in qua cauſa cognita fuiſſet.

90 Super articulo † autem iuris, in quo variæ ſunt opi-
niones, dubium non eſt tranſigi validè poſſe, Bald. *in l.*
cum proponas, 6.ſub numer.2 verſic, ſi autem eſſet quæſt.C.de
reb.credit. Curt.iun.*conſ.110.nu.15* Surd.*conſ.556.num.4.*
Menoch.*conſ.1158 pariter num.4.*

In omnem autem caſum paulò ſuprà dixi *nu.89.* quod
vt ſequatur tranſactio, poteſt etiam cedi res, quæ nul-
lam habeat controuerſiam, & certum ſit eſſe credentis.

Ceſſat quoque quod dicebatur tranſactionem iſtam
non ſubſiſtere, quia nihil datum fuit Dominæ Iuliæ, &
tranſactio non valet, niſi aliquo hinc inde dato, vel re-
miſſo; tum quia iſte contractus fuit vnicus, & ipſæ mu-
lieres in eo interuenerunt tanquam vnica perſona ge-
rentes negotium commune ſimul, ita vt, quod vni ceſ-
ſum, & datum fuit, habuerunt pro dato, & ceſſo con-
templatione iuris ab vnaquaque earum renunciati; vn-
91 de cum iuſtitia † contractus deſumatur ab vniuerſo in
probanda, & diiudicanda læſione, totus contractus, non
autem vna pars tantùm attendi debet, quia quod in vno
deficit, in alio ſuppletur; Surd.*deciſ.155.n 5.& 7.& conſ.*
217.per totum, & benè Seraph. in propoſito *deciſ.193.* in-
92 quit, quod † non refert, quod vni particulariter non

fuit

fuit aliquid datum, ſi alteri fuit ſufficienter ſatisfactum,
93 quia idem eſt † dare viii contemplatione alterius, ac da-
re illi tertio, *l. ſi ꝑ ofectitia, 5. §. 1. ff. de iur. dot. l. ſed ſi plu-
res, 10. §. in arrogato. ff. de vulgar.* gloſ Bart. Bald. Imol. So-
cin & alij in *l. filiuſfamiliat, 42 ff. de condit. & demonſtr.* Me-
noch *lib. 3. præſumpt* 27. *n.* 1. Maluaſ *conſ.* 126. *n.* 80. & 94.

Tum etiam non obſtat, quod nihil fuerit datum Do.
Iuliæ, quia contractus iſte reſpectu ipſius, & Domini
Bartholomæi fuit potius vnus ex quatuor contractibus
innominatis, quia Do, Iulia contenta extitit renunciare
hæc iura, ſi Dominus Bartholomæus ceſſiſſet, & ipſe
ea, quæ ceſſit, & dedit D Lauiniæ, & ſic geſſit quodam-
modo proprium negotium, cum datum matri veriſimi-
liter aliquo tempore peruenturum ſit ad filiam, & mu-
94 lier non dicitur intercedere, † quando principaliter
contrahit, vel gerit proprium negotium, Pont *conſ.* 28
num 1. & dixi ſupra *nu.* 48. & è contra Do. Bartolomæus
obtulit dare ea quæ dedit, dummodo ex aduerſo fieret
hæc renunciatio, vt in inſtrumento tranſactionis, ibi *in
executione inter eos conuentorum, &c.* & ibi *dummodo ipſe
habeat cum effectu, &c.* ſicuti, & D. Lauinia promiſit fi-
liam renunciaturam, vt conſequeretur, quæ habuit à
D. Bartholomæo, quæ omnia ſonant in contractum in-
95 nomiatum, ſicuti etiam ipſamet tranſactio dicitur †
contractu innominatus, Alex *conſ.* 40. *nu.* 3. *vol.* 5. Datum
autem à tertio ſine vlla ſua vtilitate ad commodum al-
terius, vt ipſe aliquid conſequatur ab alio, non poſſe
repeti, quia is, qui recepit, habuit ex cauſa onerosa, pro-
baui per text. expreſſos *nu.* 35. & cùm omnio fuerint facta
in eodem inſtrumento, vltra etiam verba expreſſa in-
ſtrumenti, quod vnum fuerit contemplatione alterius,
69 præſumuntur † etiam inuicem correſpectiua, Decian.
conſ. 278 aliàs eſt *conſ.* 279 *n.* 7. Pacian *conſ.* 114. *n.* 13.

Atque pariter non turbat, quod D. Iulia dicatur enor-
miſſimè læſa, vt dicebam *nu.* 14. ex quo nihil recepit, &
ex enormiſſima læſione reſcidatur tranſactio, tum quia
ex dictis reſponſionibus allatis ad primum fundamen-
tum *nu.* 62. *vſque ad* 86 patet eam nullum ius habuiſſe in
hac petia terræ.

Tum ſecundo, quia læſio in tranſactione non conſide-
97 ratur † iuxta valorem rei, ſed iuxta dubium litis euen-
tum, Crauet. *conſ.* 151. *nu* 26. & 27 Pinel. *in l* 2. *part.* 1.
c. 4. *n* 16. *C. de reſcind. venditio.* Roland *conſ.* 28. *n.* 27. *vol.* 4.
Maſcard. *concluſ* 662. *nu.* 2. Honded. *conſ.* 34 *num* 55. *vol.* 2.
Torniol. *conſ.* 79 *num* 70. Quo attento nemo aliquid de-
diſſet pro hac prætenſione D. Iuliæ iuxta deducta in di-
ctis reſponſionibus, quibus demonſtraui nullum ius ei
competijſſe in ipſa petia terræ.

Tum tertiò, quia læſio non attenditur ex parte dantis
ad commodum tertij, quando alter recipit ex cauſa one-
roſa, textus ſunt clari citati ſuprà *nu.* 35. cauſa autem, ex
qua recipit D. Bartholomæus, fuit oneroſa, & quia mul-
ta dedit, & remiſit, & quia contractus tranſactionis
98 † dicitur oneroſus, Laderch. *conſ.* 9. *n.* 16.

Parum quoque releuat, quod hæc renunciatio ſapiat
donationem, & proinde non valeat, cùm non fuerit in-
ſinuata, vt dicebam *n.* 13 ex quo excedit ſummam quin
gentorum ſcutorum legalium. Primò quia iuramentum,
99 † quo fuit roboratum dictum inſtrumentum, nedum in
clauſulis generalibus, ſed etiam in renuntijs particulari-
bus, ſupplet defectum inſinuationis, Gabr *conſ* 92. *n.* 9.
& *conſ.* 177. *n* 37. *vol.* 2. Fachin. *controu. iur. lib* 3. *c.* 83. Pere-
grin. *conſ.* 76. *n.* 40. *vol.* 1. Nat. *conſ.* 28. *n.* 3. vbi de communi,
Turret. *conſ.* 46 *nu.* 12. & 13 vbi de magis communi, Rota
apud Caputaq. *deciſ.* 286. *par.* 1. & apud Seraph. *deciſ.* 472.
100 *nu.* 14. vbi etiam quando ſtatutum requirit inſinuatio-
nem fieri infra certum tempus, & *dec.* 746. *nu.* 5. & 6. &
dec 801. *nu.* 3. & 5. Dec. *con.* 31. *num.* 19. *vol.* 1. Qui defectu
101 inſinuationis † tollitur etiam per generalem renuncia-
tionem factam omni legum. & ſtatutorum auxilio, Se-
raphin, *deci.* 472. *num.* 15. Simon de Præt, *conſil.* 1 *numer.*
24. *volum.* 1. Turret, *conſil.* 97. *num.* 41. *volum.* 1.
102 Cui etiam cenſetur renunciatum per clauſulam † iu-
ramenti, omnia & ſingula vera eſſe, & non contrauenire,
Turret. qui plures allegat, & teſtatur de communi *conſ.*
16. *num.* 17. *vol.* 2.

Secundò dico, quod hæc non poteſt dici donatio,
103 † quia donatum non dicitur, quod remittitur ex cauſa
tranſactionis Burſat. *conſil.* 304. *num.* 21. Eſt enim tranſa-
104 ctio † ſpecies venditionis, idem Burſat. *conſ.* 370. *n.* 35.
105 & donatio † non eſt, quæ fit ex neceſſitate præcedentis
contractus, Bimius *conſ.* 195. *n.* 16. *vol.* 2.

Tertiò, vbi poſſet dici donatio, non eſſet donatio
106 ſimplex, ſed ob cauſam; donatio enim † ob cauſam, di-
citur nedum quæ reſpicit commodum donatarij, Ro-
land. *conſil.* 44. *nu.* 20. *vol.* 4. Decian. *conſ.* 3. *nu.* 13. *vol.* 1. D.
Bardel. *conſ.* 59. *n.* 3. prout hic reſpicit commodum D. Iu-
liæ, quæ probabilem ſpem habet conſequendi quod da-
tum eſt matri, & quia commodo matris gaudet inſimul
107 cum ea viuens. Sed etiam dicitur ob cauſam † quan-
do reſpicit commodum tertij, Roland. *d conſ.* 44. *nu.* 22.
vol. 4. Bertc. *conſ.* 10. *num.* 15. vbi in fine mutuaſſe à ſe Ro-
108 landum dictum † conſilium conqueritur, hic autem
reſpicit nedum commodum D. Bartholomæi, ſed etiam
D. Lauiniæ, conſequenter non indiget inſinuatione,
109 quia inſinuatio † non requiritur in donatione ob cau-
ſam & quæ non eſt ſimplex donatio, ſed impropria,
Alex. *conſ.* 12. *ſub num* 4. *vol.* 1. & *conſ.* 21. *num* 7. *volum.* 3.
& *conſil.* 113. *num.* 22. *vol.* 6. Decian. *conſil.* 74. *nu.* 15. *vol.* 4.
Eugen *conſ.* 7. *num.* 9. *volum.* 1 Gratian. *diſcept. forenſ.* 82 *n.*
24 25. *par.* 1. Turret. *conſ.* 46 *num.* 20. *vol.* 1. Clar. §. *donatio.*
quæſt. 16. D Bardell. *conſ.* 15. *num* 6.
110 Et remiſſionem † gratuitam factam in tranſactione
non vitiari ex eo, quia dicatur correſpectiua ad totum
contractum, & ad id quod datum eſt ex aduerſo reſoluit
Rota apud Seraphin. *deciſ.* 193.

Sed vt omnis ſcrupulus tollatur, allego textum,
quem etiam ſuperius adduxi *num.* 37. *in l. purè mihi* 5. §. *ſi
cum, iuncta gloſ. in verbo modum, ff. de doli malo except.* vbi
111 datum † alicui ex cauſa oneroſa ad commodum tertij
animo donandi, non reuocatur, etiamſi excedat legiti-
mum modum, hoc eſt, vt exponit ibi gloſa, ſummam
quingentorum ſolidorum legalium, quia is, qui recipit,
non habet tanquam donationem, ſed ex cauſa oneroſa,
licet reſpectu eius, cuius commodo datur, eſſet donatio.

Ceſſat demum aſſerta nullitas huius renunciationis, de
qua *numer.* 17. ex eo quod Do. Iulia ignoraret eius ſibi
competens in hac petia terræ, prout obtulit ſe iuratu-
ram ſuper hac ignorantia, de quo iure non fuit certio-
rata.

Primò, quia omiſſo, quod nullum ius in ea habebat,
112 vt latè ſuprà demonſtraui, dico, quod † is, qui allegat
ignorantiam pro fundamento ſuæ intentionis, tenetur
eam probare. Felin *in cap. vigilantib. ſub num.* 1. *col.* 2. *ver-
ſic. At argumentum Petri de Anchar. præſcr* Decian. *conſil.*
235. aliàs eſt *conſ.* 236. *ſub num.* 14. Alba *conſ.* 18. *nu.* 5. Ma-
ſcard. *in verbo ignorantia, concluſ mihi* 879 *nu.* 39.

Quæ licèt aliquando probetur iuramento, tamen ſe-
cus eſt, quando non eſt veriſimilis, & qui eam allegat,
113 habet præſumptionem contra ſe, Alex *conſ.* 71. *num.* 2.
vol 1. Alba *d. conſ.* 18. *ſub num.* 5. Maſcard. *in verb impedi-
mentum, concl.* 885. *nu.* 13. Cùm autem D. Iulia ſciret hanc
petiam terræ fuiſſe de hæreditate paterna, & fuiſſe em-
phyteoticam Eccleſiæ, vt hoc ſpecificè exprimitur in
tranſactione ibi. *in petia terra hareditatis q. D. Cherubini
obnoxia Eccleſia Parochiali Sauiola, &c.* & ibi, *Nella pez-
za di terra dell'heredita del q. S. g. Cherubino obligata alla
Chieſa Parochiale di Sauiola, &c.* veriſimiliter etiam ſci-
uit ius, quod illi in ea competere poterat, quod eſſe non
poterat niſi ex inueſtitura paterna.

Et cùm mulieres non reperiantur in hoc priuilegia-
tæ, quin poſſit contrahere, & renunciare iura ſua, vt di-
114 xi *num.* 42. tenebatur conſulere † peritiores, ſi dubita-
bat ſuper hoc iure, ad tradita per Odd. *de reſtitut. in in-
tegr. q.* 10. *art.* 8. *num.* 59. & 60. quos potuiſſe conſulere du-
115 bium non eſt cùm † verſemur in ciuitate illis abun-
116 dante, Odd. *d. quæſt.* 10. *art.* 9. *num.* 61. Quando autem †
quis tenetur inueſtigare, non admittitur ad proban-
dum

Digitized by Google

dum ignorantiam per iuramentum, Maſcard. *in verb. ignorantia, concluſ.* 881. *num.* 17.

Et licet mulieribus ſubueniatur, quando errant, in iure, ſi tractant de damno euitando tamen hic D. Iulia potius agit de lucro captando, quia in caſum decedentiæ maſculi, patet ei auxit dotem in alijs ſcutis 2000 & voluit eam eſſe tacitam; adeò vt eum noluerit aliud habere, quærit lucrum, quia pater tantùm ei non reliquiſſet, ſi aliquid aliud conſequi potuiſſet.

Nec eſt verum, quod mulieres debeant certiorari de iure ſuo, vt dicebatur *num.* 26. niſi in caſibus, in quibus
117 ſpecialiter † ſunt beneficiatæ, de quibus per gloſſ. *in l. fin. Cod. de iur. & fact. ignorant.* & per Odd. *de reſtit. in integr. quæſt.* 10. *art.* 2. & ſi bene animaduertamus Doctores loquentes de hac certioratione, facilè cognoſcemus eos loqui in iſtis tantùm caſibus, & terminis.

Secundò reſpondeo, quod ſtante clauſula iuramen-
118 ti † præſumitur certioratio, nec opus eſt, quod de ea aliter appareat, Bertaz. *in repet. l. ſi quis maior*, 41. *num.* 714. *Cod. de tranſact.* Tiraquell. *in præfation. l. ſi vnquam*, 8. *numer.* 135. *C. de reuocan. donation.* Theſaur. *deciſ.* 222. *num.* 11. vbi plures allegat, licet ipſe contrarium teneat, Maſcard. *de probation. in verbo mulier concluſ. mihi* 1081. *numer.* 21. Raudenſ. *conſil* 9. *numer.* 131. *volum.* 1.

119 Id quod fortius procedit † ſtante renunciatione omni legum, & ſtatutorum auxilio, quia renunciatio excludit à quouis modo excogitabili impugnandi hanc renunciam, vt per Decian. *conſil.* 39. *numer.* 57. *volum.* 2.

Tertiò certum eſt Dom. Iuliam voluiſſe renunciare aliquod ius, hoc autem nullum aliud eſſe poterat, niſi ratione inueſtituræ paternæ, vt quia deficiente maſculo potuiſſet eius vigore admitti ad hanc emphyteu-
120 ſim, vnde cùm non poſſet verificari † niſi in eo, idem eſt, ac ſi illud in indiuiduo renunciatum fuiſſet, *l.* 2. *ff. de liber. & poſthum.* §. *nominatim*, *inſtit. de exheredat. liberor.* latè Tiraquell. *de legibus connubial. lege* 16. *gloſ.* 7. *num.* 128 Becci. *conſil.* 108. *nu.* 25 *& conſil.* 175. & bene ad rem Pacian. *conſil.* 82 *in vltim. dubio, ſub numer.* 77. ſed ſi ſpecialiter renunciaſſet iſtud ius, nulla opus fuiſſet certioratione, ergo nec hoc caſu quo generalitas habetur pro ſpecialitate.

121 Quartò, ignorantia † iuris proprij, atque defectus certiorationis non releuat, quando quis voluit renunciare quodcunque ius in re aliqua particulariter nominata habeat; quia tunc dicitur voluiſſe renunciare etiam ius ignoratum, & ſe omnino illo priuare, præſertim quando verba renunciationis exprimunt ius cogitatum, & incogitatum, vt in caſu iſto, *l. qui iure militari, ff. de milit. teſtam.* Bart. *in l. ſub prætextu, la ſeconda*, quæ eſt lex 29. *in* 1. *lect. ſub num.* 1. *C. de tranſact. & in l. Aurelio* 31. § *Caius, num.* 11. *ff de liberat. legat.* & latiſſimè comprobaui *ſupra num.* 50 addo Menoch. *con.* 496. *num.* 59. vbi in-
122 quit, quod † etſi de incognitis tranſigi non poſſit, tamen incognita deduci poſſunt in conuentionem per modum tranſactionis.

123 Et ad deciſionem † Peguer. 146. in oppoſitum adducta, in promptu eſt reſponſio, quod legatum de quo contendebatur, veniebat, & debebatur, alio iure, & actione, quam cui fuerat renunciatum, renunciatum enim fuerat bonis paternis, & maternis, & legatum illud debebatur vigore teſtamenti cuiuſdam extranei, cuius debitor erat pater mulieris renunciantis, nec viſa fuerant verba ipſius teſtamenti, nec eius habebatur notitia ab ipſa renunciante. Hic vero renunciatum eſt omnibus, & quibuſcunque iuribus rei cuiuſdam particularis, quo caſu veniunt omnia, quæ in ea re competere poſſunt etiam ex mille cauſis, vt dixi *nu.* 49. *& num.* 5.

124 Quintò, & vltimo reſpondeo, quod † error, & ignorantia non ſuffragatur ei, qui ſe obligat, vel renunciat tertio ex cauſa oneroſa ad commodum alterius, nam tunc, quia is, cui datur, recipit titulo oneroſo, talis exceptio non admittitur contra eum, ſed tantum contra illum cuius commodo ſe obligauit, quæ in caſu iſto eſſet D. Laumia, textus ſunt aperti *in l. ſi donaturus* 9. §. *ſi quis indebitam, ff. de condit. cauſ. data, l. ſi quis delegauerit*, 12. *& l. ſequenti, ff de nouat.* Dominam autem Iuliam renunciaſſe ad commodum matris, vt ipſa conſequeretur, quod ei promiſſum, & renunciatum fuit à D. Bartholomæo, & ipſum D. Bartholomæum ſe obligaſſe, ſi D. Iulia feciſſet hanc renuntiam, deduxi *ſupra ante num.* 40. & melius *num.* 125.

Ex quibus lato ſolio deductis conſtat Do. Bartholomæum abſoluendum eſſe ab actione intentata contra eum per ipſam D. Iuliam, & conſequenter alij articuli, & actiones propoſitæ inter dictum D. Bartholomæum, & D. Lauiniam tanquam conſecutiui ad actionem D. Iuliæ redduntur ſuperflui. Nihilominus aliqua quoque dicam circa illos ex abundanti.

ARGVMENTVM.

De honeſtate, & neceſſitate ſeruandi pacta. Debitor ſoluendo creditori ſui creditoris, quando liberetur, & quando ſecus. Mulier quando non iuuetur Velleiano. Pœnas l. ſi quis maior, 41. Cod. de tranſaction. quando quis contraueniendo contractui iurato non incurrat.

SVMMARIVM.

1 *Agens prius in contractibus vltrò citroque obligatorijs, debet probare ex ſuo latere adimpleuiſſe omnia per eum adimplenda, aliàs obtinere nequit. Quod procedit nedum circa ſubſtantialia contractus, ſed etiam circa accidentia numer.* 2. *Etiam ſi in minimo tantum deficiat, num.* 3. *Et quamuis contractus fuiſſet iuratus ex parte rei conuenti, nu.* 4.

5 *Tranſactio iurata, ſi ex vna parte non adimpleatur reſoluitur ex diſpoſitione l. ſi quis maior,* 41. *Cod. de tranſactionib.*

6 *Iuramenti clauſula vim habens operatur effectus, & facit incurrere pœnas, l. ſi quis maior,* 41. *Cod. de tranſaction.*

7 *Mulier intercedens pro alio iuuatur Velleiano, ne teneatur.*

8 *Renunciatio beneficio Velleiani non tenet.*

9 *Scriptura priuata non recognita nullam fidem facit.*

10 *Scriptura priuata licèt recognoſcatur, non probat tamen fuiſſe factam de tempore in ea ſcripto in præiudicium tertij.*

11 *Debitor non liberatur ſoluendo alij inuito, vel ignorante creditore, Declaratur nu.* 21. 22. *&* 23.

12 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*

13 Pacta ſeruabo *dictat edictum Prætoris.*

14 *Iuſtitia nulla maior eſt in contractibus, quam pacta ſeruare.*

15 *Edictum illud Prætoris* pacta ſeruabo *proceſſit de ore Dei per organum ipſius Prætoris.*

16 *Vir bonus non eſt, qui promiſſa non obſeruat.*

17 *Fidem fallere graue eſt grauibus, grauioribus grauius, grauiſſimis, & exemplaribus viris eſt grauiſſimum.*

18 *Promiſſa ſeruare neceſſe, & honeſtum eſt.*

19 *Conditionis adimplementum ſeu purificationem probare tenetur, qui ſe fundat in ea.*

20 *Scriptura producta à diuerſa perſona, & pro alio intereſſe, licèt in eodem proceſſu, non probat ad commodum alterius legantis, niſi ab eo reproducatur.*

21 *Debitor ſoluendo creditori hypothecario ſui creditoris, etiam inuito ipſo iure liberatur.*

22 *Debitor ſoluendo creditori non hypothecario ſui creditoris etiam ignorantis, dummodo non contradicentis liberatur ope exceptionis.*

23 *Intellectus l. inuito,* 12. *C. ſolutio.*

24 *Termini habiles ſemper præſupponuntur in qualibet diſpoſitione.*

25 *Obligatus ad factum non incurrit moram, niſi interpelletur.*

26 *Fideiubere obligatus non incurrit moram, vel pœnam niſi petatur fideiuſſio,*
27 *Mora purgari poteſt, ſi ius partis non eſt factum deterius ad euitandum pœnas l. ſi quis maior 41. Cod, de tranſactio.*
28 *Pœna l. ſi quis maior 41. C. de tranſactio. ceſſant, vbi vterque contrahentium contrauenit.*
29 *Prouiſio hominis ſpecialis facit ceſſare prouiſionem legis ſpecialem, & extraordinariam. Et ſpecificè pœnas l. ſi quis maior 41. C. de tranſaction. num. 31.*
30 *Intereſſe ſolutio ſuccedit loco adimplementi rei, vel facti.*
31 *Cauſa iuſta contrauenienndi excuſat à pœnis l. ſi quis maior 41. C. de tranſaction.*
33 *Dolus requiritur ad incurrendum pœnas l. ſi quis maior, 41. C. de tranſaction.*
34 *Tranſactionis pro non reſolutione in dubio iudicandum eſt.*
35 *Velleiano renuncians mulier cum iuramento excluditur à dicto beneficio.*
36 *Mulier intercedens ad proprium commodum, ſeu in negotio ipſam tangente non iuuatur Velleiano.*
37. *Mulier non iuuatur Velleiano, quando id, cuius cauſa interceſſiſſet, verſum eſt in eius vtilitatem.*

CONTROVERSIA CXXIX.

SEcunda quæſtio præcedentis controuerſiæ eſt, an vbi D. Iulia obtineret in ſua actione, & recuperaret petiam terræ petitam, D Bartholomæus, qui egit pro conſeruatione indemnitatis contra D. Lauiniam ex promiſſione inſolidum cum dicta D. Iulia per eam ſibi facta in hunc caſum, vt in dicto inſtrumento tranſactionis, audiendus ſit in propoſita actione.

In qua contra eum negatiuè reſpondendum videretur, quia ipſe in caſum recuperationis huius petiæ terræ, ſuper qua nunc pendet lis, & quæ tunc erat in controuerſia cum Reu. Rectore Domino directi, & fructuum illius, promiſit ſoluere ſcutos vigintiquinque annuos in quolibet feſto S. Michaelis Dom. Lauiniæ donec ipſa viueret, & pro cautione huius ſolutionis delegare vnum colonum, vel dare idoneum fideiuſſorem; necnon eidem ſoluere alios ſcutos 25, pro ipſis fructibus recuperandis pro quolibet anno fructuum decurſorum, & ad ratam eorum, qui recuperatentur vt in prædicto inſtrumento, qui tamen in omnibus prædictis adimplendis defecit, nam nec delegauit aliquem colonum, nec dedit fideiuſſorem, ſed nec ſoluit debito tempore ſcutos 24. promiſſos, vt patet ex fide depoſiti longè poſt facti, quamuis ipſe obtinuiſſet ſententiam fauorabilem contra dictum Rectorem, & recuperaſſet ipſam petiam terræ, vt in reſponſione data ad poſitiones productas, vbi fatetur eam tenere, & poſſidere, & habuſs recollectum de anno 1613. & ex alijs poſitionibus datis nomine D Lauiniæ.

1 Et nihilominus in contractibus † vltrò citróque obligatorijs, qui prius agit, debet probare ex ſuo latere adimpleuiſſe omnia per eum adimplenda, aliàs obtinere non poteſt, *l Iulianus,* 13 §. *offerri,* vbi Bart. *nu* 2. *ff. de act. empt. l. quæro,* 54 §. *inter l. catorem,* vbi quoque Bart. *ſub n.* 1. *ff. locat.* Alex. *conſ.* 49. *num.* 3 *vol* 2. Cæph. *conſ.* 407. *n.* 18. Menoch. *conſ.* 1. *num.* 369. Becc. *conſ.* 45. *num.* 6 Burſat. *conſ.* 72 *num.* 1. & *conſil* 101 *num.* 13 & 14. Rota, quæ loquitur in tranſactione, apud Caputaquenſ *deciſ* 316. *par.* 3.

2 Quod procedit nedum † circa ſubſtantialia contractus, ſed & circa accidentalia, Bald. *in l. pacta conuenta,* 72. *in ſecunda lectura, & in ſecundo notabili, num* 1. *ff. de contrahen. emption. & in l. iuriſgentium,* 7. § *pacta conuenta, num.* 1 aliàs eſt *in l pacta conuenta, ff. de pact.* Becci. *conſil.* 45. *ſub num.* 6. & *conſ* 106. *ſub num.* 3 Burſat. *conſil.* 194. *num.* 25. Surd. *conſ* 52 *nu.* 32. & 33.

3 Atque etiam ſi in aliquo † minimo puncto tantum agens defecerit, Bald. *in d. l. iuriſgentium,* 7. § *pacta conuenta,* aliàs *in d. l pacta conuenta, ſub num.* 1. *ff. de pact* Dec. *in l. cùm proponas, la ſecunda,* quæ eſt *l* 21. *ſub num.* 5 & ibi Curt iun. *ſub num.* 11. Aquenſ. *num.* 3. *C. eod. tit. de pact.* Iaſ. *conſ* 216. *ſub num.* 1 *volum.* 2 Roland. *conſ.* 53. *nu.* 29. *vol.* 1. Becci *conſ.* 45. *num.* 10. Surd *conſ.* 53. *nu* 35. Honded. *conſ.* 86. *num.* 16 *volum.* 1.

4 Et prædicta procedunt, quamuis † contractus fuiſſet iuratus per eum, qui conuenitur, *cap.* 5. *extra de iureiurand.* Ruin. *conſ.* 187. *nu.* 8. *vol.* 1. Pariſ. *conſ.* 92. *nu.* 53. & 54. *vol* 4. Caphal. *conſ.* 586. *num* 8. Roland. *conſil.* 6. *num.* 19. *vol.* 1. & *conſ.* 69. *nu.* 11. *vol.* 4.

5 Imò cùm fuerit iurata, hæc tranſactio reſoluta † fuit per non adimplementum vnius partis, & ſic ex non adimplemento D. Bartholomæi, *l. ſi quis maior,* 41. *C. de tranſact.* vbi ſcribentes omnes, maximè Bertaz. qui repetijt dictam legem *in fine tractatus de clauſul. inſtrument.* Roland. *conſ.* 28. *nu.* 45. *vol.* 4 latè Gabriel. *de tranſact. concluſ.* 1. Honded. *conſ.* 34 *num.* 19. & 20. *vol* 2. Bimius *conſil.* 290. *num.* 16. & benè Rota apud Caputaq. *deciſ* 317. *nu.* 1. *par.* 3.

Et ad hunc effectum ſufficere etiam clauſulam vim
6 † iuramenti habentem, tradunt Natt. *conſil.* 479 *num.* 11, Roland. *conſil.* 69. *num.* 35. & 36. *vol* 4 Becc. *conſil.* 45. *ſub num* 13. & 14. Ioſeph Ludouic *de probat. concluſ. vnic. illatione* 94

Tertiò inefficax videtur hæc promiſſio Dominæ La-
7 uiniæ quia interceſſit pro † alio quo caſu mulier iuuatur beneficio Senatus Conſulti Velleiani, *l.* 2. § *verba itaque, ff. ad Velleian. l. antiqua,* 23. § *fin. C. eod. tit.* Theſaur. *deciſ.* 222. *num* 1.

Nec releuat, quod renunciauerit dicto beneficio,
8 quia verior † videtur opinio, quod illi renunciari non poſſit, vt refert Theſ. *dicta deciſ.* 222. *num.* 2. Gallerat. *de renunc. centur.* 1. *renunc.* 62. Merend. *lib.* 2. *controuerſ iuris cap.* 36.

Neque ſuffragari videtur D. Bartholomæo, quod ſoluerit diuerſos bucllos ad commodum D. Lauiniæ, vt ex receptionibus per eum productis, quæ ſolutiones videntur ei bonificandæ in credito eiuſdem Do. Lauiniæ,
9 tum quia † dictæ receptiones non fuerunt recognitæ, & ob id non probant, cùm non conſtet fuiſſe ſcriptas, & ſubſcriptæ ab eis, à quibus ſcriptæ afferuntur. *l. Publia,* 26. § *fin.* vbi Bart. *ff. depoſit.* Innocent. *in cap.* 1. *ſub num.* 9. *de fid. inſtrument* Pariſ. *conſil.* 115 *num* 5. *volum* 4. Surd. *conſil.* 368 *num.* 19. *vol* 3. Tum, & ſecundò, quia etſi eſſent reco-
10 gnitæ, non probarent † tamen factas fuiſſe de tempore in eis deſcripto ad præiudicium tertij. & ſic quod Do. Panatia verè ſoluerit dicto tempore, cum id facere potuiſſet poſt moram incurſam, Caſtr. *conſil.* 134. *ſub num.* 1. *vol* 1. Rimin ſen *conſ* 348. *nu* 32. & 33. Surd. *conſil.* 82.
11 *num.* 21. & *ſub num.* 24. Tum tertiò, quia debitor † non liberatur ſoluendo alij inuito, vel ignorante creditore, *l. inuito,* 12 *C. de ſolutionib.* Tum quartò, & vltimo, quia in omnem caſum non delegauit colonum, nec dedit fideiuſſorem, prout tenebatur, & vt dicebam, ſufficit defectus in minimo puncto.

Prædictis tamen non obſtantibus reſoluo contrarium, quod D. Lauinia teneatur conſeruare indemnem D. Bartholomæum ab omni damno, quod patietur pro hac lite, quia verbis claris geminatis, & efficacibus ad hoc ſe obligauit cum opportunis renuncijs, vt in ipſo inſtrumento tranſactionis, vnde non poteſt declinare
12 ſatisfactionem, quia contractus † ex conuentione legem accipiunt, *l.* 1 § *ſi conuenerit, ff. depoſiti,* & pacto ſer-
13 uabo † inquit edictum Prætoris, *l. iuriſgentium,* 7. § *ait*
14 *Prætor, ff. de pact.* nullaque maior † iuſtitia eſt in contractibus, quam pacta ſeruare, Bald. *conſil.* 434 *num.* 1. *volum* 1. & alibi dicit Bald. *in rubr. extra de conſtitut.*
15 quod edictum † illud *pacta ſeruabo,* proceſſit de ore Dei per organum Prætoris, & idem Baldus *conſil.* 243. *col.* 2.
16 *verſic quia non eſt, volum.* 1. inquit, † quod non eſt bonus vir, qui promiſſa non obſeruat, quod exornat Crauet, *conſil.* 241. *num.* 9. ſubditque Bald. *dicto conſil.* 343. *col.* 2.
17 *volum.* 1. quod fidem † fallere graue eſt grauibus, grauioribus grauius, grauiſſimus, & exemplaribus viris eſt grauiſſimum, ſequitur Schrader. *de feud. par.* 10. *ſection.* 1.
18 *ſub num.* 60. Et de neceſſitate † ac honeſtate ſeruandi pro-

promiſſa, latè agit Neuiz. *conſil.* 11. *numer.* 10. Becc. *conſil.* 45. *volum.* 1.

Nec obſtant contraria, namque ad primum, de quo *numer.* 1. quod in contractibus hinc inde obligatorijs quis non audiatur agendo, niſi prius probet adimpleuiſſe ex parte ſua, reſpondeo primò, quod Dominus Bartholomæus non tenebatur ad ſolutionem dictorum ſcutorum viginti quinque, & delegationem, vel fideiuſſionem, niſi prius habuiſſet pacificam poſſeſſionem petiæ terræ controuerſæ, vt in dicto inſtrumento. Vnde Dom. Lauinia tenebatur prius ex parte ſua probare, quod Do. Bartholomæus habuerit quietam, & pacificam poſſeſſionem, ſi volebat eum ex aduerſo obligare,
19 quia conditionis adimplementum, † ſeu purificationem probare tenetur, qui ſe fundat *in l. ex his*, 5. *Cod. quand. dies legat. cedat*, Mantic. *de coniect. vltim. voluntat. lib.* 11. *titul.* 16. *numer.* 5. Maſcard. *de probat. concluſ.* 343. *num.* 4. Honded. *conſil* 60. *numer.* 11 *volum.* 1. Gratian. *diſcept. forenſ.* 318. *num.* 10. 11. 17. & 24 *part.* 2. Quod nequaquam præſtitit, nam poſitiones productæ ad inſtantiam Do. Iuliæ cum reſponſionibus eis datis tanquam productæ à diuerſa perſona, & pro diuerſa actione, non
20 probant † ad fauorem D. Lauiniæ, Io. de Amicis *conſil.* 137. *nu.* 4. *verſ.* & *certè non modo non inuenio*; præterquam quod eædem poſitiones continent quidem poſſeſſionem D. Bartholomæi, ſed non ponunt aliquod verbum, quod fuerit pacifica.

Ad poſitiones verò D. Lauiniæ nulla fuit data reſponſio, nec fuerunt pronunciatæ pro confeſſis, ideo nihil probant ad fauorem ponentis, & ſic nulla mora poteſt imputari D. Bartholomæo, niſi prius probetur ex aduerſo poſſeſſio pacifica.

Sed quod immo non fuerit pacifica deducitur ex libello D. Iuliæ producto ſub die 8. Ian. 16‸4 & ſic tribus menſibus tantum, vel paulò poſt feſtum S. Michaelis, in quo prætenditur Do. Bartholomæum fuiſſe obligatum ſoluere dictos ſcutos 25. in quo libello eadem Do. Iulia fatetur eum pluries extraiudicialiter requiſiuiſſe ad reſtituendam dictam petiam terræ; adeo, vt etiam ante litem motam iudicialiter fuerit moleſtatus extraiudicialiter, & inquietatus, ita vt pacificè non poſſederit, & iuſtum timorem moleſtiæ habuerit, licet autem non appareat, quod dictæ requiſitiones extraiudiciales fuerint ante dictum feſtum S. Michaelis, vel poſt; tamen cùm incumbat Do. Lauiniæ onus probandi hanc poſſeſſionem quietam, & pacificam, vt proximè dicebam *nu.* 19. nec etiam habet probare, quod ante dictum feſtum Dom. Bartholomæus habuit pacificam poſſeſſionem, & poſt illud tantùm turbari cœpit, quod non probauit, nec vnquam fortè probabit.

Secundò reſpondeo, quod immo Bartholomæus adimpleuit ſoluendo liuellarijs creditoribus D. Lauiniæ, quibus ſatisfieri valde intererat ipſius D. Bartholomæi, qui ex pacto ad hoc obligauerat eandem Do. Lauiniam
21 in tertio capitulo tranſactionis: debitor † enim ſoluendo creditori creditoris hypothecario etiam inuito ſuo creditore ipſo iure liberatur, Bartolus *in l. ſolutum*, 31. §. *ſolutam*, *ſub numer.* 2. *ff. de pignor. action.* Cornel. *conſil* 257. *num.* 7. *volum.* 3. Pariſ. *conſ.* 107. *num.* 130. *volum.* 3 Paſeth. *conſ.* 93. *num.* 5.
22 Si vero talis creditor, † cui ſoluit, non eſt hypothecarius, adhuc liberatur ope exceptionis, dummodo non ſoluat inuito ſuo creditore, quamuis id faciat eo ignorante, Bart. *in d.* §. *ſolutum*, *ſub num* 2. Bald. *ſiue quiſquis is ſit*, *inſtit. quibus mod. tollitur obligat. in princip. ſub num.* 6. Socin. *conſ.* 63. *ſub num.* 5. *volum* 4. Laderch. *conſ.* 174. *ſub num.* 3. D. Lauinia autem inuita factas fuiſſe has ſolutiones non apparet, ſed tantùm ea ignorante.
23 Nec obſtat † *d. l. inuito* 12. *C. de ſolutio.* quia habet locum quando ſoluitur alicui non creditori ſui creditoris, vt ex doctrinis proximè adductis colligi poteſt, vel non hypothecario.

Sicuti nec releuat, quod receptiones prædictæ non ſint recognitæ, quia recognoſcentur, & Dom. Lauinia ſcit eas veras eſſe, quia ipſa non ſatisfecit dictis liuellarijs, & conqueſti eſſent, niſi aliquis eis ſoluiſſet.

Quo vero ad ſcutos debitos pro fructibus dictæ petiæ terræ, non conſtat in proceſſu, quod aliquos recuperauerit Do. Bartholomæus, quo caſu ex conuentione non tenebatur, niſi pro rata recuperatorum.

De colono non delegato non apparet in proceſſu, quod D. Bartholomæus aliquem habuerit, quem delegare potuiſſet, & in qualibet diſpoſitione ſemper ſuppo-
24 nuntur † termini habiles, videlicet ſi aliquem fidèiubilem, vel colonum habuiſſet, Pariſ. *conſ.* 30. *num.* 1. *volu.* 4. Surd. *conſil.* 234. *nu.* 22.

Præterea cum non eſſet præfixa dies ad faciendum hanc delegationem, non tenebatur niſi requiſitus, obli-
25 gatus enim ad factum non incurrit moram † niſi interpelletur ad faciendum. Simon de Præt. *conſ.* 145 *nu.* 2. Menoch. *conſ.* 127. *nu.* 12 Rim. iun. *conſ.* 404. *nu.* 70.

Et hæc vltima reſponſio ſatisfacit etiam promiſſio-
26 ni de fideiubendo, quia taliter † obligatus, ita demum tenetur ſi petatur fideiuſſio, Caſtr. *in l. peto*, 69. §. *fratre*, *verſic. quid ſi cautio*, *ff. de leg.* 2. Iaſ. *in l. vniuerſa*, 4. *numer.* 2. *C. de precibus Imper. offer.* Marſil. *in rubr. fideiuſſor. numer.* 145. Angul. *conſil.* 32. *num.* 192. Hering. *de fideiuſſor. cap.* 20. *num.* 2‸3.

Denique in materia *dictæ legis ſi quis maior*, 41. *Cod. de tranſact.* quando factum promiſſum eſt, vt dare fideiuſſorem, vel delegare colonum, ſemper mora purgari po-
27 teſt, † ſi in aduerſarij deterius factum non eſt, prout non eſt in caſu iſto, Bertazol. *in repetit. d. l. ſi quis maior*, 41. *nu.* 736. poſt Alciat. ibi, *C. de tranſact.*

Ad ſecundum fundamentum, de quo *numer.* 5. quod tranſactio iurata reſoluatur ob controuentionem vnius partis; Reſpondetur primo; Dominum Bartholomæum non contraueniſſe per ea, quæ proximè deduxi in reſponſione ad præcedens argumentum, *nu.* 21.

Secundò dico, quod & ipſa Do. Lauinia contrauenit, nam non ſoluit liuellos Reu. Monial. S. Vincentij, nec D. Gropellæ, prout tenebatur ex pacto conuento, ſed ſoluti fuerunt ab ipſo Do. Bartholomæo ex receptionibus productis, & fidibus etiam producendis; & licèt opponatur ſolutiones non fuiſſe factas à Do. Bartholomæo de temporibus in receptionibus deſcriptis, hoc tamen non releuat, nam, vel fuerunt factæ debito tempore, quo D. Bartholomæus tenebatur erga D. Lauiniam & nullam fecit moram; quia potuit ſoluere creditori creditoris, & fuit liberatus, vt probaui paulò ſuprà *num.* 21. & 22 aut fuerunt factæ multo poſt, & ex hoc probatur contrauentio D. Lauiniæ, quæ debito tempore non
28 ſatisfecerat ipſis liuellarijs; vbi autem † vterque contrauenit, ceſſat pœna, *d. l. ſi quis maior*, 41. *C. de tranſact.* vt ibidem notat Cagn. *ſub num.* 92. & Bertaz. *num.* 429.

Tertiò, in caſu non ſolutionis, & inobſeruantiæ partes ipſæ prouiderunt de ſpeciali remedio, ſcilicet vt reficerentur damna, & intereſſe, ibi, *necnon in caſu non ſolutionis*, &c. Vnde ceſſat dicta reſolutio contractus
29 quia prouiſio † hominis ſpecialis facit ceſſare prouiſionem legis ſpecialem, & extraordinariam, qualis eſt illa *d. legis*, *l. fin. Cod. de pact. conuent. l.* & *habet*, 15. §. *cum quis*, vbi Gloſ. *in verb. compet. ff. de precar.* Gabr. *de regul. iur. concl.* 8. Rimin. iun. *conſil.* 639. *numer* 9. & ſolutio
30 † intereſſe, & damnorum ſuccedit loco adimplementi ipſius rei, Bart. *in l. ſtipulationes non diuiduntur*, 72. *in princ. ſub numer.* 40. *verſic. præterea ſi petitur factum*, *ff. de verbor. obligat.* Bald. *in l. iuriſgentium*, 7. §. *quinimò*, *ſub n.* 19. *ff. de pact.* Surd. *conſil.* 331. *numer.* 24. & dictam prouiſionem ſpecialiter conuentam in caſu inobſeruan-
31 tiæ facere ceſſare † pœnas, *l. ſi quis maior*, 41. *C. de tranſact.* ſcribit Honded. *conſ.* 34. *num.* 90. *volum.* 2. facit Farin. *conſ.* 125 *ſub num.* 13. *volum.* 2.
32 Quartò, & vltimò reſpondeo, quod iuſta cauſa † contrauenienди excuſat ab hac pœna, Bertazol. *in d. l. ſi quis maior*, *num.* 438. *C. de tranſact.* quia ſecundùm eum ibi-
33 dem *numer.* 33. ad incurrendum † pœnas dictæ legis requiritur dolus, Dominus Bartholomæus autem habuit iuſtam cauſam non adimplendi; tum quia D. Lauinia

Digitized by Google

non ſatisfecit liuellarijs, quibus correſpectiuè ſoluere promiſerat ipſi Do. Bartholomæo; tum etiam quia ei extraiudicialiter comminabatur moleſtia à D. Iuba litis, quam poſtea motuit, vt deducebam *ſupra in hoc ſecundo articulo, ſub num* 20.

Quæ comminatio, etſi dubium ſit, an fuerit facta antequam adueniret tempus adimplendi Do. Lauiniæ, vel
34 poſt, cum neutrum appareat, tamen † in dubio iudicandum eſt pro non reſolutione tranſactionis, Roland. *conſ.* 28. *num.* 33. *volum.* 4. Honded *conſil.* 34. *num.* 69. & 70. *volu.* 2 Decian. *conſil* 8, *num* 60. *vol.* 5. Surd. *conſ.* 451. *num.* 19. alias reſponſiones addo in ſequenti controuerſ. *nu.* 13. *cum ſeqq.*

Ad tertium argumentum, de quo *num.* 7. quod D. Lauinia in hac obligatione iuuetur beneficio Velleiani, omiſſo quod opinio contendens mulierem poſſe renunciare Velleiano ſeruatur de conſuetudine, vt teſtatur Gallerat. loco mox citando *ub num.* 6 Reſpondeo huic beneficio ipſam renunciaſſe cum clauſula vim iuramenti
35 habente, quæ renunciatio † iurat excludit mulierem renunciantem à dicto beneficio, *cap. ex reſcripto*, 9. & ibi, *gloſ penult. de iureiurand.* Seraphin. *de iuram. priuig.* 99. vbi teſtatur de magis communi, Mancin. *de iurament. par.* 4. *effect.* 35. Theſaur. *deciſ.* 222. *numer.* 10. Gallerat. *de renunciation. centur.* 1. *renunciat.* 63. *num.* 8.

Prætereà reſpondeo, quod ipſa interceſſit in cauſa propria, & ad proprium commodum, nam D. Bartholomæus non erat illi daturus, & ceſſurus, quæ dedit, & ceſſit, niſi ſibi renunciata fuiſſent iura huius petiæ terræ, vt in capitulis tranſactionis, & ſæpe deduxi in præcedenti controuerſia. Vbi autem mulier intercedit ad proprium commodum, ſeu in negotio, quod ipſam con-
36 tingat, non iuuatur † Velleiano, *l. aliquando*, 13. *in princ. l. ſi domina*, 25. *in fine*, *l. bona fide*, 27. *§. fin l. ſed ſi*, 3. *ff. ad Velleian* Gail. *lib.* 2. *obſeruat.* 89. *num.* 2. Menoch. *lib.* 3. *præ-*
37 *ſumpt.* 21. *num.* 1. & ſicuti non iuuatur † etiam, quando id, pro quo interceſſit, verſum eſt in eius vtilitatem, *l. ſi pro aliqua*, 21. *ff. dicto tit. ad Velleian.* Authent. *vt nulli iudicum*, *§. illud quoque*, ibi, *niſi manifeſtè*.

ARGVMENTVM.

Bona per fideicommiſſum alteri reſtituenda an veniant in legato vſusfructus omnium bonorum. A tranſactione quando quis poſſit recedere, ſi alter contrauenit, & quando ſecus. Euictio quando debeatur, vel non pro re data, vel remiſſa in tranſactione. Pœnæ l. ſi quis maior, 41. Cod. de tranſactionibus quando non habeant locum.

SVMMARIVM.

1 *Legatum vſusfructus omnium bonorum verbis vniuerſalibus factum comprehendit etiam vſumfructum bonorum alteri per fideicommiſſum reſtituendorum, præſertim, ſi eſſent reſtituenda hæredi ſcripto, num.* 2. *vide tamen numer.* 6.
3 *Euictio præſtatur in contractibus innominatis.*
4 *Tranſactionem quis non poteſt impugnare agendo, nec agere primaeua actione, ſed tantum ad implementum ipſius tranſactionis.*
5 *In Tranſactione, qui non adimplebit, ſi eſt reus, poteſt adimplere vſque ad ſententiam.*
6 *Vſusfructus bonorum alteri per fideicommiſſum reſtituendorum non venit in legato vniuerſali omnium bonorum, niſi de eis fiat ſpecificamentio, maximè quando bona erant reſtituenda alteri quam hæredi inſtituto, num.* 7.
8 *Euictio non præſtatur pro iure ſimpliciter remiſſo in tranſactione.*
9 *Euictio non præſtatur nec etiam pro re data in tranſactione, quando ſuper ea aderat controuerſia.*
10 *Vſusfructus rei emphyteoticæ eccleſiæ an poſſit legari extraneo.*
11 *Vſusfructus rei emphyteoticæ eccleſiæ, non poteſt legari extraneo, quoad præiudicium domini directi:*
12 *Seruitus impoſita emphyteuſi non tenet ea finita.*
13 *Diſpoſitio l. ſi quis maior, 41. C. de tranſactionibus, eſt valde rigoroſa, & ideò rariſſime practicatur in iudicijs, & quælibet leuis cauſa facit eam ceſſare, & in dubio iudicandum eſt illi non eſſe locum; & nunquam admittitur, quoties ceſſat læſio, & intereſſe partis, & dolus, numeri* 14.
15 *Læſio non præſumitur niſi probetur.*
16 *Læſio non attenditur, nec intrat, quando quis donat ſuperfluum.*
17 *Læſio non conſideratur in donatione, & nu.* 18.

CONTROVERSIA CXXX.

TErtia eſt quæſtio in cauſa, de qua in controuerſia 128. propoſita per Dominam Lauiniam contra D. Bartholomæum, in qua petit condemnari ipſum Do. Bartholomæum ad dimittendum, dandum, & reſtituendum duas partes ex tribus domus Mantuæ ſitæ in contrata Vnicornu, ſeu in via noua S Marci ad vſufructuandum toto tempore vitæ ipſius Do Lauiniæ, vna cum fructibus à die tranſactionis anni 1607 In qua tranſactione dictas duas partes ipſius domus eadem Do. Lauinia renunciauerat Domino Bartholomæo, quæ tranſactio poſtea fuit reſoluta ex ſententia Senatus, vel vbi dictas partes domus reſtituere non poſſit, ex quo eas vendidit, ad reficiendum omnia damna, intereſſe, & expenſas.

Necnon ad relaxandum poſſeſſionem petiæ terræ emphyteoticæ controuerſæ cum Do. Lauinia vti vſufructuaria bonorum q. D. Cherubini eius mariti, vna cum fructibus.

Primâ facie videtur ipſa Do. Lauinia iuſta poſtulare, quia tam dicta petia terræ, quam partes prædictæ domus fuerunt remiſſæ ad vſufruandum eidem Dom. Lauiniæ per Do. Bartholomæum in inſtrumento tranſactioni mutuem celebrato de anno 1601 vbi fit mentio expreſſa de ipſis partibus dictæ domus, & de poſſeſſione Palacinæ, cuius poſſeſſionis eſſe partem petiam terræ petitam, in hoc proceſſu controuerſam, probant poſitiones datæ nomine Do. Lauiniæ, pronunciatæ pro confeſſis.

Nec refert, quod dicta domus non eſſet de hæreditate D. Cherubini, ſed q. D. Equitis Polidori Sclaui, ex cuius teſtamento fuit euicta bona pars ipſi Do. Bartholomæo, cum quia fuit reperta in eius hæreditate, licet cum onere fideicommiſſi Do. Equitis Polidori, & in le-
1 gato † vſusfructus omnium bonorum verbis vniuerſalibus facto venit etiam vſusfructus bonorum alteri per fideicommiſſum reſtituendorum, Surd. *conſ.* 466. *ſub nu.*
2 5. maximè † ſi eſſent reſtituenda hæredi ſcripto, Menoch *lib.* 4. *præſumpt.* 141. *num.* 12. de qua re alias latius ſcripſi.

Tum etiam, quia dictæ partes huius domus fuerunt ceſſæ in ipſa tranſactione anni 1601. Do. Lauiniæ titulo oneroſo, quia, & ipſa renunciauit cæteris bonis hæreditatis mariti, quo caſu videtur, quod debeant manuteneri à D. Bartholomeo, ſiue eſſent ſuæ, ſiue alterius, cùm non renunciaſſet dictis bonis, niſi ex aduerſo promiſſa ſibi obſeruata fuiſſent, & in contractibus inno-
3 minatis, † qualem ſuperius dixi eſſe tranſactionem, debetur euictio *l. iuris gentium*, 7 *in princ.* & ibi Iaſ. *num.* 3. *ff. de pact. poſt gloſam magnam prope finem*, *in l. pacta conuenta*, 27. *in princ. ff. de contrahend. empt.* Socin. iun. *conſil.* 84. *numer.* 5. *volum.* 2. & in tranſactione Anguil. *conſil.* 1. *num.* 140.

Quæ domus licet poſtea per aliam tranſactionem de anno 1607. fuerit per eandem Do. Lauiniam renunciata Domino Bartholomæo, tamen, cùm tranſactio fuerit reſoluta ex ſententia Senatus in dicto proceſſu Bignami *fol.* 78. & res in priſtinum redacta reſpectu D. Bartholomæi, debet etiam ad commodum ipſius Dominæ

minæ Lauiniæ reintegrari pro dicta domo, ſeu eius partibus in ea renunciatis.

Et quamuis denuò de anno 1617. eadem tranſactio facta de anno 1607. fuerit confirmata non obſtante dicta reſolutione per aliam tranſactionem *verſic. in eltre*, nihilominus hoc non videtur releuare, tam quia ipſa tranſactio celebrata de anno 161.. fuit reſoluta ob non adimplementum, & contrauentionem domini Bartholomæi, vt dictum eſt *in primo, & ſecundo argumento contrario præcedentis controuerſ. in princ. & num* 5. Tum etiam quia in ea, & alijs tranſactionibus Do. Lauinia fuit enormiſſimè læſa, vt vbique exagerant in proceſſu, qui eius cauſam tuentur, ex enormiſſima autem læſione reſcindi tranſactionem deduxi *in 1. artic. in controuerſ.* 128.*num*.14.

Quibus nequaquam refragantibus exiſtimo Do. Lauiniam minimè audiendam eſſe, ſed abſoluendum fore D. Bartholomæum a petitis, quia ipſa renunciauit dictas partes domus petitæ in dicta tranſactione anni 1607. quæ licèt reſoluta, tamen poſtea fuit confirmata, vt paulo ſuprà dicebam, ſicuti, & renunciauit vſufructui petiæ terræ controuerſæ in alia tranſactione anni 1612. Renunciantibus autem ius ſuum non datur amplius ad illud regreſſum, vt dicebam *in 1. artic. in d. controuerſ.* 128.*num*.31. cum tranſactio ſit contractus fortiſſimus, qui pœnitentia non reſoluitur, vt dicebam ibidem *num*.32. adcò vt licet reus audiatur contra tranſactionem, quando excipit contra actorem de non adim-
4 plemento, tamen vbi † eſt actoris, qui vellet rumpere tranſactionem, non poteſt agere actione primæua, ſed tantùm ad implementum tranſactionis, vt quandoque ſit litium finis, *l. cum proponas*, 7. & *l. ſi maior, num*.36. vbi Paul. de Caſtr. *num*.4. *C. de tranſact.* Natt. *conſ*.233.*n*.3. Surd *conſ*.447.*n*.39. & *conſ*.480 *n*.18. & *deciſ*.266 *num*.12. Hond. *conſ*.34.*num*.91.*vol*.1. & vbi qui † non adimpleuit, eſt reus, tunc poteſt implere vſque ad ſententiam, *d. l. ſi maior annis* 36. *ſecundum vnum intellectum C. de tranſact.* Propterea, cum Dom. Lauinia ſit actrix, poteſt tantùm agere ad implementum, quatenus ſibi adimpletum non eſſet, & Do. Panatia vbi defeciſſet, potuit adimplere faciendo depoſitum, vt fecit.

Ad contraria autem ſic reſpondeò, quod dicta domus fuit ceſſa Do. Lauiniæ ſub credulitate partium, quod eſſet de hæreditate, ac de bonis D. Cherubini, *vt fol*. 135. ibi, *duas partes ex tribus domus partes hæreditatis prædicta*. vnde cum falſa fuerit credulitas, nimirum ſi euictio debet cedere damno D. Lauiniæ.

Et multorum eſt ſententia, quod in vniuerſali lega-
6 to † vſusfructu omnium bonorum non veniat vſusfructus bonorum alteri per fideicommiſſum reſtituendorum, niſi ſpecificè de eis fiat mentio, vt latè de magis communi, ne cæteros tranſcribam, tradit Caſtill. *de vſufruct. cap* 39.*nu*.13.*cum ſeqq*. & *nu*. 18. quod præcipuè ve-
7 rum eſt, quando † bona reſtituenda erant alteri, quam hæredi inſtituto, vt erant multæ partes huius domus, Menoch. *lib*.4 *d. præſumpt*.142 *ſub n*.12. *verſ. ſi verò*.

Sicuti nec etiam Dom. Bartholomæus tenebatur de euictione ipſius domus, quamuis datæ titulo oneroſo, tum quia licet partes vſæ ſunt verbis, *Dederunt, ceſſerunt, & aſſignauerunt* in dicta tranſactione anni 1601. tamen fuit potius quædam ſimplex remiſſio, ſeu conceſſio retinendi, cum D. Lauinia poſſideret omnia bona, quo
8 caſu in tranſactione † pro iure ſimpliciter remiſſo, non præſtatur euictio, cum non detur ex contractu ordinato ad retinendum, ſed tantùm ad dandum, *l. ſi pro fundo*, vbi Bald. *in tertio notabili*, & Iaſ. *num*.1. *Cod. de tranſact.* Bertrand. *conſ*. 1 *num*.55.*par*.1 *ſecundi vol*. Fabi. de Anna, *conſ*.51.*nu*.19 *vol*.1 Caballin. *de euict*. §.4 *n*.46. Prucman. *conſ*. 48.*num* 177.

Tum etiam quia controuerſia erat ſuper toto vſufructu omnium bonorum relicto dictæ D. Lauiniæ, in tran-
9 ſactione † autem pariter non præſtatur euictio pro re etiam data, non tantùm remiſſa, ſuper qua erat contentio, Gozad. *conſ* 94 *n*.40 Surd. *conſ*.418 *nu*.19 poſt Fulgoſ. Alexand. & Iaſ. *in d. l. ſi pro fundo*, 33. *C. de tranſact.*

Reſpectu verò vſusfructus petiæ terræ emphyteoticæ, licet poſſit eſſe aliqua dubitatio, an potuerit legari,
10 multis affirmantibus, pluribus negantibus, aliquibus verò diſtinguentibus, vt videre eſt apud Menoch. *lib*. 4. *d. præſumpt*.142.*num*. 11. & Caſtill. *de vſufruct. c*.39.*n*.10. Beto. *qu*.95. Roman. *ſingul*. 626. Tamen quoad præiudi-
11 cium domini, certum eſt † conſtitui non potuiſſe, quia
12 vſusfructus eſt ſeruitus, quæ non tenet † finita emphyteuſi, Clar. §. *emphyteuſis, qu* 21. Sicuti hæc finita fuit per mortem D. Hippolyti ſine deſcendentibus excluſa ſemel D. Iulia, ſecundum multorum opinionem, & quæ tunc ſeruabatur, vt ſuprà, latè deduxi *in primo articulo in controuerſ*.128 *ante nu* 62.

Secundò reſpondeo, quod vbi aliquod ius habere potuiſſet D. Lauinia in bonis petitis ab eo, ſe excluſit per renunciationes factas in prædictis tranſactionibus, nempe à iure domus in tranſactione anni 1607. non obſtante eius reſolutione, cum fuerint denuo confirmata in alia tranſact. de anno 1612. & à iure vſusfructus petiæ terræ emphyteoticæ in dicta tranſact. de anno 1612.

Nec refert, quod D. Bartholomæus non poſſit gaudere beneficio illius, cum non adimpleuerit ex parte ſua, quia ſatisfaciunt reſponſiones allatæ ad hoc obiectum *in præcedenti controuerſ. numer*. 18. *vſque ad* 27 & vltra eas dixi *ſupra in præſenti dubio, num*.4. quod non procedit in actore, agente, ſed tantum in reo excipiente, qualis non eſt D. Lauinia in hac prætenſione.

Non obſtat etiam, quod ob non adimplementum hæc tranſactio fuerit reſoluta ſaltem vigore iuramenti ob diſpoſitionem *l. ſi quis maior*, 41. *Cod. de tranſaction*, prout dicebam *in antecedenti controu, numer*.5. quia ibi quoque *ſub numer*.27. huic difficultati fuit plenè reſpon-
13 ſum, & vltra eo loci adducta, dico, quod diſpoſitio † illa eſt valde rigoroſa, vnde rariſſimè practicatur in iudicijs, & quælibet leuis cauſa facit eam ceſſare, & in dubio iudicandum eſt illi locum non eſſe, Rota *deciſion*. 583. *per totam*, maximè *num*.12. & 13 *par* 1, *diuerſor*. Mareſcot. *var. reſolutio lib*.1. *cap* 89. *num*.3. Et nunquam re-
14 cipitur, † quotieſcunque ceſſat læſio, ſeu intereſſe partis, & dolus, Caſſadot. *deciſ*.2. *numer* 7. *de iudic*. Mareſcot. *d. cap*.89.*num* 4.

Ad obiectum læſionis enormiſſimæ, dico, quod de viribus tranſactionis anni 1601. non diſputatur, licèt hanc etiam allegent tuentes iura Do. Lauiniæ, quia in executione dictæ tranſactionis petuntur prædicta ab ipſa D. Lauinia, de qua tamen, ſi diſputaretur, nulla adeſſet læſio, cùm habuerit omnia mobilia, & blada maximi valoris, de quibus in inuentario in proceſſulo Domini Atti, ideo res reducitur ad alias duas tranſactiones de anno 1607. & 1612 circa quas dico læſionem
15 † non præſumi, niſi probetur, Maſcard. *in verb. reſtitutio in integrum, concluſ. mihi* 1279.*num*.1.2. & 4. & in tranſactione non ſufficit probare eam vltra dimidiam, ſed attento etiam dubio litis euentu vt deduxi *in controuerſ*. 128.*nu*.97. quæ vtique hic non eſt probata, cum dubium valde eſſet, an vſusfructus potuerit conſtitui in dicta domo, & petia terræ à Do. Cherubino. & vbi conſtitui potuiſſet, quæ læſio hic enormiſſima, & longè vltra dimidiam conſiderari poteſt in conuentione, in qua D. Lauinia remiſit vſumfructum prædictum, & ipſa lucrata eſt confeſſionem dotis, & ſatisfactionem in ſumma ſcutorum 930. cùm tamen non appareret legitimè, niſi de ſumma tradita ducatorum 400. qui faciunt ſcutos 310. ita vt lucrata ſit ſcutos 620. cum hæc confeſſio fuerit facta tantùm ad effectum conſequendi dictas renuncias, ex quo aliter de dicta quantitate legitimè non conſtabat, vt dicitur in proceſſu Bignami in dicta tranſactione de anno 1607. & in alia de anno 1612. conſecuta eſt etiam remiſſionem librarum 200 annuarum & ſcutos 25. annuos, & alia, de quibus in dictis tranſactionibus, ex quibus apparet nedum læſam fuiſſe, ſed multum acquiſiuiſſe.

Præterquam quod, cùm vltra renuncias correſpectiuas donauerit, † ſi quid ſuperflui adeſſet, non poteſt

allegari aliqua læſio. Menoch. *conſ.* 401. *nu.* 184. quia in
16 donatione † non conſideratur læſio. Crauet. *conſil.* 14. *num.* 19. Gabr. *de iur. dot. concluſ.* 1. *numer.* 20. Pacian *conſil.* 52. *num.* 34. vbi *num.* 81. ex Anchar. *conſ.* 433. *in fine*,
17 inquit, quod omnes † donationes reſcinderentur, ſi læſionis obiectio in eis admitteretur. & iſtud ſuperfluum donatum, ſi quid eſſet, tantum eſſe non poſſet, quod egeret inſinuatione.

ARGVMENTVM.

Multa de menſuris non inutiliter tractantur. Conducens molendinum, ſi vtatur menſura ſibi conſignata pro decimandis ſaccis, quæ poſtea reperiatur iniuſta, non incurrit aliquam pœnam. Suſpicio, & dubietas an pariet malam fidem. Mala fides, quando, & quomodo purgetur. Facultatem habens accipiendi tres ſcopellos pro quolibet ſacco grani, poteſt vti quartario, quod non capiat vltra tres ſcopellos, & infertur ad validitatem multorum actuum ratione æquipollentiæ.

SVMMARIVM.

1 *Fiſcus de conſuetudine non appellat in criminalibus.*
2 *Menſura iniuſtitia non probatur legitimè, niſi fiat comparatio cum menſuris æneis, vel lapideis de publico deputatis.*
3 *Menſuræ æneæ, vel lapideæ debent teneri in publico pro habenda iuſtitia aliarum.*
4 *Menſuræ in bene regulatis ciuitatibus ſolent ſeruari in publico, putà in eccleſia pro adæquandis alijs menſuris, & conſeruanda earum iuſtitia.*
5 *Comparatio non releuat, niſi certitudinariè conſtet de veritate, & iuſtitia eius, ad quod fit comparatio.*
6 *Comparatio debet fieri à confidentibus partium.*
7 *Menſuræ ſolent variare de loco ad locum, & ſæpè in eadem regione, & ideò probatio de menſura vnius loci ad menſuram alterius non eſt legitima.*
8 *Citatio ſi fiat pro vna hora, & actus fiat alia hora, actus ipſe redditur nullus.*
9 *Sextarium Pomponiſci debet eſſe ad menſuram ſextarij Vitellianæ, vel Cremonæ.*
10 *Probationes in criminalibus debent concludere per neceſſe, non autem per poſſibile, aut veriſimile.*
11 *Probationes in materia falſi debent eſſe concludentes, non autem præſumptiuæ.*
12 *Falſitas ceſſat data poſſibili veritate.*
13 *Molituræ decimatio fieri, & capi debet ſecundum conſuetudinem loci.*
14 *Conſuetudo non prodeſt, niſi probetur in præciſis terminis controuerſiis.*
15 *Falſitas non punitur, niſi conſtet de dolo, maximè quando agitur de pœna ſtatutaria, nu.* 16.
17 *Falſitatis in materia dolus debet eſſe verus, non autem præſumptus, ita quod nec ſufficiat lata culpa.*
18 *Menſuræ, vel ponderis iniquitas præſumitur prouenisse errore, vel caſu non probato dolo, & ob id remanet impunibilis.*
19 *Dolus ipſo iure probatur ex facto de ſe malo, & illicito. Declaratur nu.* 20 *&* 21.
21 *Dolus non probatur alio non docto ex facto illicito, niſi in his, quæ habent præſumptionem contra ſe, & regulariter non ſolent committi ſine delicto.*
22 *Falſitas, vel iniuſtitia menſuræ, quando reſultat in vtilitatem plurium, non præſumitur contra aliquem particulariter propter incertitudinem.*
23 *Menſuram iniuſtam, qui reperijt in officio, vel negotio noviter aſſumpto, præſumitur illam retinuiſſe, eaque vſum fuiſſe ignoranter.*
24 *Nominans authorem, à quo habuit menſuram falſam, ignoranter liberatur.*
25 *Authorem nominare ſufficit, à quo quis habuit menſuram falſam, licet non nominetur author falſitatis.*
26 *Ignorantia in delictis excuſat ab omni pœna.*
27 *Mala fides, ſeu ſuſpicio ſuperueniens poſt bonam fidem, purgatur, ſi quis ſe informet de veritate, & informatio conformetur priori bonæ fidei, & ſic ipſe deponat malam conſcientiam.*
28 *Mala fides purgatur, ſi informatio ex poſt habita præponderet pro bona fide.*
29 *Ex dubietate non inducitur mala fides, nec dolus.*
30 *Purgatio malæ conſcientiæ probatur coniecturis.*
31 *Simulationis præſumptio ceſſat, quando conſtat de veritate.*
32 *Simulatio non præſumitur, quando ſine ſimulatione actus fieri potuit.*
33 *Simulationis præſumptio excluditur, quando quis non habuit cauſam faciendi actum ſimulatum, etiam ſi alias adeſſent coniecturæ ſimulationis, n.* 36.
34 *Delinquere quis non præſumitur ſine aliqua cauſa.*
35 *Delinquendi cauſa debet eſſe conformis delicto, non autem leuis, vt quis credatur deliquiſſe.*
37 *Simulatio non præſumitur, licèt appareat alium poſſidere, quando negotium habuit effectum etiam cum eo, qui contraxit.*
38 *Simulationis præſumptio oriens ex poſſeſſione ceſſat, quando apparet de cauſa, & titulo diuerſo poſſidendi.*
39 *Falſitas, ſicut coniecturis arguitur, ita contrarijs coniecturis diluitur.*
40 *Falſitatis præſumptio excluditur ex bona qualitate, & fama inquiſiti.*
41 *Dolus non præſumitur in actu, in quo quis poteſt ſentire damnum.*
42 *Dolus, & Falſitas excluditur ex modica vtilitate.*
43 *Præſumptio delicti reſultans ex vtilitate, non ſolum non ſufficit ad condemnandum, ſed nec etiam ad torquendum, niſi alia concurrant.*
44 *Doli præſumptio ceſſat in actu palàm facto.*
45 *Falſitas, vbi de facili detegi poteſt, non præſumitur.*
46 *Falſitatis pro excluſione in dubio eſt iudicandum, & facienda interpretatio.*
47 *Falſitas vt euitetur, facienda eſt omnis interpretatio etiam extranea, & adhibenda exceſſiua ſubtilitas.*
48 *Falſitatem ad euitandam fit diſtinctio loci, temporis, rerum, & perſonarum.*
49 *Cauſa quælibet etiam iniuſta dummodo probabilis excuſat à pœna.*
50 *Cauſa quælibet etiam iniuſta excuſat à crimine falſi.*
51 *Cauſa iniuſta an excuſet à toto, vel à tanto, & nu.* 52.
53 *Cauſa iuxta excuſat ab omni, & totali pœna.*
54 *Arbitrio iudicis relinquitur, quæ dicatur iuſta cauſa excuſans à totali pœna.*
5 *Bonam fidem parit authoritas ſuperioris.*
56 *Menſura, vel pondere iniuſto ſibi conſignatis à perſonis honeſtis, vtens, excuſatur.*
57 *Menſura conuenta inter partes, quamuis non ſit alijs conformis, non dicitur falſa, nec prohibita.*
58 *Quartarium fit ex tribus ſcopellis, ſextarium ex quartario quadruplicato, & ex ſextario triplicato fit ſaccus, & idem ſunt tres ſcopelli, & vnum quartarium, vel quatuor quartaria, & vnum ſextarium, & nu.* 59.
60 *Hemina, mina, vel mina quæ menſura ſint.*
61 *Ex Granis fiunt ſcrupuli, ex ſcrupulis drachmæ, ex drachmis vnciæ, ex vncijs libra, & ex libris penſes, & idem ſunt ſexaginta grani, vel drachma, & idem octo drachmæ, & vncia, & idem duodecim vnciæ, & libra.*
62 *Ex Digitis geometricis fit palmus, & pes, ex pede paſſus, ex paſſibus pertica, ex perticis, & paſſibus miliare, & idem ſunt quatuor digiti, vel palmus, ſexdecim digiti, vel pes, quinque pedes, vel paſſus, duo paſſus, vel pertica.*
63 *Ex Denarijs fiunt ſoldi, ex ſoldis libræ, ex libris ſcuti, & idem ſunt triginta ſex denarij, vel tres ſoldi, viginti ſoldi, vel vna libra, ſex libræ, vel vnus ſcutus noſtræ monetæ.*

64 Quan-

Digitized by Google

64 *Quantitas maior ſimplex, vel multiplicata, ex qua ſit illa maior, idem ſunt.*
65 *Stipuletur ſi quis vnam libram, & alter promittat viginti ſoldos, tenet obligatio.*
66. *Sententiæ valent, & dicuntur conformes, ſi vna condemnat in vno ſoldo, & altera in duodecim denarijs.*
67 *Teſtes non dicuntur falſi, aut contrarij, ſi vnus deponat de tribus ſoldis, & alter de triginta ſex denarijs, quando non agitur de formalitate verborum.*
68 *Ex æquipollentibus quid fiat non refert.*
69. *Statutum Pomponiſci tractans de menſuris non meminit de quartario, ſed tantùm de ſextarijs, & ſcopellis.*
70 *Clauſula in fine poſita refertur ad omnia, quibus congruere poteſt.*

CONTROVERSIA CXXXI.

SVperfluò requiſita eſt opera mea in præſenti cauſa
proceſſus criminalis formati contra Dominos Fran-
ciſcum patrem, & Io. Mariam filium de Scaronijs, cum
quidquid pro eorum defenſione opportunum erat cu-
mulatè & doctè adimpleuerit m. Ill. & Excell. Do. Octa-
uius Villanus meritiſſimus auditor Illuſtriſſimi, & Ex-
cellentiſſimi Dom. Ducis Guaſtallæ, dicam tamen aliqua
calcando veſtigia ipſius Domini conſultoris, & colligen-
do paruulas ſpicas poſt terga diligentis meſſoris, ne in-
quiſiti fruſtrati remaneant opinione mei laboris.

Animaduerto tamen non eſſe laborandum pro Dom.
Franciſco, licèt Do. Iudex appellationis videatur dubi-
tare contra vtrumque, quia ipſe abſolutus fuit in prima
inſtantia, nec pro fiſco fuit reclamatum, & conſequenter
ſententia tranſiuit in iudicatum, & eo magis quia ſaltem
1 de conſuetudine fiſcus prohibetur appellare † in crimi-
nalibus, Farinac. *qu.* 101. *nu.* 32. Guazzin. *de defenſ. reorum*
defenſ. 36. *cap.* 14. *nu.* 2.

Dico igitur in hoc ſecundæ inſtantiæ iudicio re-
formandam eſſe ſententiam Domini prioris Iudicis
latam contra dictum Dominum Ioannem Mariam,
& ipſum penitus abſoluendum eſſe, & liberandum ab om-
ni moleſtia.

Primò, quia non conſtat de corpore delicti, nempe
quòd penes ſe, ſeu in officio decimationis pro molitu-
ra tenuerit, & vſus fuerit quartariò iniuſto, quia eſi
in pluribus experimentis factis cum alijs quartarijs, il-
lud, quo vtebatur, viſum fuerit non conuenire cum
aliquibus ex eis, ſed eſſe maioris capacitatis, & plus te-
nere, modò vncias decem tritici, vt in primo experi-
mento, modò vncias vigintiſex, vt in ſecundo, modò
vncias decemocto, vt in tertio experimento in proceſ-
ſu defenſiuo, modò vncias quindecim, & vnam quar-
tam partem alterius vnciæ, vt in quarto experimento in
dicto proceſſu defenſiuo, modò vncias quindecim, vt
ibidem.

Tamen ex illis non conuincitur falſitas, & eius ex-
ceſſiua capacitas, quia certum non eſt quartaria prædi-
cta, cum quibus fuit factum periculum, & comparatio,
eſſe magis iuſta iſto, & illa potuerunt eſſe iniuſta, &
2 iſtud iuſtum, talis enim iniuſtitia non probatur, † niſi
fiat comparatio cum menſuris æneis, vel lapideis de
publico deputatis pro facienda hac adæquatione, iuxta
text. *in l. modios, 9. Cod. de ſuſceptor. lib.* 10 vbi diſponitur
3 pro hac certitudine debere in publico exponi † has men-
ſuras æneas, vel lapideas, & tradit in ſpecie Petr. Gregor.
in ſyntagm. iur. lib. 36. *cap.* 1. *ſub numer.* 9. & Sola *ad antiq.*
conſtitut. Sabaudiæ. tit. de conſuum ſolutione, in text. omni-
bus, & ſingulis, in gloſ. vnica primæ partis ſub num 4. *fol.* 91.
in vltima impreſſione, vbi inquiunt manſiones ipſas pon-
derum, & menſurarum debere in eccleſia vniuſcuiuſque
4 ciuitatis ſeruari, † ad quas in caſum grauaminis recurri
poſſit, & ita obſeruatur in bene regulatis ciuitatibus, &
ne longius exemplum quæramus à loco Pomponiſci hu-
iuſmodi menſuræ publicæ præſtant in loco Guaſtallæ, vt
omittam diſtantiora, ſicuti enim illarum iniuſtitia va-
riari nequit, & ex eis certitudo haberi poteſt, ita iſtarum,
quæ in continuo vſu ſunt, facilis eſt deuaſtatio, prout ex
ipſiſmet experimentis apparuit omnia illa quartaria va-
riaſſe, ſed maximè ex illo vltimo facto in proceſſu ap-
pellationis, vbi ex quatuordecim quartarijs, quatuor
variarunt ab alijs, & poſtea illa quatuor pariter inter ſe,
ita vt nemo auderet affirmare magis vnum, quàm aliud
iuſtum eſſe, nec quiſquam hoc poſſet tutò iurare, quam-
uis videantur bullata, nam omnia, cum quibus fuerunt
facta experimenta, ſicut & controuerſum, erat bullata,
& nihilominus, cùm omnia non conuenerint, ſed multa
inter ſe diſcrepauerint, dicendum eſt, aliqua ex eis non
obſtante ſtigmate eſſe iniuſta, ſed an iſta, vel illa, nemo
nouit, niſi inueniatur menſura certæ iuſtitiæ, & hinc fit,
quia de facili ex vſu iniuſta effici poſſunt, ſine vitio & do-
lo vtentis, vt ſtatutum voluerit quotannis ea bullari, &
iuſtari. Comparatio enim de vno ad aliud non releuat,
5 † niſi certitudinariè conſtet de veritate, & iuſtitia eius ad
quod fit comparatio, prout in ſimili eſt text. in compa-
ratione ſcripturarum, *in l. comparationes,* 20. & ibi ſcri-
bentes, *C. de fid. inſtrument.* Menoch. *de arbitrar. iudic. ca-*
ſu 114. *num.* 29 Maſcard. *de probation. concluſ.* 330. Gaſp.
Ant. Theſaur *quæſt. fo enſ.* 24. *num.* 6. & 7. ſicuti etiam di-
6 ctæ comparationes videntur afficere, quia † debent fieri
ab vno, vel pluribus de confidentibus partium electis,
Menoch *d. caſu* 114. *ſub num* 26. & tamen illæ fiſco fauo-
rabiles non ſolum non fuerunt factæ à confidentibus eo-
rum, ſed imò à diffidentibus.

Amplius illa, quæ habetur pro magis legitima facta
Bozulli, eſt magis vitioſa, nedum, quia non conſtat, nec
probatum eſt eandem eſſe menſuram Bozulli, & Pompo-
7 niſci, quæ tamen non ſolum variare † conſueuerunt de
loco ad locum, ſed etiam ſæpe in eademmet ciuitate vel
terra, vt eſt text. *in cap. ex parte* 18. *de cenſib.* Sola *in dicto*
decreto de cenſuum ſolutione, in text. omnibus, & ſingulis,
in gloſ. vnica primæ partis dicti decreti num. 1. *fol.* 91. *in vl-*
tima impreſſione.

Sed præcipue fuit nulla, quia fuerunt citati pro vna
8 hora, † nempe pro die decima octaua Februarij 1620.
ad intereſſendum, & comparatio fuit facta alia hora, ſci-
licet die decima nona, quo caſu actus redditur nullus,
Bartol. *in l. final. §. ſi is, qui, ff. quod vi, aut clam.* Vant. *de*
nullitat. in tit. de nullitat. ex defectu citationis, nu 72. Hon-
ded *conſ.* 32 *num.* 104. *vol.* 1.

Et demum, quod experimenta prædicta fuerint incer-
ta, & non legitima, demonſtratur ex ipſo ſtatuto Pom-
poniſci ſub rubr. *de ſextario bladi, quale debet eſſe, rub.* 208.
9 vbi deciditur ad verbum, quod † ſextarium bladorum ſit,
ſicuti eſt ſextarium Vitalianæ, ſeu Cremonenſe & ſic aliæ
menſuræ blandorum, vnde vt poſſet dignoſci certitudo,
mittendum erat dictum quartarium ad menſuram cer-
tam Vitalianæ, vel aliam Cremonenſem, aut precario
inde petenda erat per hoc experimentum.

Quo prætermiſſo remanet, vt dixi *num.* 4. incerta pro-
batio fiſci, quæ ob id non releuat, quia probationes ma-
10 ximè in criminalibus † debent concludere per neceſſe,
non autem per poſſibile, aut veriſimile, *l. neque natales,*
10. *C. de probation. cap. in præſentia,* 8. *extra eod. tit.* Crauet.
conſ. 218. *num.* 6. Natt. *conſ.* 673. *numer.* 20. cum alijs apud
Honded. *conſ.* 96. *num.* 73. & *conſ.* 97. *nu.* 2. *vol.* 1.

11 Et in materia falſi, † quod probationes debeant eſſe
neceſſariò concludentes, non autem præſumptiuæ, tra-
dunt gloſſ. *in l. iuris gentium.* 7. *§ quod fere in verb. contra-*
rium, & ibi Bald. *ſub num.* 1. Iaſ. *ſub num.* 10 *ff. de pact.* Alex.
conſ. 74. *nu.* 11. *vol.* 1. Becc. *conſ.* 78 pariter *num.* 11. Rumin.
iun. *conſ.* 137 *num.* 7 Surd. *deciſ.* 282. *num.* 4 Bertaz. *conſil.*
crimin. 247. *num.* 4 vbi de communi, Menoch. *conſil.* 221.
num. 6. Honded. *conſil.* 109. *num.* 13 *volum.* 1.

12 Falſitas enim ceſſat † data poſſibili veritate. Gabr. *conſ.*
180 *num.* 4 *vol.* 1. Bertaz. *conſ. crimin.* 53. *num.* 21. & *conſ. cri-*
minal. 194 *num.* 13. Honded. *d. conſ.* 109. *num.* 15. *volum.* 1.
Becc. *conſ.* 78. *num.* 11. Surd *conſ.* 173. *nu.* 40. & *deciſ.* 282.
num. 14. Farinac. *conſil.* 60. *num.* 17. *circa fin.*

Secundò, quòd dictæ comparationes, & experimen-
ta non probent intentionem fiſci, inde etiam apparet,
quia quartarium Pomponiſci manu leui raſum fuit in
illis faciendis, prout conſuetum erat fieri in eo loco, &

prout

prout fieri debebat, quia in iſtis decimationibus debet
13 attendi † conſuetudo, argum. text. in l. 4. §. fin. ff. de publi-
can. & in l. miſſi opinatores, 7. ibi conſuetudine ſeruata, C.
de exactor. tribut. libr. 10. vbi Io. de Platea notat in tertio
notabili ante numer 5. l. vnica, C. de aur. coronar lib. 10 vbi
Bartol. notat, quod ſi quis non teneretur ad aliquod onus
tamen ſi de conſuetudine contrarium ſeruatur, poteſt
grauari; Ita igitur reſpectu quantitatis, & modi deci-
mandi idem dicendum eſt, obſeruandam fuiſſe, & admit-
tendam Dom Scaronis conſuetudinem antiquiſſimam
probatam concludenter, tam in proceſſu offenſiuo, quam
defenſiuo.

Quando autem deuentum fuit ad alia quartaria, ra-
ſa fuerunt baculo, non autem manu, quomodo radendi
cum baculo proculdubio exinanitur capacitas quartarij,
& decimatio, vnde experimentum non concludit contra
inquiſitos, quia debet fieri eodem pacto in vtroque, ſi-
cut dicimus in ſimili, quod conſuetudo non prodeſt al-
14 leganti, † niſi probetur in terminis omnino ſimilibus, &
cum eiſdem facti qualitatibus, qualis eſt caſus, ad quem
trahitur ipſa conſuetudo; Surd dec. 87. nu. 12. & deciſ.
131. ſub num. 7. & 9. Rota deciſ. 362. ſub numer. 4. part. 2.
nouiſſim. edit. a Farinac.

15 Tertio falſitas non poteſt puniri, † niſi conſtet de do-
lo, nec exemplum, 20. Cod. ad legem Cornel. de falſ. Alex.
conſ. 74. nu. 1. vol. 1. Menoch. lib. 5. præſumpt. 20. n. 5. Alciat.
regul. 2. præſumpt. 13 numer. 3 Grammatic. conſ. crimin. 13.
num. 6. Paril. conſ 169. num. 58. lib. 4. Socin. iun. conſil. 37.
num. 28 vol. 2. Claud Vaccar. in tract. de excuſat. a crimi-
ne falſi, num. 30. Farin. de falſit. quæſt 150 num. 273.

Et in caſu huic ſimillimo, Natt. conſ. 72. num. 1.

16 Et multò magis requiritur dolus, † quando agit de
pœna ſtatutaria, Farin. quæſt. 150, nu 285.

17 Atque talis dolus debet eſſe verus, † non autem præ-
ſumptus, adeò vt nec ſufficiat lata culpa, Barar. ad Clar.
§. falſum num. 297. Vulpel. conſ. 129. num. 20 Honded. conſ.
105. num. 85. & conſ. 109. num. 17. & 32. vol. 1. Farin. d. qu.
150. num. 183.

Rodulfin. ſcribens ſuper hoc ſtatuto in materia pon-
derum, & menſurarum falſarum quæſt. 40. num. 11. lib. 2.
fol. 93.

Qui dolus, cùm non fuerit probatus à fiſco, præſume-
retur iniquitas, vbi poſſet dici iniquum, vel iniuſtum
18 iſtud quartarium errore, † & caſu eueniſſe, vel ſaltem
ſine ſuo facto, & ob id remaneret impunibilis, Suarez.
in theſaur. com. opin. in verb falſitas, num. 8. Pulchrè Hon-
ded. conſ. 109. num 19. vol. 1. Paril. conſ. 169. num. 56. & 57.
vol. 1. Farinac. conſil 18. num 6. & dicta quæſt. 150. nu. 274.
Addent. ad Farinac. deciſ. 69. littera A. part. 1. criminal.
Claud. Vaccar qui infinitos allegat in dicto tractat. de excu-
ſat. a crimin. falſ. num. 32.

Et in terminis noſtris Natt d. conſ 72 num 1.

Nec obſtat motiuum, quod contra hoc argumentum
faciebat Dominus primus Iudex, quod dolus ex ipſo
19 facto malo † reſultet, & probetur per l. 1. §. ſed an dolo, ff.
de dol. mal. exception. quia vltra, quod ille textus proce-
dit non ſimpliciter conſiderato ipſo facto, ſed etiam eius
20 qualitatibus, † quibus ineſſe deductum eſt, vt ibi per
gloſam in verb. ex facto, Bart. & Angel. quæ hic nullæ ap-
parent dolum inferentes.

21 Dico, quod obiectum procedit in his, † quæ habent
præſumptionem contra ſe, & regulariter non ſolent com-
mitti ſine delicto, non autem in his quæ non habent præ-
ſumptionem contra, nec pro, ex adductis per Farinac.
quæſt 81. ſub num. 149. vbi dat exemplum de eo, qui ex-
pendit monetam falſam, quam dicit reputaſſe bonam.
Iniuſtitia autem quartariorum non habet hanc præſum-
ptionem contra dominos, quia ex vſu poſſunt deuaſtari,
& effici iniuſta, & ob id per ſtatuta imperata eſt reuiſio,
& bullatio eorum annua, vt ſuprà dicebam num. 4. in fine,
& quia iſta menſura etiam reſultat in commodum Sca-
rintiorum, & ſic plurium, tunc ratione incertitudinis
22 † non præſumitur contra aliquem particulariter, Farin.
quæſt. 153. numer. 212. & maximè ſtantibus præſumptio-
nibus pro Dominis Scaronis militantibus, & eos conſti-
tuentibus in bona fide, de quibus infrà dicetur num. 40.
cum ſeqq.

Quartò, certum eſt ex vtroque proceſſu, & offenſi-
uo, & defenſiuo, Dominos Scaronos non portaſſe di-
ctum quartarium in loco decimationis moliturarum,
ſed ibi illud reperiſſe, & fuiſſe acquiſitum, ibique por-
tatum à Scarintijs primo anno conductionis. Conſtat
etiam, quod dictum quartarium fuit bullatum ſub ipſis
Scarintijs, & quod erat bullatum, quando Do. Io. Maria
cœpit ſe ingerere in hoc negotio, & fuit aſſumptus in
23 ſocium, vnde ſequitur, quod præſumatur † retinuiſſe
illud, eodemque vſus ignoranter, Natt. in terminis d.
conſil. 72. numer. 4. vbi ſubdit hoc maximè verum eſſe, ſi
24 nominat authorem, † à quo habuit, prout nominauit
dictus D. Ioan Maria, per text. in l. maiorem, 4. C. ad leg.
Corn. de falſis, idem alijs recenſitis probat Farinac. de
falſitat quæſt. 159 num. 50. & 53.

Sufficitque nominare authorem, à quo menſura, vel
25 quid aliud falſum habitum fuerit, † licèt non nominetur
author falſitatis, vt probat dicta l. maiorem, 4. & ibi ſen-
tit Iacob. Butr. & alij, C. ad leg. Cornel. de falſ. Boſſ. in titul.
de falſ ſub num. 126.

26 Ignorantia autem iſta excuſat ab omni pœna, † Bo-
niſac. de Vitallinis in tract. de malefic. in tit. de pœna fal-
ſantis menſuras; & pondera, num. 4. ibi, ſecus ſi ignorabat.
Rodulph. ſuper hoc ſtatuto, quæſt 40 per tot. maximè num.
11. par. 2. vbi dicit num 2. Oddum ſubſcripſiſſe ſuæ con-
ſultationi, Natt. in terminis d. conſ 72. per tot Farinac. qu.
150. ſub num 78. & quæſt. 159. num. 48. & in alijs terminis
idem Farinac quæſt. 89. num. 64. & quæſt. 90. num. 91.

Nec refragatur, quod Do. Io Maria fateatur in ſuo vl-
timo conſtituto ſe audiuiſſe publicè dici, & multos con-
querentes, quod dictum quartarium erat exceſſiuæ men-
ſuræ, & vt dicitur ingordo, quia ipſe purgauit ſuſpicio-
nem: ſubdit enim ibidem in proceſſu appellationis, ſe
non crediſſe, quod teneret plus iuſto, quando audi-
uit hoc dici, quia fecit experimentum, & cognouit illud
non tenere, niſi tres ſcopellos eius ſcopelli, qui à ſupe-
rioribus traditus fuerat retrò locationem, cuius triplica-
ta menſura erat conceſſa pro decimatione ſaltem de an-
tiquiſſima conſuetudine probata concludenter in vtroque
proceſſu, quam attendendam eſſe dixi in 2. argument. nu-
mer 13. & quartarium non excedebat eam, quando au-
tem poſt bonam fidem ſuperuenit mala, ſi is qui conſti-
tuitur in mala, ſe informet, & informatio conformatur
priori bonæ fidei, & deponat malam conſcientiam, tunc
27 purgatur † illa mala fides quæ ſuperuenerat, & multo
magis ſimplex ſuſpicio, præſertim, ſi informatio eſt pro-
babilior quam altera malæ fidei, vt fuit hic per experimen-
tum factum contra vociferationem; ita tradit gloſ final.
in cap. final. & ibi Innoc. & Felin. ſub nu. 8. extra de præſcr.
Bart in l. naturaliter 5. ſub nu 10. & ibi Aquienſ. ſub nu. 11. &
maximè ſub n. 13. ff. de vſucap. & communem opinionem
28 dicit ſaltem quando violentior eſt † informatio pro bona
fide, ita quod faciat deponere malam conſcientiam. Balb.
de præſcript. in 2. quæſt. principalis, 3. part. 6. partis principalis
ſub num. 7. fol. mihi 529. in parua impreſſione.

Et multò magis hoc dicendum venit, quando ex illa
29 vociferatione non cauſabatur omnino mala fides, † ſed
potius ſimplex dubietas, quia ex dubietate non inducitur
mala fides, nec dolus, Bart. in l. naturaliter, 5. ſub num. 9.
vbi etiam Aquenſ. ff. de vſucapion. Felin. in d. cap. final nu-
mer. 9. de præſcript. cum multis alijs apud Balbum loco pro-
ximè citato num. 3.

Non obſtat, quod non conſtet de hac informatione per
experimentum, niſi per eius dictum, cui non videtur cre-
dendum tanquam in cauſa propria, quia ſufficiunt conie-
30 cturæ ad probandam † hanc purgationem malæ con-
ſcientiæ, Surd. conſ. 176. nu 23. & conſ. 115. ſub nu. 17. propè
finem dicti numeri. Hic autem nulla maior eſſe poteſt,
quam ipſamet experientia, qua apparuit verum eſſe,
quod ipſe aſſerit, nempe quartarium non tenuiſſe vltra
tres ſcopellos ſibi conceſſos pro decimatione.

Non turbat etiam, quod in vltimis motiuis proponi-
tur per Do. Iudicem appellationis conductionem iſtam
præſu-

Digitized by Google

præſumi factam à Dominis Scatonis ſimulato nomine,
Scarintiorum, cum omne commodum hucuſque ad ip-
ſos peruenerit, ſteterint ſolùm adminiſtratione negotij,
nec vllam reddiderint rationem præſuppoſitæ ſocietatis,
& conſequenter etiam præſumatur quartarium emptum
eorum nomine, & ab eis introductum in negotio, quæ
ſimulatio certum eſt, quod coniecturis probari poteſt,
vt latius in ipſis motiuis.

Namque, vbi conſtat de veritate, vt hic, tam per in-
ſtrumentum, quàm per teſtes, quod Scarintij fuerunt
conductores, emerunt quartarium, fecerunt illud bullari,
& bullatum portarunt in locum decimationis, ſteterunt
in eodem negotio per annum, & poſtea ſuſceperunt in
ſocietate D. Io. Mariam ſine vlla mentione patris, & poſt
annum ſe abſentarunt relicto dicto quartario bullato,
cùm, inquam, conſtet de hac veritate, ceſſat & excludi-
31 tur † præſumptio ſimulationis, Bald *in l. & qui, 40 in fin. C. de diſtraction. pignor.* Decian. *conſil. 648 num. 5.* Honded.
conſil. 38 num. 36. cum ſeqq. vol. 2. Maſcard *de probat. concl.*
44. num. 10. Odd. *conſil. 100. num 37* Rota *deciſ. 106 nu. 7.*
part. 2. vltim. Farinacij.

Et tantò magis, quia non præſumitur ſimulatio, vel
32 fraus, quando ſine ſimulatione † quis potuiſſe facere
eundem actum, prout potuiſſent conducere Domini
Scaronis ſicuti & alias conduxerunt, præſertim, quia ha-
bebantur pro idoneis, cùm D. Franciſcus fuerit accepta-
tus fideiuſſor pro Scarintijs, ita probat text. *in l. cum pa-
ter, 77. § Titio in fin.* & ibi gloſ. *in verb. excluſerit, ff. de legat.*
2. Surd. *deciſ. 21 num. 16. & deciſ. 30. nu. 38.* Farinac. *deciſ.*
criminal. 182. num. 5. par. 2.

Et hinc eſt, quod nulla dicatur adfuiſſe cauſa faciendi
33 hanc ſimulationem, & ob id † etiam non præſumatur,
Farinac. *deciſ. criminal. 169 nu. 9. par. 2. & de ſimulat. quæſt.*
162. num. 136 & quæſt 153. num. 203. & facit, quod quis
34 non præſumitur delinquere ſine aliqua † cauſa, Farinac.
quæſt 50. num. 31. & quæſt 52. num. 150 Guazin. *de defenſ.*
reorum defenſ. 28 cap. 1. num 6. & 7. vbi quod debet eſſe
35 cauſa conformis delicto, † non autem leuis, & ſic ad præ-
ſumendum hanc ſimulationem oporteret, quod extitiſſet
cauſa proportionabilis, ex qua verìſimiliter debuiſſet fie-
ri ſimulatio, Farinac. *deciſ. criminal 317. num 3. par. 2* &
36 quando deficit cauſa, † tunc non præſumitur ſimulatio,
licet alias adeſſent coniecturæ ſimulationis Farin. *deciſ.*
crimin. 119. num. 2 in fin. par 2.

Nec releuat adminiſtratio continuata à Dominis Sca-
ronis, quia Do. Franciſco nihil apparet, niſi pro intereſ-
ſe filij, & proprio vti fideiuſſore, de Domino autem
Io. Maria apparet de nouo titulo ſocietatis. Vbi autem
contractus habuit perfectionem cum eo, cuius nomi-
ne fuit celebratus, ſicuti habuit cum Scarintijs, qui per
annum adminiſtrarunt, tunc ſi poſtea alter reperiatur
37 poſſidere, † non inducitur aliqua præſumptio ſimula-
tionis, Roman. *conſ. 304. ſub num. 3.* facit Farinac. *quæſt.*
154. num. 228. ſicuti etiam ceſſat præſumptio ſimulatio-
nis: aliàs oriens ex dicta poſſeſſione, quando apparet
38 † de cauſa, & titulo diuerſo, Rom. *d. conſ. 304. ſub num. 3.*
verſic. ſecundò poteſt reſponderi, Farinac. *deciſ. criminal.*
140. num. 5. in fin. par. 2. & deciſ. criminal. 217. ſub nu. 5. &
282. num. 4. par. 2. hic autem reſpectu D. Io. Mariæ adeſt
titulus ſocietatis, reſpectu D. Franciſci intereſſe, quia
cogitur ſoluere affictus tanquam fideiuſſor, & ob id,
quia affictus compenſabuntur cum introitu in fine,
non fuit neceſſe hucuſque reddere rationem Scarin-
tijs, & hinc etiam non poteſt præſumi principalis Domi.
Franciſci, qui fideiuſſit, eo quia negotium ad eum
ſpectet, quia non probatur hoc, ſed oppoſitum conſtat,
& ſe ingerit tantùm pro intereſſe filij, & vt curet ne
introitus diſſipentur, vt tanquam fideiuſſor de eis ſatis-
facere poſſit; & ne cogatur ponere manus ad propriam
crumenam.

Quintò falſitas, ſicuti coniecturis arguitur, ita con-
39 iecturis contrarijs excluditur, † & ceſſat omnis pœna,
l. 2 & ibi Bald. *C. ad leg. Corn. de falſ.* Baiard. ad Clar. *§ fal-
ſum num. 232.* Surd. *conſ. 151. num. 127.* Vacca *in tractat. de
excuſat. a crimine falſ. num 25.* Farinac. *quæſt. 153. par. 10.*
num. 292. cum ſeqq. Ex ſufficientibus autem coniecturis
multæ hic concurrunt.

40 Prima ex bona qualitate, & fama † inquiſiti, Farinac.
quæſt. 153. num. 147.

Secunda eſt, quia vtebatur dicto quartario dando bla-
da alijs, & vendendo, & ſic falſitas ſæpè poterat ei eſſe
damnoſa, quod veriſimiliter non feciſſet, ſi ſciuiſſet eſſe
falſum, & plus iuſto tenere, argumento eorum, quæ tra-
dit idem Farinac. *quæſt. 89 num. 58.* quod dolus non præ-
41 ſumatur † in actu, in quo quis poteſt ſentire damnum,
idem tradunt Socin. *conſ. 277 col. 1. poſt medium, verſic. ad
inſtantiam autem, vol. 2.* Claud. Vaccar. *de excuſat. a crim.
falſ. num. 4.* ſicuti non præſumitur etiam ex modica vtili-
42 tate, idem † Farin. *quæſt. 151. num. 20.*

Et hæc præſumptio augetur, quia contraria præſum-
43 ptio reſultans ex commodo, vel vtilitate † non ſolum
non eſt ſufficiens ad condemnandum de falſo, ſed nec
etiam ad torquendum, niſi alia concurrant, Boſſi. *in tit. de
indicijs ſub num. 63.* Honded. *conſ. 6. num 68. volum 2.*
Farinac. *quæſt. 153. num. 10.*

Tertia eſt, quia quartarium prædictum erat in publico
45 † vſu, & multis patebat, Farinac. *dicta quæſt. 153. n. 216.*

Quarta ex præcedenti conſequitur, quod vbi falſitas
45 de facili detegi † poſſet non præſumitur commiſſa, Cra-
uet. *conſ. 75. num 19.* Vulpel *conſ 129. num. 24.*

Et vbi coniecturæ prædictis non probarent abſolutè,
tamen reddunt rem dubiam, vbi autem non habemus
certam veritatem ſed verſamur in dubio, facienda eſt
46 interpretatio, † & iudicandum pro excluſione falſitatis,
Socin. *conſ. 61. num. 9. vol 2.* Honded. *conſil. 109. num. 57.*
vol. 1. Farinac. *quæſt 153. num. 192. & 193.*

Quinimò, vt falſitas euitetur, facienda eſt omnis in-
47 terpretatio † etiam extranea, & adhibenda exceſſiua ſub-
tilitas, Cagnol. *in l. ſingularia, 15. num. 50. ff. ſi cer. petat.* Iaſ.
conſ. 153. nu. 14. vol 2. Rimin iun. *conſ. 346 nu. 44* Bertaz.
conſ. crimin 61. nu. 36. & conſ. 140. nu. 8 Menoch. *conſ. 422.*
num. 4. & 5. Farinac. *d. quæſt. 153. nu. 198 et 199.*
48 Et ſit diſtinctio † loci, temporis, rerum, & perſona-
rum, Alexand. *conſ 70. num 1 volum. 1.* Iaſ *in l. errore 7.*
ſub numer. 2. verſic. et potius præſumitur, Cod. de teſtament.
Grammatic. *conſ. ciuil. 65. num. 13.* Borel. *conſ 6. num. 29.*
Farinac. *d. quæſt. 153. num. 156.*

Sextò, ſicuti in quolibet delicto quæuis cauſa etiam
49 † iniuſta, dummodò probabilis, & colorata, excuſat à
pœna *l. ſi igitur, 12.* ibi *iuſtis rationibus ductus, vel non iuſtis,
ſine calliditate tamen, ff. de liberal. cauſ. l. clam poſſidere, 6.
in princip.* ibi, *aut aliqua ratione bonæ fidei, ff. de acquir.
poſſeſſ. l. fin.* ibi, *etiamſi falſa fuerit eius exiſtimat. ff. pro ſuo,
l. Plagij, 14.* vbi ſcribentes, præſertim Angel. *ſub n. 2. verſ.
vbi autem quis, Cod. ad leg. Fam. de plag.* Farinac. *quæſt. 90.
num. 1.*

50 Ita etiam in ſpecie excuſat † à crimine falſi, Farinac.
qui cæteros allegat *d. quæſt. 90. num. 21. & quæſt. 150. nu-
mer. 278*

51 Et quamuis iniuſta cauſa non excuſet à toto, † ſed
tantò mitius faciat puniri, Farinac. *d. quæſt. 90. num. 55.
& d. quæſt. 150 num. 187.*

Tamen, vltra quod verior, & communior opinio vi-
52 detur, quod falſitas ſine dolo commiſſa † nulla omninò
pœna vindicetur, quia ſine dolo crimen ſtellionatus non
incurritur, ſecundùm Honded. *conſil. 109 num. 28 & 54.
volum. 1.* Farinac. *eadem quæſt. 150 num 288.*

Ceſſat omnis ſcrupulus; & nulla penitus incurritur
53 pœna, † quando cauſa eſt iuſta. Idem Farinac. *d. quæſt. 90.
num 44.* vbi *num. 47.* ſubdit iudicis arbitrio relinqui, quæ
54 dicatur iuſta, † cauſa excuſans omninò à pœna, quod
prius dixit etiam *quæſt. 16. ſub num 40.*

Iuſtiſſimam autem cauſam habuiſſe DD. Scaronos
vtendi dicto quartario nemo negabit, tum quia quarta-
55 rium erat bullatum, & authoritas ſuperioris † cauſat bo-
nam fidem, & iuſtam credulitatem, Bald. *in l. 1. nu 28. C.
de furt.* Rot. *deciſ. 447 nu. 4. par. 1. diuer. & dec. 71. ſub nu.
2. par. 1. vltim. Farinac.* facit idem Farinac. *quæſt. 89. nu 69.*
Tum etiam, quia repertum fuit in loco, quando D. Ioan-
nes Maria intrauit in ſocietate cum Scarintijs.

Tum

Digitized by Google

Tum & tertiò, quia non tenebat vltra tres ſcopellos
culmos, qui erant de conſuetudine permiſſi pro decima-
tiones vnius ſacci grani, & ad ratam pro minori quanti-
tate, & ſcoppellus prædictus fuerat traditis à miniſtris
Excellentiſſimi Principis, ex quibus reſultat iuſta credu-
litas, vt proximè dicebam.

Et in terminis noſtris probat Natt. *d. conſil. 72. per to-
tum*, quod videtur factum pro hac cauſa, vbi *ſub num. 1.*
56 inquit, quod excuſandus † venit, *qui vſus eſt ſcopello,
vel ſtario iuſtis ſibi aſſignatis, & traditis ab honeſtis perſo-
nis propter quod debuit credere illa eſſe iuſta, & fidelia in
menſura, poſito quod poſtea fuerit inuentum contrarium*,
ſubdens *ſub num. 4. hoc eo magis verum eſſe, ſi is nominet
authorem, a quo habuit, quia tunc ei parcitur tanquam per
alium fuerit deceptus*: additque *numer. 5.* (ſemper recito
verba præciſa Nattæ,) *quod ſubleuatur, quia molendina-
rius* (& in caſu noſtro conductor) *antecedens vſus fuerat
eodem ſcopello, & ſtario. vnde, ſi dictum eius, cui ſucceſſi
tribuit mihi* (inquit Natta) *iuſtam cauſam erroris, multò
magis propter factum anteceſſoris excuſari Franciſcus debet,
cum non debuerit credere illum vſum fuiſſe iniuſtis menſu-
ris, cùm nemo præſumatur delinquere, & hoc, quia intelle-
ctus hominis debet eſſe benignus* Hactenus Natta.

Quod conſilium cùm ſit deciſiuum, putarem nefas
eſſe ab eo recedere, & illud crediderim decidere hunc
caſum, præſertim propter authoritatem tanti doctoris,
qui fuit alter Alexander ſuæ tempeſtatis.

Septimò, & vltimò dico, quod in caſu iſto nulla in-
iuſtitia, nec iniquitas dicti quartarij dici poteſt, vtcun-
que etiam teneret aliquid plus, quam alia, dummodo
non capiat vltra tres ſcopellos culmos, eius, qui traditus
fuerat retrò locationem, ſicuti plus non tenet, nam non
eſt abſurdum, inconueniens, aut extraneum, quod plu-
res reperiantur menſuræ diuerſi generis in eodem loco,
vt deduxi *ſupra ſub nu. 7.*

Vnde, cùm à miniſtris Excellentiſſimi locatoris datus
fuerit dictus ſcopellus cum pacto reſtituendi in fine loca-
tionis, ſecundum quem regulandæ erant decimationes
ad ratam quantitatis macinendæ, videtur conuenta, &
permiſſa dicta menſura pro decimando ſecundùm con-
ſuetum modum, qui probatus eſt de tribus ſcopellis cul-
57 mis, pro quolibet ſacco, menſura autem conuenta † in-
ter partes, quamuis non conformis alijs, non dicitur fal-
ſa, nec prohibita, Petr. Gregor. *in ſyntagmat. iur. vniuerſ.
libr. 6. cap. 1. ante numer. 13. verſic. ſi enim conueniant, &
ſub num. 15.* Sola *ad conſtitut. antiq. Sabaud. tit. de cenſuum
ſolut. in decreto. omnibus, & ſingulis, in prima parte gloſ.
vnica dicti decreti ſub num. 10 fol. 92. in vltim. impreſſ.* Fa-
rinac. *quæſt. 150. ſub num. 78.*

Et ſicuti licitè potuit Do. Scaronus vti dicto ſcopello,
prout etiam euentus demonſtrauit, quia pro eo fuit ab-
ſolutus, cum tamen multoties fuerit in vſu, maximè in
ſaccis non integris, qui non poſſunt iuſtè decimari, niſi
cum ipſo ſcopello, vt deponunt omnes teſtes, & ratio na-
turalis dictat, quia decima non aſcendit ad quartarium;
vnde neceſſe eſt vti menſura, ex qua multiplicata confi-
citur quantitas quartarij.

Ita quoque licuit vti quartario, & alia qualibet men-
ſura conformi ipſi ſcopello ſimplici, vel multiplicato,
quæ tamen illum non excederet, ſiquidem ſcopellus
58 eſt menſura, † quæ culma triplicata facit quartarium,
ex quartario quadruplicato ſit ſextarium, ex ſextario
triplicato ſit ſaccus; & illæ menſuræ ſemper ſunt eæ-
dem, quia tantum eſt quartarium, quantum tres ſcopel-
li culmi, & idem eſt ſextarium, vel quatuor quartaria,
59 & idem duæ heminæ, † & ſextarium, Alciat. *libr. 4 diſ-
punctionum c. 21.* Bud. *de aſſe lib. 5 fol. mihi 150 facie 2.* ſcri-
bendo per *e*, cum aſpiratione præcedenti, nempe *hemi-
60 na*, nam *mna*, ſeu mina eſt aliud genus ponderis, † vt
apud eundem Alciatum *de ponderib. & menſur. cap. 1.* &
*in interpretatione eiuſdem Alciati in Latinum Galenum
de ponderibus, & menſuris ſub rubr. de ponderibus*, & apud
Budæum *de aſſe libr. 1. fol. 28. facie 1. in magna impreſſione
61 Aſcenſiana anni* 1532. ſicuti etiam ex granis † fiunt ſcru-
puli, ex ſcrupulis drachmæ, ex drachmis vnciæ, ex vn-
cijs libra, & ex libris penſes, & idem ſunt 60. grani vel
drachma, & idem octo drachmæ, vel vncia, & idem
duodecim vnciæ, vel libra. Ita quoque ex digitis geo-
62 metricis † ſit palmus, & pes, ex pede paſſus, ex paſſibus
pertica, ex perticis & paſſibus miliare, & ita idem ſunt
quatuor digiti, vel palmus. ſexdecim digiti, vel pes,
quinque pedes, vel paſſus, duo paſſus vel pertica, vt per
Alciat. *in l. mille paſſus, 154. ff. de verb. ſignif.* ſic ex denarijs
63 fiunt ſoldi, † ex ſoldis libræ, ex libris ſcuti, & idem ſunt
triginta ſex denarij, vel tres ſoldi, viginti ſoldi, & vna
libra, ſex libræ, & vnus ſcutus noſtræ monetæ; ita hæc
omnia, quod idem ſit quantitas maior, & quantitas mi-
64 nor, ex qua multiplicata ſit illa maior; † probant opti-
mè text. *in l. qua extrinſecus 65. §. 1.* & ibidem Bart. *num. 2.
& melior text. in l. ſi ſub vna, 36. in princip.* & ibi gloſ. *ff. de
verbor. oblig.* latè Euerard. *in ſua topica in loco ab æquipollen-
tibus*, maximè *ſub num. 4.*

Si igitur idem erant tres ſcopelli culmi, vel vnum
quartarium tenens dictos tres ſcopellos, quemadmo-
dum licitum fuit decimare cum illo ſcopello, ita & cum
quartario eiuſdem menſure, vt probant dicti textus pro-
ximè citati, & ibi doctores, dum in eis habetur, quod
ſi quis ſtipulatur vnam rem, quæ diuerſimodè intelligi
poſſit ſub vna appellatione, & alter promittat idem
ſub diuerſo vocabulo, puta quis ſtipulatur vnam li-
65 bram, & alter promittit viginti ſoldos, † tenet promiſ-
ſio, & ille obligatur, vt per prædictos, & maximè per
66 Euerard. loco citato, vbi dicit idem eſſe in ſententia, †
nam ſi vnus Iudex condemnat in vno ſoldo, & alter in
duodecim denarijs, valent dictæ ſententiæ, & dicuntur
cordes: idem in teſtibus, quando non agitur de formali-
67 tate verborum, deponentibus, † vno de tribus ſoldis,
& altero de triginta ſex denarijs, nam non dicuntur con-
trarij, aut falſi, vt per eum, ſi igitur tales teſtes, nec al-
ter eorum dicitur falſus, ergo nec quartarium, quod eſt
idem cum ſcopello, qui non eſt falſus, & regula, quod
68 non refert quid ex æquipollentibus fiat, † ex latè traditis
ab Euerard *in dicto loco ab æquipollentibus num. 1. cum ſeq.
per text. in l. mulier 22. in princip. ff. ad Trebell & in l. ſi ma-
ter, 3. iuncta gloſ.* C. *de inſtitut. & ſubſtitut. cum alijs per eum
ibi adductis.*

Nec turbat, quod in capitulis locationis dicatur, quod
poſſit accipere vnum quartarium pro quolibet ſacco, nec
fiat aliqua mentio de ſcopello, quia cùm per quartarium
non poſſint decimari paruæ quantitates minores ſacco,
ſed neceſſarius ſit ſcopellus per traditionem ſcopelli, Do-
mini locatores intellexerunt de quartario, quod ex mul-
tiplicatis quotis conficeretur ex ipſo ſcopello, quod
etiam colligere licet ex ſtatuto loci *ſub rubr. 13. de menſu-
69 ris, & ponderibus iuſtandis, & bullandis*, in quo † nulla fit
mentio de quartarijs, ſed tantùm de ſextarijs, & ſcopel-
lis, ita vt quartarium non ſit in conſideratione, niſi qua-
tenus conficitur ex multiplicato ſcopello.

Nec verum eſt clauſulam illam, de qua *in ſeptimo
capitulo locationis, ſecondo il ſolito*, referri debere tan-
tùm ad diuiſionem decimationis, non autem ad ſoli-
70 tum modum, quia regula ſtat, † quod clauſula ſequens
poſt multa ad omnia refertur, quibus congruere poteſt,
*l. aliâ ſcriptura, 30. in fine, ff. de leg. 1. gloſ. fin. in fine in l. ſi
idem cum eodem, 11. §. fin. ff. de iuriſdict. omn. iudic.* Peregr.
de fideic. art. 16. ſub num. 102. & 105. vbi loquitur in for-
tioribus terminis, quando clauſula de per ſe ſtat. Igitur
hoc multò magis verum erit, quando clauſula dependet
à duobus immediatè præcedentibus ſub eadem periodo
orationis.

ARGVMENTVM.

Aportans ſcripturas de loco, vbi manere debent, ad
alium locum ſine fraude, & dolo, & ad bonum finem,
& maximè ſi faciat de mandato eius, qui habet illas
ſub ſua cuſtodia, non incurrit aliquando pœnam. Men-
dacium quando non ſit delictum: Occultatio ſine dolo,
nec ad tegendam veritatem non eſt punibilis. Auxilia-
tor

Digitized by Google

cot quando excuſetur à pœna. Plures delinquentes an teneatur inſolidum, vel pro virili. Furtum non committitur reſpectu domini rei, ſed reſpectu eius, qui quouis titulo eam tenet à domino. Reuelare, & obuiare delicto quis regulariter non tenetur. Præſens delicto non præſumitur particeps.

SVMMARIVM.

1 *Scripturarum alterius amotio è loco, vbi manere debent ſine cauſa, eſt delictum. Limitatur num. 2.*

2 *Scripturarum alterius amotio de loco ad locum ſine dolo, ac animo lucri faciendi, ſed ad aliquem bonum finem, non eſt delictum.*

3 *Iuramento amouentis ſcripturas de loco ad locum, qua de cauſa id fecerit ſtandum eſt, quando non reſultat delictum clarum ex ipſa amotione.*

4 *Scripturarum aſportatio, vbi poteſt eſſe licita, & illicita, præſumitur iuſta de cauſa facta, niſi probetur contrarium.*

5 *Dolus non præſumitur, vbi quis ex aſportatione ſcripturarum non ſentit commodum.*

6 *Doli præſumptio ceſſat, quando actus fuit factus palàm, & de die.*

7 *Actus factus à ſacerdote, vel alio viro probatæ fidei, & non ſolito delinquere, non præſumitur doloſus, nec cum delicto.*

8 *Delictum non committitur, vbi res auſertur animo eam reſtituendi, & non interuenit violentia, vel fractura, numer. 9.*

10 *Scripturas quis iuſtè dicitur amouere de loco ad locum, quando nondum reddidit rationem, & illa poſſent peruenire ad aliquem, qui eas conturbaret.*

11 *Scripturarum cuſtos poteſt penes ſe eas retinere domi, donec per ſuperiorem nouus cuſtos aſſignetur.*

12 *Scripturas officij retinere penes ſe, vel alium fide dignum eas acceptare, non eſt de genere prohibitorum quando fit ex cauſa.*

13 *Mendacium facit præſumi dolum, & delictum.*

14 *Occultans furem, vel quid aliud, præſumitur fur, & incurrit delictum principalis delinquentis, limitatur numer. 22.*

15 *Mendax dicitur in dolo, quando mentitur animo fallendi, & circumueniendi alium.*

16 *Mendacium non doloſum, nec reſultans in damnum, & læſionem alterius, non parit delictum, nec eſt punibile.*

17 *Mendacium non eſt delictum, nec turpitudo, quando non lædit alium, nec quando mentiens non ſentit commodum ex eo, & num. 18.*

19 *Aſſerere aliquid niſi probetur non releuat.*

20 *Teſtis quis in cauſa propria non admittitur.*

21 *Mendacium non punitur, niſi in caſibus à iure expreſſis.*

22 *Occultatio non inducit delictum, quando non eſt doloſa, nec ad effectum tegendæ veritatis.*

23 *Occultatio non præſumitur doloſa, quando eſt nota alicui viro honeſto, qui veriſimiliter eſſet reuelaturus, ſi reſultaret in damnum tertij.*

24 *Probandi onus incumbit ei, qui dicit occultationem factam fuiſſe cauſa interuertendi rem.*

25 *Facto alterius, cuius quis non eſt particeps, pœnam non meretur.*

26 *Bonum opus eſt parere auxilium innocenti.*

27 *Delictum non committit, nec pœnam meretur, qui facit, quod ſibi licere putat.*

28 *Voluntas, & propoſitum diſtinguunt maleficia.*

29 *Cauſa qualibet etiam parum iuſta, excuſat à pœna, etiam in his, quæ ſunt de genere prohibitorum num. 30.*

31 *Furtum nunquam committitur, niſi adſit animus furandi.*

32 *Delictum nunquam reſultat ſine dolo, & fraude.*

33 *Condemnatio nulla ſequi poteſt, vbi non eſt dolus.*

34 *Arbitrium puniendi non habet iudex, vbi non adeſt dolus, nec delictum.*

35 *Pœna non datur ſine delicto.*

36 *Pœna non imponitur, niſi in caſibus à iure expreſſis.*

37 *Prohibitum, quod non reperitur, cenſetur permiſſum.*

38 *Probare debet qui dicit aliquid eſſe delictum.*

39 *Scripturas, qui habet commiſſas ſuæ cuſtodiæ, in quibus ipſe habet intereſſe pro ratione reddenda, poteſt illas de loco ad locum adſpectare.*

40 *Auxiliator non tenetur, niſi conſtet de delicto principalis.*

41 *Furtum non committit quis reſpectu domini rei, ſed reſpectu eius, qui tenet illam quouis titulo habito ab ipſo domino.*

42 *Delinquere non dicitur, qui habet voluntatem eius, cui res auſertur.*

43 *Auxiliator non punitur, quando principalis aliàs erat executurus ſine auxilio.*

44 *Facturus quis dicitur etiam ſine alio, quando acceptat mandatum, ſe offert, & parat ad exequendum.*

45 *Auxiliator puniri nequit, quando principalis eſt abſens, & contumax.*

46 *Rei plures quoad damni refectionem non obligantur inſolidum, ſed tantùm in ſubſidium in criminalibus, licèt ſecus ſit quoad pœnam.*

47 *Stellionatus crimen non committitur ſine dolo.*

48 *Conſilium ad fugam datum non præſumitur, ne fraus, licet quis ſenſerit aliquem ſe velle abſentare, & cum eo multa colloquia habuerit.*

49 *Reuelare quis non tenetur quem velle delinquere, niſi in quibuſdam caſibus particularibus.*

50 *Obuiare delicto quis non tenetur.*

51 *Delicti particeps quis non dicitur ex eo, quod fuit præſens delicto, nec prohibuit.*

52 *Remiſſio ſententiæ concedi debet ne veritas pereat, præſertim in criminalibus, num. 53.*

CONTROVERSIA CXXXII.

EXiſtimo non potuiſſe condemnari Dom. Camillum Borreum in aliquam pœnam pro auxilio præſtito Reu. Domino Iacobo Menochio in aſportatione ſcripturarum Illuſtriſſimæ D. Comitiſſæ Nouellariæ, quæ erant ſub cuſtodia Do. Bernardini Barlaſſinæ magiſtri intratarum illius, cùm præceſſerit mandatum cum traditione clauium dicti Barlaſſinæ de eis aſportandis, & cuſtodiendis, donec per aliquot dies abeſſe, impetum iræ Dominæ declinaturus, & ſtatim reuerſurus.

Quandoquidem, etſi actus amouendi ſcripturas al-
1 terius è loco conſueto ſine cauſa † ſit delictum, *l. prætor*
ait, 4. §. quod ſi inſtrumentum, ff. de eden. vbi hoc notat
Bald. *ſub num. 2.* & ibi Angel. *in §. ſed etiam, ſub num. 5.*
Magon. *d. eiſ. Lucen. 5. numer. 22.* Tamen ſi hoc fiat ſine
dolo, & ſine animo lucrifaciendi, ſed ad alium bonum
2 finem, non eſt delictum, † nec meretur aliquam pœ-
nam, vt reſponderunt Bald. *conſil. 250. per tot.* maximè
ſub num. 9. verſic. Prætereà dictum ſtatutum, volu. 1. quod
conſilium repetitum eſt ad verbum in eiuſdem *conſ. 382.*
volum. 5. Vincen. Paleot. inter conſ. Alex. *conſil. 127. per*
totum, cui ſubſcripſit idem Alex. *in conſil. ſequenti*, ſcili-
cet 12X. & Ant. de Prato veteri, *conſil. 129. volu.*, & hoc
eſt de mente gloſ. *in l. qui tabulas, 17. in verb. furti actio*,
ibi, *& fecit animo lucrandi, & in l. ſed ſi imaginem, 31. in*
verb. deleuerit, ff. de furtis.

Quæ ſcripturæ vtique in caſu iſto ſine aliqua fraude fuerunt aſportatæ intentione conſeruandi eas, donec ira Dominæ miteſceret, & Barlaſſina reuerteretur,
vt ipſe Do. Camillus aſſeruit in ſuis conſtitutis, cuius iu-
3 ramento in hoc ſtandum eſſe † ſcribunt in ſpecie Bald.
d. conſil. 250. ſub numer. 9. verſic. hoc autem erit præſumendum, vol. 1. & d. conſil. 382. ſub num. 11. vol. 5. & Paleot. *d.*
conſ. 127. num. 15 inter conſil. Alex. *vol. 4.* Nam cùm talis
4 aſportatio potuerit eſſe licita & illicita, † præſumitur
licita intentione facta, non autem animo occultandi
ſcripturas, niſi ex aduerſo probetur contrarium, *l. merito, 51. ff. pro ſocio*, Bald. *d. conſil. 250. ſub num. 9.* & præci-
puè,

puè, quia ex hac aſportatione nullum commodum, vel
5 lucrum reſultabat aſportantibus, † quo caſu ceſſat om-
nis doli præſumptio, vt per prædictos, & vltra eos per
Cæphal. *conſil*.75.*nu*.21 Menoch.*conſil*.121.*n*.17 Roland.
conſil.11.*nu*.55.*vol*.3. Becci *conſil* 106.*num*.27 ſicuti ceſſat
6 etiam, quia fuit facta palam, & † de die, *l.non exiſtimo*,
55 *ff de adminiſtr.tutor*. Alex *conſil*.31. *circa finem*, *vol*.7.
Pariſ. *conſil*.52. *num* 31. *vol* 4 Maſcard. *de probation con-
cluſ*.532. *ſub nu*.7. & a ſacerdote, & alio viro probatæ fi-
7 dei † non ſolitis delinquere, Bald. *d.conſil*.250.*colu*.3. *in
fine*, *ſub nu*.9 *vol*.1. Bertaz. *conſ.criminal* 515.*nu*.10. & tan-
dem, quia ex reditu Barlaſſinæ iuxta ſuperius narrata de-
ſumitur argumentum, quod veritas talis fuerit, ſicut di-
xit D. Camillus, & quod non committatur delictum, vbi
8 res aufertur animo eam reſtituendi, † ſcribit Marſil. *con-
ſil*.40.*num*.14 Bertaz. *conſil.criminal*.129. *num*.12. *&* *conſ*.
225.*numer*.15. per text. *in l.falſus*, 44. §. *qui alienum*, *ff de
furtis*, quod propriè procedit quando nulla interuenit
9 violentia, vel ſtactuta, † vt in caſu iſto, idem Bertaz.
conſil.criminal.62. *num*.27.

Iuſtiſſima quoque fuit cauſa extrahendi has ſcriptu-
ras de ſolito camerino, ne ante ſolidata computa ra-
tiones Barlaſſinæ peruenirent ad manus ignoti, & tor-
10 tè etiam æmuli, † qui eas conturbaret raſuris, cancel-
lationibus, vel ſuperadditionibus, vt præcisè conſide-
rat Bald. *d.conſil*.250.*ſub num*.11.*verſ.nec enim debet quis
pati*, *vol*.1 & *conſ*.382.*ſub num* 14.*volu*.5. qui loci, inquit
11 etiam, quod licitum eſt cuſtodi † penes ſe retinere ſcri-
pturas domini donec nouus cuſtos per ſuperiorem aſ-
ſignetur, & ſi licet penes ſe retinere, licet etiam penes
alium præſertim perſonam fide dignam eas deponere,
12 quia hoc non eſt † de genere prohibitorum, quando fit
ex cauſa, idem Bald. *in d.conſil*.250.*ſub num*.9.*verſ. quin-
imo*, *cum & ipſi*, *&* *d conſil*.382 *ſub nu*.11. Propterea cùm
id licuerit Barlaſſinæ, nec acceptatio ſcripturarum ſit
de ſe actus illicitus, nullam pœnam potuerunt incurre-
re ipſi Reuerendus Do. Iacobus, & Do. Camillus ex hac
aſportatione.

Et quamuis ex eo, quod idem Dom. Camillus requiſi-
tus ab Illuſtriſs. Do. Comitiſſa de iſtis ſcripturis negaue-
13 rit ſe aliquid ſcire, & eas celauerit, † videatur reſul-
tare præſumptio doli, & delicti, tum propter menda-
cium, Bart. *in l dolum in prima lectura*, *C. de dolo*, Alex.
14 *conſil*.41.*nu* 7.*vol*.3. tum ex ipſa occultatione, † *l qui vas*,
49. *verſic qui nouit*, *&* *verſic. quod ſi dominus*, *ff. de furtis*,
tamen ſecus dicendum eſt ſtantibus prædictis, quia ita
demum mendax dicitur in dolo, & delinquere, quando
15 † mentitur animo fallendi, & circumueniendi alium,
gloſ. *in l.de ætate*, 12 § *ſi cum eſſet*, *in verb. mendacij*, *ff. de
interrogat.action*. Theſaur. *decif*.50.*nu*.6 Bertaz. *conſ. cri-
min* 60.*nu*.15. *&* *conſ*.152.*n*.13. Sed ſi mendacium non ſit
doloſum, nec reſultet in damnum, & læſionem alterius,
16 † tunc non parit delictum, nec eſt punibile, *l. & elegan-
ter*. 7. § *fin ff. de dolo*, Bald. *per illum text. in l. fin. ff. quod
falſo intor. auth*. Bero. *conſ*.189.*num* 1.*vol* 3. Natt. *conſ*.508.
nu.8. *&* 9. Oſaſc. *decif*.109.*num* 1. Bertaz. *conſ. criminal*.
53.*nu*.4 Farinac *qu*.52.*nu* 35 vbi inquit, quod tale men-
17 dacium non eſt delictum, nec † turpitudo, quando non
lædit alium, & ſimiliter etiam, quando ex eo mentiens
18 non ſentit aliquod commodum, † *d.l. & eleganter*, 7 §.
fin vbi Bart. Ruin. *conſ* 8.*nu*.5.*vol*.4. Roland *conſ*.11 *nu*.
59.*vol* 3 Rimin.iun. *conſ*.145 *nu*.19 Maſcard. *concluſ* 532.
num 21. Hic autem Do. Camillus non eſt mentitus cauſa
damnificandi Illuſtriſſimam Dominam, nec aliquod lu-
crum percepit ex mendacio, ſed tantùm id fecit, vt ſcri-
pturæ conſeruarentur vſque ad reditum Barlaſſinæ ad
effectum ſupradictum, ne ante redditas rationes alij
traderentur, qui perderet, vel conturbaret eas in illius
præiudicium, neque prædicta Domina paſſa eſt aliquid
damnum, cum recuperauerit omnes ſuas ſcripturas; nam
etſi aſſeratur deficere quemdam liberculum, non offi-
19 cit, cùm non appareat de aliqua conſignatione † facta
de eo Barlaſſinæ, nec iuuat aliquid aſſerere, niſi pro-
betur, *l.1.in princ. iuncta gloſ. in verb. dicatur*, *ff. ſi quadrup.
pauper. feciſſ. dicat*, Cæphal. *conſ* 667, *num*.4. Natt. *conſil*.
543. *ſub nu*.35. quia eſſet ferre teſtimonium in cauſa pro-
20 pria, † quod alicui non licet, *l. omnibus*, 9. *C. de teſtibus*,
Crauet. *conſ*.260. *num*.2. *circa finem*.

Præterquam quod mendacium nunquam punitur,
21 niſi in caſibus † à iure expreſſis, inter quos non reperi-
tur iſte, Dec *in l.nemo ex his*, 44. *ſub nu*.7. *ff. de regul. iur*.
Bertaz. *conſil.crim*.53 *num*.6. Menoch. *de arbitrar. caſu*
276. *num*.8.

Minus obſtat, quod ex occultatione reſultet deli-
ctum, quia iſtud verum eſt, quando eſt doloſa, & ad
22 effectum tegendæ veritatis, † ſed ſi libri occultentur,
non animo tamen lucriſaciendi, ſed donec tranſeat ira
Dominæ, intentione eos deinde reſtituendi, tunc non
inducitur aliquod delictum, gloſ. ſingularis *in l. qui vas*,
49. *in verb non celandi*, *&* *in verb. ſi celauit*, *ff. de furt*.
quod præcipuè verum eſt, ſi aliàs occultatio fit nota ali-
23 cui viro honeſto, † qui veriſimiliter hoc ſit reuelaturus,
quoties reſultaret damnum tertio, Bald. *in d conſil*.250.
ſub num.9.*col*.3. *circa finem*. *volum*.1. quo loci ſubdit onus
24 probandi incumbere ei, † qui dicit occultationem fa-
ctam fuiſſe cauſa interuertendi libros, id quod ſcribit
etiam Antonius de Prato veter. *in d.conſ*.129. *num* 2. *in-
ter conſil. Alex. vol*.4.

Nec ob id, quòd Reuer. Dom. Iacobus tradiderit de-
25 inde alijs † has ſcripturas inſcio D. Camillo, ipſe D Ca-
millus aliquam pœnam ex facto alieno mereri debuit, vt
per Paleottum inter conſ. Alex. *d.conſ*.127.*ſub nu*.15.*verſ.
ergo quamuis*, *vol*.4.

Secundò, vbi etiam (quod negatur) non fuiſſet licitum
aſportare dictas ſcripturas, tamen ex quo hoc factum fuit
26 ad bonum finem, (eſt enim bonum opus † parare auxi-
lium innocenti, vt inquit Bertaz *conſil.crim*.534.*num*.1.)
crediderùntque aſportantes ſibi licere hoc facere, maxi-
mè quia intendebant exportare ſolùm ſcripturas Barlaſ-
ſinæ, non potuit puniri ipſe Dom. Camillus, nam qui fa-
27 cit, quod ſibi licere putat, † non delinquit, nec pœnam
meretur, Alexand. *conſil*.135. *ſub num*.3. *verſic. ſecundo
ratio*, *vol*.1. Crauet. *conſil*.6. *num*.89. *&* *conſ*.18. *num*.12. *&*
num.16 Beccius *conſ*.102 *ſub nu*.32. Surd. *conſ*.182. *nu*.14.
pulchrè Honded. *conſ*.105.*num*.55. *&* 56 *vol*.1. *&* *conſ*.88.
28 *nu* 40, *vol*.2. Voluntas enim & propoſitum † diſtinguunt
maleficia, *l* 1. §. *diuus*, *ff. ad leg. Corn. de ſicar*. Crauet. *con-
ſil*.205. *num* 34 & quælibet cauſa etiam parum iuſta ex-
29 cuſat † à pœna, *l. ſi ſer*. 2. *ff. de liberal. cauſ*. Dec. *conſil*
30 650 *num*.13. quod verum eſt etiam in his, quæ ſunt † de
genere prohibitorum, Paleot. inter conſil. Alexand. *in d.
conſ* 127. *num*. 10 *volum*.4.

Et ad prædictorum confirmationem facit, quod dici-
31 tur furtum † nunquam committi, niſi adſit animus fu-
randi, *l. ſi quis teſtamentum*, 32. *in fine*, *ff. ad leg. Aquil*. Alex.
conſil.135. *ſub num* 3 ibi, *quia furtum non dicitur*, *volu*.1.
Alex. de Neuo *conſil* 88 *nu*.1. *volu*.1. *crimin. diuerſor. parua
impreſſionis*, Bertaz. *conſ crimin* 66 *num*.3. nec delictum
32 vnquam reſultat † ſine dolo, & fraude, *l qui iniuria*, 55 *ff.
de furtis*, cum alijs apud Oſaſc. *decif*.109.*nu*.4. & vbi non
33 eſt dolus, nulla poteſt ſequi condemnatio, † Bald. *conſ*.
289. *nu*.4 *&* *conſ*.431.*nu* 1.*vol*.2. Bertaz. *conſ.criminal*.11.
nu 10. *&* *conſ*.32.*num*. 6. *&* *conſ*.114 *nu*.14. *conſ*.166 *n*.26.
34 nec tunc datur arbitrium † puniendi, Angel. *in conſ*.31.
num.23.*vol*.2. *crimin diuerſ. magnæ impreſſionis*, cùm pœ-
35 na non detur † ſine delicto, *l. ſancimus*, 22. *C. de pœnis*, *l.
Graccus*, 4. *C. ad leg. Iuliam de adult*. cum infinitis apud
Cæphal. *conſil*.604.*nu*.25.

Tertiò, pœna non imponitur, niſi in caſibus à iure ex-
36 preſſis, † §. *cum igitur*, *verſic. nec qualibet eſt lex tale quid
dicens*, in Authen *de non eligend. ſecund. nubent*. Natt. *conſ*.
597.*num*.9. Rimin.iun. *conſ* 415. *num* 5. quia quod non
37 reperitur prohibitum, † cenſetur permiſſum, *l. nec non*,
28. § *nec eius*, vbi gloſ. *in verb. prohibeant*, *ff. ex quib. cauſ.
maior. l. præcipimus*, 32. *in fin*. *C. de appellat*. Oſaſc. *decif*.31.
nu 4. Cæphal. *conſ*.7 6 *n* 33. Raudenſ. *conſ*.19.*n*.21, *vol* 1.
ſed non reperiatur prohibitum, nec ſtatuta aliqua pœna
aſportanti ſcripturas ex aliquo loco de mandato cuſto-
dis, ergo &c. & qui vult dicere hoc eſſe delictum, iſtud
38 probare † debet, *l. ab ea parte*, 5 *ff. de probation*.

Quar-

Quartò, vtique licebat Barlaſſinæ aſportare has, ſcri-
pturas de loco ad locum ſine dolo, & animo reſtituendi
eas, quia erant commiſſæ eius cuſtodiæ, & habebat ius
39 in illis † ratione ſuorum computorum, argumento ſcri-
ptorum à Paleot, *in d.conſ.127.ſub nu.12.13.14* inter conſ.
Alexand. *vol.4.* Igitur, qui amouit illas de eius mandato,
40 non dicitur deliquiſſe, cum auxiliator † non teneatur,
niſi conſtet de delicto principalis. Boſſi. *inſti. de delict. nu.*
34. Iuli. Scarlat. *in conſ.112.n.6.vol.1.crimin. diuerſor. ma-
gnę impreſſionis.*

Quintò, quòd D. Camillus non potuerit puniri ſic de-
monſtratur, nam ipſe nullum commiſit delictum reſpe-
ctu Illuſtriſſimæ Comitiſſæ, quia quando quis tenet res
alienas quouis titulo habitas à domino, vt tenebat Bar-
laſſina ſcripturas iſtas de voluntate dictę Illuſtr. Dominę,
41 tunc † ſi ei auferantur, non committitur delictum reſpe-
ctu veri Domini, ſed tantum reſpectu ipſius tenentis, *l.
qui vas, 49. § ſi ego, ff de furtis,* Bertaz *conſ.542.nu.10.* non
etiam deliquit reſpectu Barlaſſinæ, quia de eius mandato
42 fuerunt aſportatæ, & qui habet voluntatem eius, † cui res
auſertur, non dicitur delinquere, *d.l. qui vas* 49. Bertaz.
conſ.crim.224. nu. 18. Ergo nulla ratione potuit puniri.

Sextò, quia auxiliator, qualis fuit D. Camillus, nun-
43 quam punitur, quando † aliàs principalis erat executu-
rus ſine auxilio, Bald. *conſ.210.n.2.vol.1.* cuius doctrinam
communiter approbari refert ibi Roueſcal. *in addit. ad
eum,* idem Bald. *in conſ.382.num 4 vol.5.* Dubium autem
non eſt, quod dictus D. Iacobus aſportaſſet has ſcripturas
etiam ſine auxilio D. Camilli, quia quis tunc dicitur fa-
44 cturus † etiam ſine alio, quando acceptat mandatum, of-
fert, & parat ſe ad exequendum, Bertaz. *conſ. crimin.456.
n.47* præcipuè in caſu iſto, in quo non admodum diffici-
lis erat hec aſportatio etiam ſine auxilio.

Septimò, quando principalis eſt abſens, & contumax,
45 vt erat Reuerendus D. Iacobus, tunc auxiliator † non
poteſt puniri, Clar. *§ fin. q.90 nu.6.*

Octauò, cum nulla porrecta fuerit accuſatio de parti-
culari crimine, nec formata aliqua inquiſitio contra D.
Camillum, ignorauit à quo crimine ſe tueri deberet, &
propterea non potuit condemnari tanquam indefenſus,
maxime quia ex eius confeſſione nullum reſultat deli-
ctum, nec teſtes aſſumpti aliquid deponunt, quòd ei no-
ceat, nec ſi deponerent, fides eis adhibenda eſſet, cum
non fuerint examinati, nec repetiti citata parte.

Nonò, errauit etiam D. Iudex in condemnando ipſum
D. Camillum inſolidum ad aſſerta damna liquidanda,
quatenus etiam potuiſset condemnari; cum plures rei,
46 quoad damna non obligentur † inſolidum, ſed tantum
in ſubſidium, & ita reperto non ſoluendo Reuer. D. Ia-
cobo, Theſaur. *dec.254.* licet ſecus quoad pœnam, Fari-
nac. *q.167 nu.* 44 Theſaur. *dict. dec.254.*

Non obſtat autem, ſi quis ex aduerſo diceret D. Ca-
millum debuiſſe condemnari tanquam inciderit in cri-
men ſtellionatus quia ſupradicta omnia argumenta de-
ſeruiunt etiam ad excluſionem huius criminis, vt videre
eſt apud præfatos authores, qui dicunt nullam imponi
47 poſſe pœnam, nam iſtud crimen † non committitur ſine
dolo, *l.3. ff. de crimin. ſtellion.* Bertaz. *conſ. crimin. 8. nu. 59.
de crimin. ſtellion. ſub nu. 1.*

Sicuti nec obſtat ſtatutum Regij relatum in ſententia,
quia eius diſpoſitio procedit, quando ſubeſt aliquod de-
lictū, quod nequaquam extare ſuperius demonſtratū eſt.

Tandem non obſtat, quod D. Camillus fuerit conſcius
abſentationis Barlaſſinæ, & multa cum eo ante fugam
48 habuerit colloquia, quia ex hoc non præſumitur † fraus,
nec datum conſilium ad ſe abſentandum, Bald. *d. conſil.
250 in primo dubio volum. 1.* nec in aliquo peccauit non
detegendo hoc, quia nemo tenetur denuntiare nedum
49 id, quod non ſapit maleficium, † ſed nec etiam ipſum-
met maleficium, niſi in quibuſdam caſibus exceptis, in-
ter quos non eſt iſtud, *l. qui vas, 49 ff. de furtis, l. 4. § ſi tibi,
ff. de condit. ob turp cauſ. l. ſolent, 16. ff. de præſcript. verb.*
Bart. *in l. ciuilei, 5. C. de furt.* Angel. *in tract. de malef. in
verb. etiam veſtem. nu. 32.* Farinac. *q.51. nu.4. & 12.* ſicuti
50 nec quis tenetur obuiare † delicto, gloſ. *in cap quanta, 47.*
in gloſ. magna de ſententia excommunic. per text. *in l. metu,
9. § ſed licet, ff. de eo quod met. cauſ.* Deci. *in l culpa caret, 5 1.
nu 4. ff. de regul. iur.* Farinac. *d. qu 51 nu. 4.* nec quis dicitur
51 delicti particeps † ex eo, quod fuit præſens delicto, nec
prohibuit, Foller de communi *in conſ.138. n.5. vol.1. crim.
diuerſ. magn. impreſſionis.*

Concludo igitur, ipſi D. Camillo concedendam eſſe
cauſæ huius reuiſionem, prout eam ſemper conceden-
52 dam eſſe, † ne veritas pereat, latè reſpondet Decian. 47.
vol.1. Rimin. iun *conſ.13. nu 46.* & præcipuè in criminali-
53 bus, † per text. *in l.1. § fin. ff. de quæſt.* Fulgoſ. *conſ.43. n. 2.
vol.1. crimin. diuerſ. parua impreſ.* & in reuiſionali iudicio
eum abſoluendum, & reſtituendum eſſe ad primos ho-
nores.

Sicuti fuit reſtitutus.

ARGVMENTVM.

Notarius, vel officialis negligenter cuſtodiens ſcriptu-
ras, vel eas amouens de loco conſueto, & diſperdens, qua-
liter puniatur.

SVMMARIVM.

1 *Scripturas amouens è loco earum deſtinato ſine iuſta cauſa,
delictum committit.*
2 *Notarius debet cuſtodire ſcripturas in loco debito, & illis
deſtinato.*
3 *Scripturas amouens de loco ſolito facit rem prohibitam, &
præſumitur facere malitioſè, non autem per errorem.*
4 *Scripturas amouens è loco conſueto cauſa eas occultandi, &
celandi veritatem, committit falſum.*
5 *Scripturas amouens è loco ſuo cauſa lucrifaciendi committit
furtum, & nu 8. Limitatur nu. 10.*
6 *Scripturarum furtum faciens non tenetur pro eo, quod valet
charta tantum, ſed pro eo, quanti intereſt domini.*
7 *Notarius, qui non conſeruat, vel amittit ſcripturas, & in-
ſtrumenta, tenetur ad omne intereſſe parti, & nu. 11.*
9 *Delinquens in officio priuatur ipſo officio.*
10 *Notarius perdens ſcripturas proprias lucrifaciendi cauſa,
putà vendendo in malos vſus, non committit furtum, ſed
punitur pœna arbitraria, & tenetur ad omnia damna, &
intereſſe parti, nu. 11.*
12 *Notarius punitur, ſi perdat in malos vſus ſcripturas, quam-
uis eſſent antiqua, & viderentur inutiles.*
13 *Notarius negligens in cuſtodiendis ſcripturis officij in loco
conſueto, punitur in patria Mantuana pœna indignationis
Principis, & alia arbitraria.*

CONTROVERSIA CXXXIII.

QVi amouet ſcripturas e loco, vbi ſtare debent, & con-
ſueuerunt ſine iuſta cauſa, delictum † committit, *l. præ-
1 tor ait, 4 § quod ſi inſtrumentum,* ibi, *Hoc enim primum de-
liquit, qui alio inſtrumentum tranſtulit, ff. de edend.* vbi etiam
hoc Bald. notat *ſub n.2.* & ibi Angel. *in § ie. etiam ſub n.3.*
vbi inquit, quod talis aſportans de loco debito ſcripturas
ſine iuſta cauſa dicitur in dolo præſumpto, Magon. *dec.
Lucenſ. 5. n.* 12 Cùm enim notarius debeat cuſtodire ſcri-
2 pturas † in loco illis deſtinato, & debito, Pacian *de proba-
tionib. lib.1. cap. 6. ſub num. 126.* amouendo dicitur facere
3 quid prohibitum, † quo caſu nō per errorem, ſed per ma-
litiam facere præſumitur, Farinac. *de falſitat. q.156. n.160.*

Vnde ſi is, qui illas amouet, id faciat gratia eas occul-
4 tandi, † & celandi veritatē, committit falſum, *l. Paulus 16.*
aliàs incipit *inſtrumentorum, ff. ad leg. Cornel de falſis,* Me-
noch. *de arbitrar. lib.2. caſu 311. num.1. & 6.* Farinac. qui
alios allegat *de falſitat. q.150. nu 154.* idem *de furt. q.168.
num.19. in fine.*

5 Si verò id facit animo lucrifaciendi, † vt fecit nota-
rius Stringa, tunc dicitur committere furtum, *l. qui ta-
bula, 27.* vbi etiam gloſ. vltima, *l. ſed ſi imaginem, 31.* &
ibi gloſ. *in verb. deleuerit, l. quidam tabularum, 31. & l.*

ſiello, 74. §. *qui tabulas*, *ff. de furt.* Anton. de Prato vet. inter
conſil. Alex. *conſ.* 29. *vol.* 4. Menoch. *de arbitrar. iudic. lib.*
2. *caſu* 31 *num.* 6 Farinac. *de furt. d. qu.* 168. *nu.* 19.
6 Iſque tenetur furti non pro eo, quod valet † charta, &
materia ipſarum ſcripturarum, ſed pro eo, quod in illis
continetur, & deperit intereſſe habenti, & pro omni eius
damno, *d. l. qui tabulas* 27 vbi gloſ. *in verb. continetur*, *&* *l.*
quidam tabularum. 92. *&* *l. ſiello*, 74. §. *qui tabulas*, *ff. de furt.*
Farinac. *de furt. d. qu.* 168 *ſub nu* 19.
Prout etiam ad omnia damna, & intereſſe tenetur no-
7 tarius, † qui non conſeruat, vel amittit ſcripturas, inſtru-
menta, vel proceſſus in præiudicium tertij, Pacian. *de pro-*
bation. li. 1. *cap.* 64. *nu.* 85. Maſcard. *in verb. proceſſus, concl.*
mihi 1 3 *nu.* 23. Baiard ad Clar. §. *falſum nu.* 172.
Ex quibus reſoluto, quod cum Stringa lucri gratia ven-
diderit ſcripturas, de quibus in cauſa, in malos vſus, & ea-
rum perditioni cauſam dederit, quæ poenes officium, ad
quod deputatus erat, conſeruari debebant, ipſe punien-
8 dus ſit pena furti, † vt per prædictos, & per Corn. ad rem
conſil. 4 *ſub nu* 4 *&* 5. *vol.* 3. & quidem furti valde quali-
ficati, quia in dictis ſcripturis poterant adeſſe aliquæ con-
cernentes ius publicum, & Sereniſs. D. N
Nec non etiam priuandus venit officio, quia delin-
9 quens in officio ſemper † priuatur ipſo officio, in quo de-
liquit, *l. ſi aliquid*, 12. vbi Io de Platea, *C. de ſuſceptor, li.* 12.
Farinac. *qu.* 39. *nu.* 42. *&* 43. *&* *qu.* 32. *nu.* 18.
Et hæc reſpectu ſcripturarum ipſius officij, ſeu quæ
erant permanſuræ apud illud, cum ipſius Stringhæ dici
non poſſent. Reſpectu vero ſcripturarum propriarum
nõ deſtinatarum ad dictum officium, ſi quæ tamen huiu-
ſmodi aderant in illis venditis, cum in re propria non
committatur furtum, veniret puniendus pœna iudicis
10 arbitraria, quia punitur † notarius non cuſtodiens dili-
genter ſcripturas publicas etiam proprias, de quibus ex-
titit rogatus, & multo magis, ſi illas conſulto diſſipat, &
in malos vſus perdit, Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *caſu* 370.
Baiard. ad Clar. §. *falſum n.* 171. Farinac *de falſitat. qu.* 154.
11 *nu.* 35. vbi ſubdit, quod etiam tenetur † ad omnia damna,
& intereſſe.
Nec refragatur, quod reus allegat in precibus in pro-
ceſſu productis per eius vxorem, nempe, quod dictæ
ſcripturæ eſſent antiquæ, & nemini præiudiciales, cum
iam diu mortui eſſent hi, quorum intereſſe reſpiciebant.
Quia hæc excuſatio eum non præſeruat à pena, vtcun-
que verum eſſet id, quod aſſerit, ex quo licet viderentur
12 inutiles, multa contingere potuiſſent, † propter quæ for-
re neceſſarius, vel vtilis fuiſſet earum vſus, vt conſiderat
text. formalis in propoſito *in d. l. qui tabulas*, 27. *ff. de fur-*
tis, cuius verba ſunt,
Quod ſi iam erunt inanes, quia ſolutum proponebatur
ſnum, nunquid ipſarum tabularum, tantum pretij videatur
eſſe aſtimatio facienda? ſi quid enim intereſſet huius, ſed
poteſt dici, quia nonnunquam debitores tabulas ſibi reſtitui
petant, quia nonnunquam calumnientur debitores, quaſi in-
debito ſoluto ab his, intereſſe creditoris tabulas habere, ne
fortè cõtrouerſiam ſuper ea re patiatur hactenus Vulpianus.
Ad idem eſt text. *in l. ſiello*, 72, *in fin. ff. eod. tit de furt qui*
tabulas (inquit ibi Paulus) *cautioneſve ſubripuit in ad ſcri-*
ptam ſummam furti actione tenebitur, nec refert cancel-
latæ necne ſint, quia ex his debitum magis ſolutum eſſe
comprobari poteſt. Idem docuit Farinac. *de furtis d. q.* 178.
ſub nu. 19.
13 Poſt hæc ſcripta vidi ordinem patriæ † ſub pridie Kal.
Nouembris 1569. in meo libro ordinum, *fol.* 220. per
quem officiali non cuſtodienti diligenter ſcripturas in
loco conſueto imponitur pena indignationis Principis,
& alia arbitraria, qui cum ita diſponat in negligente,
multo grauius inſinuat puniendum eſſe, qui doloſè eas
perdit lucrifaciendi cauſa.

ARGVMENTVM.

Vidua patiens voluntariè ſtuprum, amittit legatum
ſibi factum à marito, & quando illud applicetur fiſco, vel
hæredibus ipſius viri. Et quid ſi commiſit adulterium
viuente viro, qui hoc ignorans ei legauit.

SVMMARIVM.

1 *Vidua, ob ſtuprum voluntariè paſſum, priuatur legato ſibi*
à defuncto marito facto, quamuis in eo non fuerit appoſita
conditio honeſtè viuendi, & nu. 2.
2 *Legatum, quod amittit vidua ob ſtuprum, non acquiritur*
hæredibus, ſed fiſco, qui illud aufert tanquam ab indi-
gna, & nu. 4. *Declaratur nu.* 5.
Vxor, ſi commiſit adulterium viuente viro, & ille igno-
rans hoc ei fecit legatum, illo priuatur, & applicatur hæ-
redibus, ſi verò ſtuprum paſſa eſt poſt mortem viri, lega-
tum illi aufertur tanquam ab indigna, & acquiritur fiſco,
ſub nu. 3.
5 *Vidua, ſi patitur ſtuprum intra annum luctus, priuatur le-*
gato illi facto à viro, & hoc caſu applicatur hæredibus,
non autem aufertur à fiſco, & nu. 6.
6 *Pœnæ nubentium infra annum luctus non ſunt ſublatæ, ſi*
vidua intra dictum annum ducat vitam inhoneſtam, & in-
ter illas vna eſt, quòd priuatur omnibus bonis ſibi prouen-
tis à marito, & deferuntur hæredibus ipſius mariti.

CONTROVERSIA CXXXIV.

CErtum eſt viduam ob ſtuprum voluntariè paſſum poſt
mortem viri priuari legato ſibi ab eo relicto † ſicu-
1 ti ſcripſere Doctores *in l. fideicommiſſum*, 27. *C. de fidei-*
commiſſis, vbi gloſſ. & Salicet. *in fine*, hoc expreſsè te-
nent, etiamſi teſtator non dixerit, donec honeſtè vixerit,
2 & Doctores, *in l. ſororem*, 10. per aliam gloſ. ibi, *C. de his*
quibus vt indign. Io. Lupus *in repetit. rubr. de donat. int. vir.*
& vxor. § 67. *nu.* 5. Cephal. *conſ.* 400. *nu.* 39. Paulus de Mon-
te Pico *in repet. l. Titia cum teſtamento* 35. §. *Titia cum nu-*
beret, nu. 165 *ff. de legat.* 2. Borgn. *de vſufruct. ſub num.* 123.
& latè hoc comprobat D. Surd. *in tract. de aliment. tit.* 7.
qu. 24 *per* 12. qui pro omnibus ſufficiat, Io. de Garron. *in*
l. 1 *nu.* 72. *C. de ſecund. nupt.* Et licèt iſta priuatio videatur
ſine effectu quoad commodum hæredis, cum non ipſi,
ſed fiſco, qui aufert dictum legatum tanquam ab indigna
3 applicetur, † adeò vt hæres non ſit audiendus in caſu
iſto, tanquam opponens de iure tertij, vt concludunt
Bart. Bald. & Angel. *in d. l. fideicommiſſum*, 27 *C. de fidei-*
comm. vbi diſtinguunt, quòd, aut mulier inhoneſtè vi-
xit viuente viro, qui ignorans hoc ei legauit, & tunc
ipſa priuatur, & legatum deuoluitur ad hæredem, aut
peccauit poſt mortem viri, quo in caſu nos verſamur,
4 & tunc applicatur fiſco, † idem Bartol. *in l.* 1. *in princip.*
& in l. fin. circa finem, verſic. vltimum tempus, ff. de his
quibus vt indign. Cacher. *deciſ.* 77. *nu.* 4 Borgn *de vſufruct.*
ſub num. 113. Ioſeph. Ludouic. *de adim. legat. concl. vnic.*
col. 4. *verſic. ſed quoniam non poteſt dari certa regula*, qui
eſt inſertus *in tom.* 3. *ſyntagm. com. opin. pagin.* 500 *volum.* 2.
Roland. *conſil* 86. *num* 27. *vol.* 2. Mattic. *de conſuet. vltim.*
volunt. lib. 12. *tit.* 5. *nu.* 19. 20 21. Natt. videndus *conſil.* 462.
circa finem, nu. 26. 27. *&* 28
Nihilominus, etſi prædicta videantur reddere hanc
priuationem ſine effectu quoad hæredem, tamen non ſuf-
ficiunt in præſenti ſpecie, quia illa procedunt, quando
5 ſtuprum commiſſum eſt poſt annum luctus, † ſecus ſi in-
tra illum, ſicuti mihi ſupponitur, commiſſum fuiſſe in
caſu iſto, quo caſu habent locum omnes pœnæ impoſitæ
ſecundo nubentibus intra annum luctus, quæ non ſunt
correctæ muliere inhoneſtam vitam ducente, licet aliàs
ſublatæ ſint ea nubente, inter quas pœnas illa reperitur,
q omnibus bonis prouentis à marito priuatur, & defe-
6 runtur † hæredibus, non autem fiſco *l.* 1. *C. de ſecund. nupt.*
& ita expreſsè ſcribit ibi in terminis diſtinguẽdo, vt ſupra
Ioan.

Digitized by Google

Io. de Garron. *nu* 73. aliàs eſt *nu.* 58. idem *in auth. eiſdem pœnis ſub nu.* 4 *&* 19 *poſt gloſſ. ibi, in verb. parit. C. dicto tit. de ſecund. nupt.* Surd. *de aliment. tit.* 9. *q.* 30. *nu.* 33. Peregr. *de iure fiſci lib.* 3. *tit.* 15. *in princ. & nu.* 5. *&* 7. Et hæc ſufficiant pro aliqua informatione à me requiſita latius ſcripturus, vbi opus fuerit.

ARGVMENTVM.

Vidua nubens infra tres menſes poſt mortem viri, & non petens tutorem filio, cuius fuit relicta tutrix, quando non amittat legata ſibi facta à viro.

SVMMARIVM.

1 *Vidua nubens infra annum luctus de iure ciuili patitur multas pœnas, & inter alias priuatur legatis ſibi factis à marito.*

2 *Pœnæ ſecundò nubentium ſunt ſublatæ de iure canonico, quod propter libertatem matrimonij ſeruatur etiam in foro Cæſareo. Diſtingue nomen nu.* 3.

3 *Pœnæ impoſitæ de iure ciuili viduis nubentibus intra annum luctus vti meræ pœnæ in vindictam feſtinati matrimonij ſunt ſublatæ de iure canonico, ſecus in pœnis nubentium poſt dictum annum, vti fauore liberorum indictis.*

4 *Vidua tranſiens ad ſecunda vota etiam intra annum luctus hodie non amittit legata ſibi ſimpliciter facta à marito ſine vlla conditione viduitatis, nam hæc pœna, quæ inducta erat de iure ciuili, ſublata eſt de iure canonico, quamuis nubat modico interuallo poſt mortem viri nu.* 5. *Præſertim ſi non reſultat turbatio ſanguinis, nec incertitudo prolis, n.* 8.

6 *Mulieres multæ ſunt de his rebus, quæ difficulter ſeruando ſeruari poſſunt, & ob id illarum accelerandæ ſunt nuptiæ, ne vrantur, vel quid deterius contingat.*

7 *Mulieres periculoſæ ſunt, quando debito tempore non nubunt.*

9 *Vidua, ſi non remanſit prægnans ex primo viro, vel peperit antequam ſecundo nuberet, non prohibetur nubere etiam in primo menſe poſt mortem viri.*

10 *Pœnæ viduæ nubentis infra annum luctus non habent locum, quando non carnis concupiſcentia, ſed alia de cauſa feſtinauit nuptias.*

11 *Vidua nubens cum licentia Principis euitat pœnas nubentium infra annum luctus.*

12 *Legatum vſusfructus non amittit vidua per tranſitum ad ſecundas nuptias, quando illi non eſt adiecta conditio viduitatis.*

13 *Pœnæ ſecundò nubentium poſt annum luctus ſunt inductæ tantùm fauore communium filiorum, qui ſi non adſunt, & ipſæ ceſſant.*

14 *Pœnæ ſecundò nubentium ceſſant, quando etiam per coniecturas tantùm conſtare poteſt primum virum permiſiſſe ſecundas nuptias vxori.*

15 *Pœnæ ſecundò nubentium ceſſant, ſi filij, quorum fauore inductæ ſunt, conſentiant matrimonio.*

Filij dicuntur conſentire ſecundis nuptijs parentum, ex ſcientia, & non contradictione, ſub nu. 15.

16 *Pœnæ ſecundæ nubentium infra annum luctus non ſunt ſublatæ de iure canonico, quando viduæ ſunt tutrices filiorum, & nubunt non prouiſo de tutore ipſis filijs. Limitatur num.* 17. *&* 18.

17 *Pœnæ viduarum tranſeuntium ad ſecunda vota non prouiſo de tutore filijs, non procedunt in protutrice, vel ea, quæ non erat mater, nec ad quam ſpectabat tutela, vel quæ adminiſtrabat de facto, non autem vti legitima tutrix, n.* 18

19 *Mulier non mater, nec auia non eſt legitima tutrix.*

20 *Pœnas ſecundò nubentis non prouiſo de tutore filijs euitat mulier, ſi reddit rationes contutori, nec tunc habet neceſſe petere alium tutorem.*

21 *Vidua, quæ non petito tutore filijs tranſiuit ad ſecunda vota, non patitur pœnas ſecundò nubentium, quando nubit ex permiſſione viri, nec quando interuenit Principis diſpenſatio, num.* 22.

23 *Vitricos dari tutores priuignis non eſt incongruum, imò permiſſum tam iure communi, quàm ex ordinibus patriæ Mantuanæ.*

CONTROVERSIA CXXXV.

CErtiſſimi iuris apud me eſt, viduam, cui relicta fuerunt legata à marito ſimpliciter, non adiecta aliqua conditione non nubendi, hodie non amittere illa per tranſitum ad ſecunda vota, etiam infra tres menſes priores anni luctus. Quidquid enim ſtatutum fuerit à iure ciuili, *in l.* 1. *C. de ſecund. nupt.* viduam nubentem infra an-
1 num luctus nedum amiſſione prædictorum relictorum † ſibi à marito, ſed etiam multis alijs pœnis plecti, clarum eſt de iure canonico, cuius diſpoſitio attenditur in hoc propter libertatem matrimonij tales pœnas ſublatas fuiſ-
2 ſe, † vt *in cap. penult. & cap. fin. ext. de ſecund. nupt.* vbi *in d. cap. fin.* Innocentius diſtinguit inter pœnas nubentis infra annum luctus, & pœnas ſecundò nubentis poſt dictum
3 annum, & reſoluit † priores, quarum vna eſt dicta amiſſio legatorum, vt *in prædict. l.* 1. tanquam meras pœnas indictas in vindictam talis feſtinati matrimonij, quod à iure ciuili reputabatur eſſe contra bonos mores, omnino ſublatas eſſe, poſteriores vero de quibus *in l. fœmina.* 3. *& in l. hac edictali,* 6. *d. tit. C. de ſecund. nupt.* vti impoſitas fauore liberorum communium ex dicta vidua, & primo viro adhuc durare, & Innocentij ſententiam ſecuti ſunt eo loci Hoſtienſ. Io. Andr. Henric. Boich. Ant. de Butr. Abb. qui teſtatur de communi, & Præpoſit. & eandem ſequuntur etiam communiter legiſtæ *in d. l.* 1. *C. de ſecund. nupt.* vbi Io. Faber. Alber. qui refert ſe ita obtinuiſſe, & vidiſſe communiter ſeruari Bartol. Angel. Salicet. & Fulgoſ. qui inquit ita de facto obſeruari, & ibidem latè Io. de Garron. *in expedit. gloſarum n.* 23. *in parua impreſſione, fol.* 96. *& in magna impreſſione repetentium, n.* 132. Caſtr. *conſ.* 366. *in princ. vol.* 1. Couar. *in epitome de ſponſalib. par.* 2. *c.* 7. § 9. *n.* 5. Surd. *in tract. de aliment. tit.* 7 *qu.* 22. *n.* 15. Roland. *conſil.* 95. *nu.* 14. *volum.* 1.

Et in ſpecie, quod pœna amiſſionis legatorum, ſeu alio-
4 rum bonorum habitorum à marito ſit ſublata, † ſcripſere Fedet. de Sen. *conſil.* 36. Bald. *conſil.* 467 *verſic. tamen in facto præſupponitur, volum.* 5. *repetito in conſil.* 381. *vol.* 5. Caſtrenſ. *d. conſil.* 366. *in primo dubio volu.* 1. idem *conſil.* 114. *nu.* 1. *vol.* 2. Roman. *conſil.* 181. *ſub nu.* 1. Capra *conſil.* 70. Io. de Garron. latè *in d. l.* 1. *in textualibus nu.* 52. *vſque ad* 56. vbi infert longam allegationem ad hoc propoſitum cuiuſdam Gulielm. Bragoſe *in parua impreſſione fol.* 69. *& fol.* 73. *verſic idem etiam vult, & in magna impreſſione num.* 66. Socin. ſen. *conſ.* 56. *num.* 1. *vol.* 3. Crauet. *conſil.* 36. Bocr. *dec.* 18. *per tot.* maximè *num.* 3 Gabr. *in tit. de ſecund. nupt. concl.* 5. *nu.* 2. Borgnin. *in tract. de vſufruct. nu.* 113. Surd. *in tract. de aliment. tit.* 7. *q.* 22. *nu.* 16. *& tit.* 9 *q.* 30. *nu.* 30. vtrobique atteſtans de communi Peregrin. *conſ.* 78 *num.* 24 *volum.* 1.

Quorum ſententia vera eſt etiam, quando nuptiæ ſequuntur modico interpoſito interuallo poſt mortem vi-
5 ri † Abb. *in d. cap. fi. col. fin. verſ. Sed iudicio meo, de ſecund. nupt.* idem Abb. *in cap. Eccleſia S. Mariæ.* 10. *ſub num.* 15. *verſic ſed ego in dicto* & ibidem Felinus *nu.* 57 *verſic. ſecunda declaratio, ext. de conſtit.* Couar. *de ſponſalib. par.* 2. *cap.* 3. § 9 *ſub nu.* 5. *verſic. quæ omnia,* & late hanc veriorem, & communiorem ex authoritate multorum demonſtrat Io. de Garron. *in d. l.* 1. *in gloſis ſub nu.* 24 *C. de ſecund. nupt. In paruo impreſſ. pag.* 98. *& in magna impreſſ. nu.* 135. Capr. *conſil.* 70. *ſub nu.* 10. multæ enim mulieres ſunt de his re-
6 bus, quæ difficulter ſeruando ſeruari poſſunt, † vt ſcribit Iodoc. in ſuo patrocinio pupillorum *cap.* 9. *n.* 97. inquiens ob id accellerandas eſſe earum nuptias, ne vrantur, néve aliquid deterius contingat, quoniam, vt inquit Bald. *in l.*
7 1. *ſub nu.* 19 *C. de ſecund. nupt. in lectura antiqua* † *le fanno de male grattature quando le non vanno a marito,* licet nihil tale de hac pudiciſſima muliere vnquam ſuſpicandum fuiſſet.

Sed profectò ſupradicta ſententia non habet diffi-

cultatem etiam ex conſenſu tenentium contrarium. quos
refert Theſaur. filius, *qu.28.nu.13.lib.1.* in feſtinanter con-
tracto matrimonio, quando non reſultat turbatio ſangui-
8 nis, & incertitudo prolis, † provt in caſu iſto, in quo
nunquam vidua iſta vllam ſuſcepit prolem. neque ex pri-
mo, neque ex ſecundo viro. vt euentus demonſtrauit nul-
lum extitiſſe periculum iſtius turbationis ſanguinis, ita
non obſcurè ſupponunt aduerſantes, dum ponunt exem-
plum, ſi naſcatur partus in nono menſe poſt mortem vi-
ri, vt videre eſt apud Abbatem *in ſupracitatis locis num.5.*
& expreſsè declarant Henric. Boich. *in d. cap. fin. ſub nu.3.*
& ibidem Io. Andr. *col fi de ſecund. nupt.* ſcribentes, quod
9 ſi mulier non remanſit prægnans, † vel peperit antequam
nuberet, non obeſt quandocunque matrimonium ſequa-
tur etiam in primo menſe obitus viri, & ſequitur ille Gu-
lielmus Bragoſe, cuius conſilium tranſcribit Io. de Gar-
ron. *in d.l.1. in textualibus ſub nu.55.* ibi, *vel quia mulier eſt
ſterilis, C. de ſecund. nupt. pag.72. in parua impreſſ. in magna
vero ſub n.71.* Io Vaſnel *côſil.102. ſub ti. de teſtib. n.11. f.159.*

Secundò vidua iſta non amiſit iſta legata, quia pœnæ
impoſitæ nubentibus infra annum luctus non habent lo-
cum, quando non carnis concupiſcentia, ſed alia de cauſa
10 feſtinauit nuptias. † Io Andr. *in d. cap. fin. column. fin.* & ibi
Anchar. *ſub nu* 10 ſed in caſu iſto matrimonium fuit feſti-
natum ad bonum finem, vt euitarentur ſiniſtræ ſuſpicio-
nes ob frequentem conuerſationem, quam neceſſariò ha-
bitura erat cum hoc ſecundo viro, vti contutore (mulier
enim iuuenis ex introductione virorum redditur ſuſpe-
cta) ergo.

Tertiò, quia impetrauit licentiam nubendi à Principe,
quæ eſt præſtantiſſimum antidotum pro euitandis dictis
11 pœnis, † Cynus *in l.1. in princip. C. de ſecund. nupt.* Ioan. de
Garron *in prima parte rubr. C. de ſecund. nupt. nu.14. & 15.
fol.8. & in 2. parte nu.15. fol.41. in parua impreſſione, & in
magna nu. 13. & n.126.* Gabr. *de ſecund. nupt. concl. 1. n.45.*

Cùm igitur non potuerit incurrere pœnas nubentium
infra annum luctus, pariter nec etiam amiſit ita legata
vigore pœnarum nubentium poſt annum luctus, tum
quia in legato vſuſructus nullum eſt dubium, quod non
amittatur, quando non eſt appoſita conditio non nuben-
12 di, † Auth. *hoc locum, C. de ſecund. nupt. mulier,* per quam
ita communiter concludere ſcribentes teſtatur Celſus
Hugo *conſil. 19 ſub nu. 2.* quod & in cæteris legatis proce-
dere ſcripſere Socin. ſen *conſ 56 nu 4 vol.3.* Pariſ. *conſ.95.
nu.23. vol.2.* Cæphal. *conſ 500. per tot.*

Tum quia pœnæ ſecundò nubentium poſt annum lu-
ctus inductæ ſunt tantum fauore communium libero-
rum, quibus non extantibus, provt deficiunt in caſu no-
13 ſtro, vtique & pœnæ ipſe ceſſare debent, † gloſ. 2 *in l fœ-
mina, 3.* vbi Ripa *nu. 1. de men'e omn um, C. de ſecund. nupt.*
Hieron. Gabr. de communi, *conſ 156 ſub nu.2. vol.1.* Ant.
Gabr *in tit. de ſecund. nupt. concl 3. limi at.5. nu.19.* Rimin.
iun *conſil.279. nu 111* Borgn. *de vſufruct ſub num.124,* &
hoc in caſu intelligo procedere opinionem eorum, qui
dixerunt mulierem ſecundò nubentem non amittere alia
legata, quę non conſiſtunt in vſuſructu, quos paulò ſuprà
retuli *ſub nu 12.*

Tum & tertiò, quia huiuſmodi pœnæ ceſſant, quando
etiam per coniecturas tantum conſtare poteſt primum
14 virum permiſiſſe ſecundas nuptias vxori, † vt determinat
Dec. *in l. fin. ſub nu.4. C. de pacto.* & Io. de Garron, *in ſæpe
dicta rubr. de ſecund nupt. in ſecunda parte nu.1. in parua
impreſſ. pag.24. in magna vero nu 112.* vbi latè de hoc agit
Præpoſ. *in d. cap fin. col penult. circa finem ext eod. tit. de ſe-
cund. nupt* Roman. *conſ.219. ſub nu.1.* vbi Mandoſ. multos
congerit in addition. quod proculdubio tacitè in caſu iſto
cenſetur permiſſum a primo marito, dum aggrauauit ip-
ſam ad inſimul viuendum cum hærede, donec vixerint,
vel nupſerint, ex quo patet teſtatorem cogitaſſe eam ſo-
re nupturam, nec id impedire voluiſſe.

Tum demum propter conſenſum ſaltem tacitum huius
filij legitimati nothi ex aliena muliere præſtitum huic
matrimonio, quatenus tamen, quod negatur, huiuſmodi
pœnæ concernerent eius fauorem, per quem conſenſum
14 illæ pariter ceſſant, † vt latè per Dec. *conſ.205.* vbi inquit
ex notitia matrimonij, & non contradictione præſumi
talem conſenſum, quod intelligo aliquo actu poſitiuo, vel
alio adminiculo accedente, nam ſimplex notitia, & non
contradictio in actu, quem quis contradicendo impedi-
re non poſſet, non concludit voluntarium conſenſum,
per ea, quæ dixi *in controuerſia 139. n. 34. cum ſequentibus,*
quæ notitia hic diſſimulari non poteſt propter cohabita-
tionem diuturnam ante & poſt has nuptias contractas, &
quod talis conſenſus ſufficiat ad earum excluſionem ſcri-
pſit quoque Gabr. *de ſecund nupt. concl. 1. nu.33* Menoch.
conſ. 115. nu. 13. cum ſeq. & multi alij, qui conſulto omitti
poſſunt.

Minus quoque ambigi poteſt, an iſta domina incurre-
rit haſce pęnas, eo quia relicta fuit tutrix huius filij, & ſu-
ſcepta tutela tranſiuit deinde ad ſecundas nuptias non
redditis rationibus, nec prouiſo de tutore, quo caſu tales
pœnæ ſecundo nubentium maximè infra annum luctus
16 non ſunt ſublatæ de iure canonico, † vt per ſcribentes
omnes tam *in d. cap. fin. ext. de ſecund nupt, quam in l.1. &
in auth. eiſdem, C. eod.* & locus eſt amiſſioni legatorum,
quemadmodum concludit Io Nicol. Arelaten. *in ſuo pri-
mo reſponſo in materia binuborum, fol 54.*

Reſpondetur enim primò, quod tales pœnæ proce-
dant in præciſis terminis, in quibus loquuntur, & ita in
17 matre tantum, non autem in cæteris mulieribus, † argu-
men. ſcriptorum à Bald. *in l. omnem, 6 ſub nu.9. C. ad Ter-
tullian.* vbi agens de his pœnis inquit, *reſpondeo non quia
de tutrice hac lex loquitur, non de protutrice, & cum ſit lex
pœnalis, ideò non extendam eam,* & Bald. ſecuti ſunt multi
mox allegandi, & ad hoc faciunt plura argumenta relata
in ſimili à Garron, *in d. auth. eiſdem ante nu.13. verſic. in
contrarium fol. 108. in parua impreſſione, & in magna ſub
nu.13. C. de ſecund. nupt.* ſed propè ad rem, Gabr. *de ſe-
cund. nupt. concl. olim. nu.40.*

Secundò reſpondetur, tales pœnas non procedere,
quando tutrix adminiſtrabat de facto, non autem legiti-
18 mè, † Bald. *in d. l. omnem, 6. ſub nu.9* & ibi Paul. de Caſtr.
nu.5. C. ad Tertul. Io. Garron. *d. auth. eiſdem in 1. limit. nu.
9 C. de ſecund. nupt* Dec *conſil.59.* Marian. iun. *conſil.8. ſub
nu.13. vol.1.* Sed hęc mulier, cum non eſſet mater, nec auia,
19 non potuit niſi de facto, & illegitime adminiſtrare, † *l. fin.
ff de tutel. l. 1. C. quand. mulier tutel. offic.* late Surd. *conſil.428.
nu. 4. & 5.* ergo.

Tertio reſpondeo, quòd ſufficit redditas fuiſſe rationes
20 contutori, † Bald. *d. l. omnem. 6. nu.8. C. ad Tertul.* vbi
etiam ſubdit, quod eo caſu nō habet neceſſe petere alium
tutorem, Guid Pap. *conſ.179. ſub nu.3. verſic ſecundo caſu.*
Gabr. *de ſecund. nupt. d concl. fin. num.31* & Hieron. Gabr.
conſil.27 ſub nu.15. volum.2. hic autem adeſt contutor, cui
nupſit, & ipſe fatetur non fuiſſe opus redditione ratio-
num, quia ſolus ſemper adminiſtrauit, vt ex libris ratio-
num apparet, ideò non potuit eſſe locus his pœnis.

Quartò ceſſant dictæ pœnæ, quando nubit ex permiſ-
21 ſione † primi viri, vbi *ſupra nu.39.*

Quintò, non committuntur, quandò adeſt diſpenſatio
22 Principis, † vt in caſu iſto, ſicuti deduxi *ſuprà num.13.* &
facit Gabr. *d. concluſ vltim, nu 41. de ſecund. nupt.*

Nec dicatur, quod in ſimul nubendo videantur conſpi-
raſſe in perniciem filij, quia redditio rationum, & euen-
tus demonſtrabit contrarium, nec eſt extraneum, quod
tutela deueniat ad ſecundum virum, & vitricum filio-
rum, cum ſæpe matres petant futuros maritos in tutores
23 filiorum, & hoc eis non denegetur, † Curt iun. *conſil.94.
nu.7.* Porti *conſ. 150 nu 10.* Borgn. *de tutor. nu.289.* & per-
miſſum eſt etiam ex ordinibus patriæ in erectione Sena-
tus matri perſeuerare in tutela filij renunciando ſucceſ-
24 ſioni. †

Lis non fuit poſtea promota.

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

Vidua tranſiens ad ſecundas nuptias, quando teneatur reſtituere fructus perceptos legati, vel hæreditatis ſibi relictæ à viro ſub conditione viduitatis, & quando ſecus, & quando neceſſaria ſit cautio Mutiana, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Si Vxori legetur à marito vſusfructus, vel quid aliud annuum ſub conditione viduitatis per verba reſpicientia originem legati, puta,* ſi, dúmmodo, dumtamen, caſu quo, ita tamen, *& ſimilia, tenetur præſtare cautionem Mutianam, & ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, reſoluitur legatum vſq; ab initio, & tenetur reſtituere omnes fructus perceptos in viduitate. Si verò per verba* temporalitatem, & durationem *ipſius legati importantia, putà* donec, quouſque, vſquequo, *tunc non eſt neceſſaria dicta cautio, quia facit fructus ſuos, dum ſeruat viduitatem, & contrauenient priuatur tantùm in futurum, nu.3.*

2 *Conditionem non ſeruans videtur retro fuiſſe prædo.*

4 *Vxor ſi inſtituatur hæres ſub conditione viduitatis, ſiue id fiat per verba reſpicientia originem, ſiue durationem, ſemper tenetur præſtare cautionem Mutianam, & nubens nedum perdit fructus in futurum, ſed etiam tenetur reſtituere omnes perceptos in præteritum.*

5 *Vidua nubens infra annum luctus ſecundùm multos amittit omnia legata ſibi facta à viro.*

6 *Clauſula* nec aliter, nec alio modo, *habet naturam præciſam, & operatur, ac ſi diſpoſitio facta non fuiſſet. Et importat formam, & eſt reſolutiuus actus, nu.7.*

CONTROVERSIA CXXXVI.

DOmina Catherina de Bignis relicta vſufructuaria pleno iure à Io. Francisco Gatto, q. eius viro, dum tamen vitam caſtam, honeſtam, & vidualem ſeruaret, & non aliter, nec alio modo, per tranſitum ad ſecunda vota, nedum amiſit vſumfructum in futurum, ſed etiam tenetur reſtituere omnes fructus præteriti temporis ab ipſa perceptos à die mortis viri vſque ad tempus ſecundarum nuptiarum ex communi DD. concluſione, & diſtinctione, quòd aut verſamur in legato, aut in inſtitutione vniuerſali, niſi in legato, aut teſtator relinquit vſumfructum, vel quid annuum ſub conditione viduitatis per verba reſpicientia originem legati, puta, *ſi, dummodo, dumtamen, caſu quo, ita tamen,* & ſimilia, aut reſpicientia durationem ipſius legati, nempe *donec, quouſque, vſquequo,* & huiuſce generis. Primo caſu requirit cautio Mutia-
1 na, † de qua in Auth. *cui relictum, C. de indicta viduitate tollend* & ſi vxor tranſit ad ſecundas nuptias, reſoluitur legatum vſque ab initio, & tenetur reſtituere omnes fructus pro tempore, quo fuit vidua, perceptos, arg. text. *in l. 1. C. de his quibus vt indignis,* quia qui non ſeruat condi-
2 tionem, videtur retro fuiſſe prædo, † vt inquit Bald. *in d. auth. cui relictum nu.* 10. *C. de indict. viduitat. tollend.*

Secundo vero caſu, quando legatum fuit factum per verba durationis, tunc non eſt neceſſaria dicta cautio Mutiana, quia vxor, donec ſeruat viduitatem, facit fructus ſuos, & ſi contrafaciat, priuatur tantum pro futuro tem-
3 pore, † ita diſtinguunt Bald. *in l. fin. ſub nu.* 1. *verſic. vnde videtur dicendum,* & ibi Caſtr. pariter *nu.* 2. *verſic. & effectus huius eſt,* Cynus *prope finem, C. de indict. viduit. tollend.* Natt *conſil.* 459. *ſub nu.* 17. *vol.* 2. Borgn *de vſufr. ſub n.* 115. *& ſub nu.* 117 *verſic. & fuit diſputatum, & nu.* 119. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *n.* 14. *& lib.* 11. *tit.* 9. *n.* 22. *&* 23. Pariſ. *conſil.* 95. *nu.* 53. *&* 54. *vol.* 2. Peregr. *de fideicom. art.* 11. *nu.* 122. *&* 123. Surd. *de aliment. tit.* 5. *q.* 3. *num.* 34. *&* 35. Rota apud Ludouiſ. *dec.* 187. *nu.* 4.

Aut denique verſamur in vxore relicta herede, & tunc, ſiue inſtituatur per verba reſpicientia originem, ſiue etiam durationem, & ſic etiam per verba *donec, quouſque,* & ſimilia, ſemper tenetur præſtare cautionem Mutianam, & ſi contrauenerit, obligatur reſtituere hæredita-
4 tem cum fructibus præteritis, † quia inſtitutio non poteſt eſſe diſtincta in annos, ſed eſt vnica, & perpetua, & ob id in ea non poteſt applicari diſtinctio, de qua proximè dixi in legatis, vt docet Bald *in d. l. fin. nu.* 3 *verſic quæritur quid ſi teſtator, C. de indict viduit tollend.* Rota apud Seraphin. *dec.* 1354. *nu.* 3. & in recentioribus collectis per Farinac. *dec.* 693. *par.* 1. & in duabus manuſcriptis, altera in vna Anconitana coram Lancellotto diei 19. Iunij 1598 *verſ. Nõ obſtat, quod D. Gabriela;* altera vero in vna Imolẽſi Bonorum coram Coccino diei 31. Maij 1613. de quibus etiam meminit Beltramin *ad d. dec. Ludouiſ.* 187. *ſub nu.* 13 quæ dantur in fine huius controuerſiæ, quia non ſunt impreſſæ, quod ego viderim.

Cum igitur D. Catherinæ fuerit legatus vſusfructus, *dum tamen vitam caſtam, honeſtam, & vidualem ſeruaret,* & ſic per verba conditionalia reſpicientia originem legati ſecundum præmiſſam diſtinctionem ex tranſitu ad ſecundas nuptias, remanet obligata ad reſtitutionem fructuum perceptorum, dum manſit in viduitate, præſertim, cum nupſerit infra annum luctus, quo caſu multorum eſt opinio, viduam amittere omnia legata ſibi facta
5 à viro, † vt apud Theſaur. filium *qu. forenſ.* 28. *nu.* 13. *lib.* 1. quam opinionem in præſentiarum non approbo, nec reprobo, quia non opus eſt in propoſita controuerſia, & aliàs de re iſta latius ſcripſi in controuerſia 135.

Et eò fortius firmata ſuperius procedunt ſtante legato facto ſub illa clauſula, *nec aliter, nec alio modo,* quæ habet naturam præciſam, & operatur ac ſi facta non fuiſſet di-
6 ſpoſitio, † Surd *conſil.* 143 *nu* 43. Rota apud Seraph. *dec.* 838 *num* 7. & importat formam, & eſt reſolutiua actus,
7 † Menoch. *conſ.* 922 *numer.* 34. *&* 35. Surd. *conſil.* 318. *numer.* 25.

Sequuntur deciſiones Rotæ manuſcripta allegata ſub num. 4.

ARGVMENTVM.

Vxor hæres inſtituta per verba denotantia durationem temporis, nempe, *donec vidualiter vixerit,* tenetur nihilominus præſtare Mutianam cautionem de non nubendo, & ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, habetur ac ſi nunquam fuiſſet hæres. Fideicommiſſo conditionali quando, & quomodo renuntiari poſſit.

SVMMARIVM.

1 *Vxor relicta hæres, donec vitam vidualem ſeruaret, tenetur præſtare cautionem Mutianam de vita viduali ſeruanda, qua non præſtita non dicitur hæres, & tranſeundo ad ſecundas nuptias, perinde eſt, ac ſi hæres inſtituta non fuiſſet.*

2 *Mutiana cautio non ſolùm habet locum in conditionibus negatiuis, ſed etiam in affirmatiuis, quæ morte legatariorum finiuntur, præſertim ſi habeant implicitam negatiuam.*

3 *Cautio Mutiana non eſt neceſſaria, quando emolumentum fuit collatum per verba denotantia temporis durationem, non autem reſpicientia originem relicti. Limitatur num. 4.*

4 *Vxor, ſi inſtituatur hæres donec vidualiter vixerit, & ſic per verba denotantia temporis durationem, tenetur nihilominus præſtare cautionem Mutianam, quia dicta verba reſoluuntur in conditionem, ex quo hæredis inſtitutio eſt vnicus actus, & perpetuus, nec poteſt eſſe annua.*

5 *Mutianæ cautionis ad effectum præſtandæ non differt modus à conditione, quia non propter conditionem, ſed mentem teſtatoris de modo adimplendo requiritur.*

6 *Mutiana cautio ceſſat, vbi non adeſt cohæres, vel ſubſtitutus. Vide tamen num. 7.*

7 *Cautio Mutiana, vbi non adeſt cohæres, vel ſubſtitutus, præſtanda eſt legitimo hæredi, qui ab inteſtato ſucceſſurus eſſet.*

8 *Renuntiatio facta in iudicio procuratore partis acceptante habet vim pacti.*

9 *Repudiatam hæreditatem quis amplius habere nequit.*

10 *Remittentibus iura ſua non datur amplius regreſſus.*
11 *Fideicommiſſum conditionale, vel in diem repudiatum ante conditionem, vel diem, non amittitur.*
12 *Repudians hæreditatem per errorem, putans teſtamentum non valere, eam non amittit.*
13 *Repudiato vno iure, nempe inſtitutionis, non cenſetur repudiatum ius legitimæ ſucceſſionis.*
14 *Fideicommiſſum per pactum renuntiari poteſt.*
15 *Iura conditionalia in pactum deduci poſſunt.*
16 *Fideicommiſſo conditionali, vt validè renuntiari poſſit, requiritur, quòd renuntiatio fiat cognitis verbis teſtamenti, quòd concurrat voluntas vtriuſque, vel quod fiat cum iuramento, vel in iudicio parte præſente, vel iudice acceptante, aliàs ſimplex non tenet.*
17 *Procurator ad lites non poteſt acceptare renuntiationem fideicommiſſi, vel ſi poteſt acceptando in genere, & petendo copiam, & terminum ad deliberandum, non dicitur ſimpliciter acceptare.*
18 *Renuntiatio re integra antequam acceptetur à parte, poteſt reuocari.*
19 *Renuntiatio fideicommiſſi conditionalis debet fieri de fideicommiſſo ſibi in futurum debendo, aliàs ſi fiat de iure de præſenti competente nihil operatur.*
20 *Renuntiatio non trahitur ad ius ſuperueniens, ſed intelligitur de iure ex causa de præſenti competente.*

ANCONITANA FIDEICOMMISSI
Veneris 19. Iunij 1598.

Coram Reuer. P.D. LANCELLOTTO.

COncluſum fuit factum eſſe locum ſucceſſioni ad fauorem D. Federici, quia cùm D. Gabriella fuiſſet inſtituta hæres ſub conditione, *donec vitam vidualem ſeruaret*, requirebatur ad hoc, vt poſſet eſſe hæres, vt cautio-
1 nem Mutianam de vita viduali ſeruanda præſtaret, † qua non præſtita nunquam hæres fuit, & tranſeundo ad ſecundas nuptias, perinde eſt, ac ſi hæres inſtituta non fuiſſet, Authent. *cui relictum. & l.fin.Cod. de indic.vidnit.toll.* iuxta doctrina Bald *in d.l.fin nu.3.* Salicet.*colum.2.verſic. quæro, an prædicta*, latè Ruin. *conſil.170.volum.3.* & fuit ſæpius in Rota reſolutum in multis cauſis, præſertim in vna Fauentina fideicommiſſi, coram Illuſtriſs. Cardinali Blanchetto 21. Ianuarij 1584. & in eadem coram R.P.D. Pamphilio 23. Ianuarij 1585. & in vna Aſculana hæreditatis 14. Nouembris, & 16. Decembris 1594. coram R.P. D.Millino. Ex quo cautio iſta non ſolum in conditioni-
2 bus negatiuis locum habet, † ſed etiam in affirmatiuis, quæ morte legatariorum finiuntur, præſertim ſi implicitam negatiuam habeant prout eſt iſta, *l. pater, §. ſocius, ff.de condit. & demonſtrat.l.ſeruo inuito, §.1. ff ad Trebell.* Bart.*in l.Mutiana, nu.3. ff.de condit. & demonſtrat.* cuius opinio eſt communiter recepta prout teſtatur Iaſ. *in l. ſiue apud acta nu.20. C. de tranſact.* Emanuel. Coſt. *ſelect. interpretat.lib.2.cap.6 nu.1.*

Non obſtat, quod D.Gabriella in hoc teſtamento non fuerit inſtituta ſub conditione, *ſi vitam vidualem ſeruaret*, ſed potius ſub modo, *donec vidualiter viueret*, & in euentu, in quem non ſeruaret, ceſſaret habere vſumfructum, quo caſu videtur purè inſtituta, cùm ſimilia verba non importent principaliter conditionem, ſed denotent
3 potius temporis durationem, & tunc † cum non ſit appoſita conditio principio, & origini inſtitutionis, non eſt neceſſaria cautio, & in his terminis conſulit Bald. *conſil. 266 vol 5* Natt.*conſil 459.nu.14.cum ſeq.* latè Silueſt. Aldobrand.*conſil 11* inter conſilia Matthæi Bruni *num.16.* quia fuit reſponſum, quòd non verſamur in legato, ſed in hæredis inſtitutione, quæ cum ſit actus vnicus, & perpetuus, & non poſſit eſſe annua, nec ad diem, prout legata, & annua relicta, ac præſtationes, talia verba re-
4 ſoluuntur † in conditionem, vt dicebat Bal. ponens hanc differentiam inter legata, & hæredis inſtitutionem *in d.l. fin.nu.2, & 3.* ſequitur Salycet. *in loco allegato*, Angel.Aret. *in tract. de teſtam gloſſ.46.nu.8.* & Emanuel.Coſt. *in repet. l.cum tale, § ſi arbitratu, limit.9.n.1.ff.de condit.& demonſtr* & Bald. *in d.conſil. allegato* non ſe firmat, ſed videtur magis inclinare in contrariam opinionem, quam legendo tenuerat *in d.l.fin.* & etiam adnotauit Ruin. *in loco cit.* præterea etiamſi in vim modi, & non conditionis facta ſit inſtitutio ad effectum cautionis, nihil differt modus à conditione, quia non propter conditionem, ſed mentem
5 teſtatoris de modo implendo requiritur † cautio, *l.quibus diebus.§ fin.* & ibi Bartol. *ff de cond. & demonſtr.* declarat Iacob Cuiac.*lib.14.obſeru c.32* notat Cuman.*in l.Mutiana nu.1 in fin.de condit.& demonſtr* & eſt text. reprobans hanc verborum differentiam *in d l.fin ad med.* ibi, *ſancimus cum aliquid, C. de indict. viduit.tollend.*

Non obſtat, quòd in hoc caſu non eſſet, cui cautio præſtari poſſet, ſtante D.Federici renuntiatione, & cautio
6 ceſſat, † vbi non eſt cohæres, vel ſubſtitutus, Salic *in d.l. fin.n.4.verſ.quod placet*, Natt.*d.conſ 459 n 14.* quia etiamſi quis cohæredem non habeat, vel ſubſtitutum, præſtanda
7 eſt cautio † legitimo hæredi; qui ab inteſtato ſucceſſurus eſſet, vt dicebat Ruin.*d.conſ.170.nu 7* & eſt text.*in l.is cui ſub conditione, ff.de cond. & demonſtr. & in au.h.de nupt.§. qui verò nunc ſequitur, ad finem paragraphi coll 4* & Salicetum expreſsè reprobat Coſta *in allegat. limit.9.nu.30.*

Non obſtat, quòd D. Federicus ſtante renuntiatione facta in iudicio, procuratore D.Gabriellæ acceptante, quæ
8 habet † vim pacti ex Bart. *in l.1.nu 3. C.de pact.* repudia-
9 tam hæreditatem amplius habere † non poſſit, *l.ſicut, C.de*
10 *repud.hæred* & remittentibus iura ſua non detur † regreſſus, ex regula *l.quæritur, §.ſi venditor, ff de ædil edict.* Roland *conſil.28.nu.41.vol.4.* quia, licèt ſtantibus præmiſſis, quod D. Gabriella non fuit hæres, non ſit opus ingredi hanc difficultatem renuntiationis, tamen dicebant aliqui ex Dominis renunciationem nõ obeſſe D.Federico, quia
11 tale fideicommiſſum † conditionale, vel in diem, ante conditionem, vel diem repudiatum non amittitur, *l.ſi ita ſcripium §.ſi ſub condit. de legat.2.l.is qui hæres in princ.de acquir.hæred.* & ibi Doctor. *& not. in l 1 C.de pact* maximè
12 cum is repudiat, errat † ex eo, quòd putat teſtamentum non valere, *l nec is, de acquir. hæred.* Imo repudiato vno
13 iure, nempe inſtitutionis, non cenſetur † repudiatum ius legitimæ ſucceſſionis, vnde cum hic inſtituta fuiſſet vxor ſub conditione viduitatis, ea reſoluta locus erat ſucceſſioni ab inteſtato, in quo non adeſt renuntiatio.

Et licet etiam fideicommiſſum per pactum renuntiari
14 † poſſit, iuxta doctrinam Bart. *in d.l.* ea quo iura condi-
15 tionalia † in pactum deduci poſſunt, *l. quoties, de nouat. l.*
16 *ſub condit. de ſolut* tamen requiritur, † quod fiat inſpectis, & cognitis verbis teſtamenti, & concurrat voluntas vtriuſque, vel fiat cum iuramento in iudicio, parte præſente, vel iudice acceptante, aliàs ſimplex non tenet, vt poſt alios tradit Ripa *in d.l.1.nu 15. & 22.C. de pact.* quæ hic non concurrunt, cum procurator ad lites acceptare
17 non poſſet, vel ſi poterat acceptando in genere, † & petendo copiam, & terminum ad deliberandum, non ſim-
18 pliciter acceptauerit, & ideo re integra poterat † talis renuntiatio reuocari. Vltra quod requirebatur, vt renun-
19 tiatio etiam fieret † de fideicommiſſo ſibi in futurum debendo, nam ſi fiat de iure de præſenti competente, nihil operatur, renuntiatio vero illa non viſa eſt ita concepta, vt reciperet ius futurum, & cum tunc temporis D. Gabriella nondum tranſiſſet ad ſecundas nuptias, non pote-
20 rat renuntiatio trahi ad ius ſuperueniens, † cum ſemper intelligatur ex cauſa tunc ſubſiſtente, tradit poſt alios Mynſingerus *ſingul.obſeruat centur.2 obſeruat.7.*

ARGVMENTVM.

Vxor inſtituta hæres. *donec, & quouſque viueret, & vitam vidualem ſeruaret*, tenetur præſtare cautionem Mutianam de vita viduali ſeruanda, & ſi tranſit ad ſecundas nuptias, tenetur reſtituere fructus perceptos in præteritũ. Quod tamen non habet locum, ſi ex coniecturis colligatur contraria mens teſtatoris, & nonnullæ hic receſentur.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Vxor inſtituta hæres* donec, & quoſque viueret, & vitam vidualem ſeruaret, *tenetur præſtare Mutianam cautionem de vita viduali ſeruanda, & ea non præſtita non dicitur hæres.*

2 *Mutiana cautio, quare, & ad quem effectum fuerit introducta.*

3 *Mutiana cautio ſuccedit loco implementi conditionis negatiuæ, quæ vltimo vitæ ſpiritu tantùm perfectè adimpletur.*

4 *Mutiana cautio, licèt procedat in conditionibus negatiuis, tamen habet locum etiam in affirmatiuis, quæ reſoluuntur in negatiuis, qualis eſt,* donec vitam vidualem ſeruauerit, *quæ reſoluitur in negatiua,* ſi non nupſerit.

5 *Fructus reſtituuntur in totum, non autem à die ſecundarum nuptiarum per viduam, quæ fuit inſtituta hæres,* donec vitam vidualem duxerit, *ſecus in legatis, & de ratione, ibidem. Limitatur, ſi ex coniecturis colligatur contraria mens teſtatoris, nu.6. cum ſeqq.*

6 *Dilectio multum confert pro interpretanda voluntate teſtatoris.*

7 *Vxor inſtituta hæres,* donec vitam vidualem ſeruauerit, *non reſtituit fructus in præteritum perceptos tranſeundo ad ſecundas nuptias, Si ex coniecturis colligatur talem fuiſſe mentem teſtatoris, & coniecturæ ſufficientes ſunt, Si teſtator fecit ei legatum in caſum ſecundarum nuptiarum, Si noluit eam moleſtari, nec de iure, nec de facto à ſubſtituto, Nec cogi ad conficiendum inuentarium, Nec ad dandum cautionem derogando omnibus contrarijs, numer.8.*

9 *Teſtator, ſi vult vxorem inſtitutam, donec vidualiter vixerit, non moleſtari à ſubſtituto, nec de iure, nec de facto, ſub prætextu inuentarij conficiendi, vel cautionis dandæ, derogando obſtantibus, cenſetur etiam derogare cautioni Mutianæ.*

10 *Teſtator ſi remittit cautionem Mutianam vxori, oritur coniectura, quod voluerit eam facere fructus ſuos.*

11 *Mutianæ cautionis remiſſio neceſſario non infert remiſſionem reſtitutionis fructuum, niſi alijs concurrentibus, vt num.12.*

13 *Coniecturæ, quæ ſingulæ non ſufficiunt, vnitæ tamen proſunt ad eliciendam voluntatem teſtatoris, quod noluerit vxorem hæredem inſtitutam, donec vidualiter vixerit, reſtituere fructus perceptos in præteritum, ſi tranſeat ad ſecundas nuptias.*

IMOLENSIS BONORVM,

Veneris 31. Maii 1613.

Coram Reuer. P. D. COCCINO.

TEſtator inſtituit hæredem vniuerſalem Eliſabettam vxorem dilectiſſimam, *donec, & quouſque ipſa viueret, & vitam vidualem ſeruaret*; poſt mortem verò dictæ Eliſabettæ, vel tranſitum ad ſecunda vota, tunc, & eo caſu teſtator inſtituit, & ſubſtituit eidem Eliſabettæ vulgariter per fideicommiſſum Dionyſium nepotem, vel eius filios, pleno iure &c. legando in caſu tranſitus ad ſecunda vota eidem Eliſabettæ libras 2000. vltra ſuam dotem aliarum librarum 2000. Vnde, cùm dicta Eliſabetta tranſiuerit ad ſecundas nuptias, dubitaui an fecerit fructus ſuos. Et pro negatiua dicebatur, quod ad effectum, vt prædicta Eliſabetta potuerit eſſe hæres, te-
1 nebatur † præſtare cautionem Mutianam de vita viduali ſeruanda, quæ non præſtita hæres nunquam fuit, & tranſeundo ad ſecundas nuptias, perinde eſt, ac ſi hæres inſtituta non fuiſſet, Authentica *cui relictum, & l. final. C. de indict. viduit. tollend.* Bald. *nu.3.* Salicet. *col.2. verſicul. quæro an prædicta*, & eſt celebre conſilium, Ruin. *co ſil. 170. num.7 volum.3.* & hanc ſententiam tenuit Rota in Fauentina fideicommiſſi 21. Ianuarii 1584. coram bon. mem. Card. Blancherto, & in eadem 23. Ianuarii coram Card. Pamphilio, & in alia Aſculana hæreditatis 14. Nouemb. & 16. Decembr. 1594. coram Card. Millino, & in Anconitana bonorum 19 Iunii 1598 coram Illuſtriſſimo Lancelloto & in alia Aſculana bonorum 28. Aprilis 1600. coram bon. mem. Seraphino.

Et prædicta procedunt optima ratione, quia cautio Mutiana prouidet implementum negatiuæ in hæredibus, & legatis relictis ſub conditione negatiua, ſi non moleſtauerit, vel non fecerit legatarius, vel hæres; quæ conditio, cùm ſit poteſtatiua, & obligatus adimplere, poſſet contrauenire in vltimo vitæ ſpiritu, & non cape-
2 re, dum viueret, ideo fuit † prouiſum, quod dicta cautione de non contraueniendo conſequatur hereditatem, vel legatum, *l. Mutiana, ff. de condition. & demonſtrat.* vbi Socin. Iaſ. *in l. dedi, ff. de condit. cauſ. dat. num.15. &*
3 *ſeq.* & hæc cautio ſuccedit † loco implementi, *d. l. Mutiana, & l. ſi cui, l. cum ſub hac, l. Titio fundus, ff. de condit. & demonſtr.* Ruin. *d. conſil. 170. num.7 lib. 3.* Bart. *conſ.156* Titius, *nu.3. verſic. ſimile, & conſil. 177. nu.4. verſic. ſicut lex, lib.1.*

Et quamuis prædicta procedant in conditione nega-
4 tiua, tamen idem eſt † in conditione affirmatiua, quæ reſoluitur in negatiua, qualis eſt illa, ſcilicet *donec vitam vidualem ſeruauerit*, quia reſoluitur in negatiua, *ſi non nupſerit*, Ruinald. *conſ.34. nu.4 & conſ.190. nu.2. 3. lib.2.* Iaſ. *in l. ſiue apud, C. de tranſact.*

Neque eſt verum, quod teneatur ad reſtitutionem fructuum à die, quo ſecundo nupſit, non autem à die obitus teſtatoris, quia licet non ſit verum in legatis relictis ſub illa conditione, *donec vitam vidualem duxerit*, quia in legatis fit annua diſtributio, ſed in inſtitutione
5 hæredis ſecus dicendum eſt, † quia repugnat naturæ inſtitutionis, cùm non poſſit fieri diſtinctio per annos, ſed eſt vna, & perpetua, & hanc differentiam optimè tradit Bald *in d. l. fin. nu.3* Salic. *nu 4.* & ibid. Cyn. Ang. Caſtr. & alii, Natt. *conſ.459 num.17.* Moder. *de fideic. art 11. n. 122. & 123.* & dixit Rota in allegata Aſculana coram Card. Seraph.

Prædictis tamen non obſtantibus, quæ vera ſunt, ex tacita mente teſtatoris Domini cenſuerunt Eliſabettam feciſſe fructus ſuos; conſiderabant enim primò, quod teſtator appellat eam dilectiſſimam & dulciſſimam, quæ
6 dilectio multum facit † pro interpretanda voluntate teſtatoris, Bart *in l. ſi cognatis, ff. de reb. dub.* Gabriel. *conſ.*
7 120 *num.10. lib.1.* Secundo conſiderabant, † quod in euentum, quod Eliſabetta tranſiuerit ad ſecunda vota, teſtator ei reliquid libras 2000. vnde ſi voluiſſet eam teneri ad reſtitutionem fructuum, facilius fuiſſet eos illi condonare, vel mandare compenſationem. Tertiò,
8 quia teſtator voluit, † quod ſubſtitutus ipſi Eliſabettæ, nec in iudicio, aut extra, de iure, aut de facto, nec ſub quouis quæſito colore & prætextu, deberet ipſam moleſtare, & inquietare, & perturbare quoquomodo ad conficiendum inuentarium bonorum hæreditatis, nec etiam ad dandum & præſtandum cautionem in forma iuris valida de vtendo & fruendo dictis bonis, & hæreditate arbitrio boni viri, non obſtantibus quibuſcunque legibus, ordinationibus, conſtitutionibus, ſtatutis, & aliis in contrarium facientibus, quibus teſtator expreſſè derogauit.

Vnde ſi teſtator non voluit quoquomodo Eliſabettam poſſe moleſtari, nec cogi ad faciendum inuentarium, nec ad dandum cautionem de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, & propterea derogauit omnibus legibus, vt ſupra dictum eſt, vtique & pro adimplemen-
9 to præmiſſorum cenſetur derogare † etiam cautioni Mutianæ, ad tradita per Bartol. *in extrauag. ad reprimendum verb. non obſtantibus, num.2.* Vnde ex iſta remiſ-
10 ſione cautionis Mutianæ oritur † coniectura, quod voluit Eliſabettam facere fructus ſuos.

Nec facit, quod per remiſſionem cautionis Mutianæ
11 non cenſeatur facta † remiſſio fructuum, quia reſtitutio fructuum eſt facienda ob contrauentionem ex allegatis per Imol. *in l. Mutiana nu.4. ff. de condit. & demonſtr.*
12 quia reſpondetur, quod hic ponderatur † dilectio teſta-

toris

Digitized by Google

toris, legatum librarum 2000. in euentum tranſitus ad ſecundas nuptias, & remiſſio cautionis Mutianæ. Ex quibus omnibus ſimul iunctis, non autem ſingulariter
13 † conſideratis, colligitur, quod teſtator voluit etiam in euentum tranſitus Eliſabettæ ad ſecundas nuptias, quod non teneretur reſtituere fructus, ex regula, *ſingula, quæ non proſunt, ſimul collecta iuuant.*

Ex quibus concluſum eſt, tacita mente teſtatoris Eliſabettam feciſſe fructus ſuos.

ARGVMENTVM.

Filiafamilias non poteſt conuenire patrem, ſub cuius eſt poteſtate, nec ſtare in iudicio etiam petita venia, & quid de iure canonico, & an in propoſito ſeruandum ſit in foro Cæſaris. Statuta excluſiua fœminarum ob vnicam rationem conſeruandæ agnationis extenduntur etiam ad perſonas agnatorum non nominatas in ſtatuto, & infertur ad ſtatutum Mirandulæ, quod excludat ſororem à ſucceſſione fratris exiſtente communi patre. Pater, an per tranſitum ad ſecundas nuptias amittat proprietatem bonorum ad eum peruentorum ex hæreditate vnius ex filijs primi matrimonij, exiſtentibus alijs filijs eiuſdem primi matrimonij. Et vbi regulariter incurreret hanc pœnam excuſatur, ſi iuſta de cauſa contrahat ſecundas nuptias, puta propter gubernium filiarum, quas non expediebat relinquere ſub cuſtodia ſeruorum, propter curam rei familiaris, propter ſuſcipiendam prolem maſculinam ad conſeruandam agnationem, ſi non habet niſi filias fęminas, & demum, ſi filij conſentiant his ſecundis nuptijs. Filij minores non reſtituuntur aduerſus conſenſum præſtitum ſecundis nuptijs parentum. Vtens inſtrumento dicitur illud, & contractum in eo contentum ratificare, & verificare,

SVMMARIVM.

1 *Filius nullam litem habere poteſt cum patre etiam petita venia durante patria poteſtate, aliàs iudicium eſt nullum, & nu. 5.*

2 *Litem an poſſit habere filius cum patre de iure canonico durante patria poteſtate, & nu. 3. & nu. 4.*

6 *Ratio vna, quando tantùm aſſignari poteſt, licita eſt extenſio etiam in correctorijs, quia dicitur potius comprehenſio, quàm extenſio.*

7 *Ratio ſtatuti excluſiui fœminarum fauore agnationis militat reſpectu totius agnationis, & trahitur ad alias perſonas non nominatas.*

8 *Pater per tranſitum ad ſecundas nuptias an perdat proprietatem bonorum ſibi obuentorum per mortem vnius, vel plurium ex filijs de bonis primæ vxoris ea reſeruata alijs filijs, retento tantùm vſufructu ſicut perdit mater, communis opinio eſt affirmatiua. Negatiuam tamen tuetur Fachinæus, nu. 9.*

10 *Pater per tranſitum ad ſecundas nuptias non amittit proprietatem bonorum primæ vxoris ſibi obuentorum per mortem alicuius ex filijs, vel quando id facit neceſſitate ductus, puta propter gubernium, & quia habet filias non committendas curæ ſeruorum, vel quando id reſultat in vtilitatem filiorum, vel quando ipſi filij conſentiunt.*

11 *Domus cura & filiarum non eſt committenda ſeruis, ſed potius inducenda ſecunda vxor.*

12 *à Seruis valde cauendum eſt.*

13 *Pater dicitur habere iuſtam cauſam tranſeundi ad ſecundas nuptias, quando aliàs extingueretur eius agnatio, & tunc non amittit proprietatem bonorum primæ vxoris, nec per hoc acquiritur filiabus primi matrimonij.*

14 *Agnationis conſeruandæ deſiderium iuſtiſſimum eſt, & in hoc verſatur publicum intereſſe.*

15 *Statuta excluſiua fœminarum ſunt introducta, vt agnationes conſeruentur in maiori ſplendore.*

16 *Vtilitatem ob publicam priuato auferri poteſt res propria.*

17 *Accuſari non poteſt de eo, quod permiſſum eſt à lege.*

18 *Nuptias ſecundas patris non poteſt accuſare filia, quando fuerunt contractæ ad eius vtilitatem, & vtilitas maxima eſt procura illius, ne eius cuſtodia ſeruis committeretur.*

19 *Serui ſæpe paruæ mercede lenocinio deprauant mentes, & quandoque corpora non cautarum puellarum filiarum dominorum.*

20 *Filij conſentientes ſiue expreſsè, ſiue tacitè ſecundis nuptijs parentum, non poſſunt deinde eas accuſare.*

21 *Filij, ex quibus actibus dicantur tacitè conſentire ſecundis nuptijs parentum, remiſſiuè.*

22 *Minor, quando conſentit patri tranſeunti iuſtis de cauſis ad ſecundas nuptias, non iuuatur beneficio minoris ætatis ad eas accuſandum.*

23 *Conſenſus adulti ei nocet, ſed habet reſtitutionem in integrum.*

24 *Minor non reſtituitur aduerſus conſenſum præſtitum ſecundis nuptijs parentum.*

25 *Reuerentia ſola filij erga parentes non infringit conſenſum eius præſtitum ſecundis nuptijs illorum.*

26 *Inſtrumento vtens dicitur illud ratificare, & verificare.*

27 *Contractu vtens debet illum acceptare cum omnibus ſuis qualitatibus.*

CONTROVERSIA CXXXVII.

ADeo accuratè, & diligenti ſtudio omnes articuli præſentis controuerſiæ diſcuſſi fuerunt per Clariſſimum q. I.C.D. Franciſcum Maphæum in cauſa propria, & per alios, qui cum eo reſponderunt, vt addendi locus non remanſerit. Nihilominus dicam aliqua, ne videar inutiliter perlegiſſe ſcripturas tranſmiſſas.

Quò igitur ad primum punctum, quòd iudicium iſtud factum à filia in poteſtate patris exiſtente contra
1 ipſum patrem ſit nullm; cùm nulla lis poſſit † eſſe cum eo, etiam petita venia durante patria poteſtate, ſunt textus aperti *in l. lis nulla, 4. ff. de iudic. & l. fin. C. de in ius vocand.*

Et licet à multis gloſsis iuris canonici, & alijs relatis per Cordubam *in l. ſi quis à liberis, 5 in princip. ſub num. 61 ff. de liber. agnoſcead* & per Francum *deciſ. 162. nu. 4.*
2 limitetur iſtud non præcedere † de iure canonico, ta-
4 men verè iſta limitatio nullo textu probatur, † vt dicit Roman. *in ſuo ſingul 62.* incipiente *de iure ciuili*, & ob id, cum clarè ius canonicum in hoc non ſtatuat, ſtandum eſt iuri ciuili ſpecificè iſtud decidenti, vt admonet in ſpecie Ant. de Tremolis *in addit. ad pract.* Bonacurſ. *in tit. quibus mod. ſuo nomine agent. ciuilit. & criminaliter à Iudic. repellant. fol. 12.* in additione incipiente, *Item non auditur*, ſicuti hanc opinionem indiſtinctè probarunt Duen. *reg. 351. limitat prima*, & Clement. *de patria poteſt. cap 6. effect. 3.* apud quos cæteri videri poſſunt. Et opi-
4 nio Canoniſtarum poteſt procedere † in ſpiritualibus, vt per Cordub. vbi ſupra *nu 62. in fine, & num 63.* vel in terris eccleſiæ, vt ſentit Socin. *in regul. 214. in verbo lis, in 6 fallentia*, vbi poſt Angel. *in d. l. lis nulla, 4. ff. de Iudic.* inquit, hoc eſſe vtile in terris eccleſiæ, ſentiens in aliis nullius eſſe vtilitatis limitationem prædictam.

5 Quo ſit, vt iudicium ipſum fuerit † ipſo iure nullum, vt vltra prædictos tradit Card. Tuſcul. *in verb. filiusfamilias, concluſ. 365. num. 19. tom 3. fol 929.* vbi *n. 10.* poſt Bald. *conſ. 193. vol. 3.* inquit, quod ſi executio fieret in iudicio facto ſine conſenſu patris, diceretur fieri de facto, & propterea etiam de facto reuocanda eſſet.

Quoad ſecundum articulum, pariter exiſtimo ſine vlla controuerſia patrem in totum ſucceſsiſſe filio prædefuncto excluſa filia propria, & ſorore defuncti, & hoc attentis ſtatutis Mirandulæ excluſiuis fęminarum propter agnatos maſculos eius, de cuius ſucceſſione agitur, quia, etſi caſus iſte non ſit præciſè deciſus à dictis ſtatu-

tis,

Digitized by Google

tis, tamen cùm vnica tantùm eorum ſit, & poſſit aſſi-
gnari ratio conſeruandarum agnationum, licita eſt ex-
6 tenſio, etiam in correctoriis, quæ potius dicitur com-
prehenſio ex mente ſtatuti, quam extenſio, vt poſt glo-
ſam vltimam circa finem *in. l. quamuis*, 15. & 16. Bald.
ante *num*. 1. & Paulo de Caſtro, *nu*. 4. *C. de fideicommiſſ.*
& alios latè tradit Alderan. Maſcard. in ſuis concluſioni-
bus in materia ſtatutorum *concluſ*. 4. *num* 62. 105. 167.
170. *cum ſeqq.* præſertim *ſub num*. 173. & maximè vbi a-
lias reſultaret abſurdum, vt per eundem *d. concluſ*. 4.
num. 67. & 115. & *concluſ*. 5. *num*. 1. 5. quod abſurdum
vtique in caſu iſto maximum eſſet, vt demonſtrarunt a-
lii Domini Conſulentes.

Et quando ſimilia ſtatuta vocant aliquos maſculos,
vel agnatos, vel de aliqua linea nulla ratione expreſſa,
7 quòd tunc eadem ratio conſideranda ſit † reſpectu to-
tius agnationis, & trahatur ad alias non nominatas per-
ſonas, magiſtraliter docet per exempla ſatis ad caſum
noſtrum accomodata, Alb. Brun. *in tract. Quod ſtanti-
bus maſculis, artic*. 6. *nu*. 73. *verſic. Aliс, & ſecundo mem-
bro cum pluribus ſeqq.* & melius *artic*. 12. *quæſt*. 15. *num*.
196. & *q*. 16. *n*. 202. & *n*. 207. *verſic. Secundus caſus eſt*.

Circa tertium articulum, An pater per tranſitum ad
ſecundas nuptias amiſerit proprietatem omnium bono-
rum ad eum peruentorum per mortem filii de bonis
primæ vxoris, ea reſeruata filiæ propriæ ex primo ma-
trimonio ſorori defunctæ retento tantùm vſufructu.

In hac quæſtione licèt communis ſit noſtrorum ſen-
tentia, quod talia bona applicentur quoad proprieta-
tem aliis filiis ex priore matrimonio, nedum reſpectu
8 matris, ſed etiam ad præiudicium patris † tranſeuntis
ad vlteriores nuptias, vt per Rip. *in l fœmina*, 3. *in prin-
cip. ſub num*. 1. & *in* §. *illud pariter ſub num*. 1. *C. de ſecund.
nupt.* vbi reprobat Caſtrenſ. & Corne. contrarium tenen-
tes *in l final. C. de indict. viduit. tollend.* idem quoque ſe-
cutus eſt Io. Nicol. Arelat. *in l. generaliter*, 5. *in princip.
ſub nu*. 5 & 9. *in parua impreſſione*, *in magna vero in re-
petentibus ſub nu*. 6. & 12. *C. d. titulo de ſecund nupt.* cum a-
liis multis apud Gabriel. *de ſecund. nupt. concluſ*. 3. *in* 1.
amplias. nu. 3. Coſtant. Capriol. *in tract. de ſucceſſ. ab in-
teſtat. lib*. 1. *num* 577. & *lib* 2. *num*. 34.

Tamen Fachin. *lib*. 3. *controuerſ. Iuris cap*. 64. clariſſime
9 oſtendit hanc communem ſententiam non poſſe † ſubſi-
ſtere in viro tranſeunte ad ſecundas nuptias, quam im-
probat ex aperto textu, *in* §. *cum igitur in illis verbis, ſi-
cut etenim patres ad ſecundas nuptias veniunt, non frauda-
mus filiorum ſucceſſione, nec aliqua eſt lex tale aliquid di-
cens*, & infrà ibi *colligentes igitur huius legis partes*, in
Authent. *de non eligendo ſecundò nubentes*, & ibi ſatisfa-
cit textibus, qui pro contraria ſententia adducuntur,
qui omnino videndus erit.

Sed vbi quis certare vellet magis authoritatibus, quã
iuribus, & rationibus, adhuc in propoſito caſu dicen-
dum erit, patrem non amiſiſſe proprietatem horum bo-
10 norum, quia talis amiſſio ceſſat, † vel quando pater
neceſſitate ductus tranſit ad ſecundas nuptias, vel quan-
do hoc facit ad vtilitatem filiorum, vel quando filii ipſi
conſentiunt, quæ omnes circunſtantiæ concurrunt in
caſu iſto, nam neceſſitas ſufficiens in propoſito dicitur,
quando pater eget gubernio, & adminiſtratione rei fa-
miliaris, & præcipuè filiarum cura, non ſine graui peri-
culo famulis committi poteſt, ita tradunt Pariſ. *conſil*.
29 *ſub num*. 84. *vol*. 3. & Petrus Gilkenius *in tract. de præ-
ſcript. part*. 3. *cap* 3. *ſub num*. 289. *fol*. 638. & ante eos hoc
ſenſit Caſtr. *in l*. 3. *C. de indict. viduitat tollend. ſub num*. 5.
dum dicit, virum excuſari, quia non poteſt vacare ad
regimen domus, cuius deciſio in hoc non reprobatur,
quando vir eget gubernio, nec poteſt confidere ſeruis,
& Paul. de Caſtr. ſequitur Iaſ. in Authent. *cui relictum*,
ſub num. 10. *C. dicto tit. de indict. viduitat. tollend.* & Neuiz.
in ſua Sylua nuptiali lib 2. *in tit. Seni non eſt nubendum*,
ſub num 35. & *lib* 3. *ſub num*. 17. laudat hanc curam
11 † non eſſe committendam ſeruis, ſed coniugi tanquam
neceſſariæ ad conſtituendam bonam domum, & quan-
12 tum ſit cauendum † à ſeruis, late proſequitur Bonacoſ.
in tract. de ſeruis in præfatione.

Sed maior neceſſitas iure probata hic inſurgebat ex
13 eo, quod extinguebatur agnatio, † & familia ipſius pa-
tris, & eius fratrum, ſi non tranſiuiſſet ad ſecundas nup-
14 tias, cuius conſeruandæ iuſtiſſimum eſt † deſiderium,
imò in hoc publicum verſatur intereſſe. *l*. 1. *ff ſolut. ma-
trim.* & propter hanc publicam vtilitatem introducta e-
15 tiam ſunt † ſtatuta excluſiua fœminarum, vt agnationes
conſeruentur in maiori ſplendore, Brun. *in tract. quod
ſtantibus maſcul art*. 1. *ſub nu*. 17. & *art*. 3. *num*. 10. *in fin.*
Nemo autem dubitat publicam vtilitatem præferri de-
bere priuatæ, etiamſi contingat cum iniuria priuati.
Vnde videmus propter intereſſe publicum priuatum
16 poſſe † re ſua priuari, Gabriel. *de iur. quæſit non tollend.
concluſ* 2 & nemo negabit, quod ſi pater iudicialiter po-
ſtulaſſet filiam ad conſentiendum prædictis de cauſis, vt
poſſet ſecundò nubere, fuiſſet ad hoc compulſa à quo-
cunque iudice, qui proculdubio cognouiſſet has vti iu-
ſtiſsimas, quæ, ſi potuiſſet ad hoc compelli, pariter
17 non debet † admitti ad accuſandum has nuptias, argu.
l Gracc 4 *C. de adulteriis*.

Ea quoque ratione non poteſt eas accuſare, quia con-
18 tractæ fuerunt † ad eius vtilitatem, vt per Pancirol.
conſil 99. *ſub num* 10. *verſic. His addendum*, & per Me-
noch. *conſil* 470 *ſub num*. 17 vtilitas autem maxima fuit,
vltra gubernium rei familiaris, cura ipſius adoleſcentu-
læ, cuius pudicitia, & honeſtas non poterat tutò ſeruis
committi, qui vt plurimum ex parua mercede lenoci-
19 nio deprauant † mentes, & quandoque corpora non
cautarum puellarum, & apud bonos viros male audiuiſ-
ſet pater, ſi hoc permiſiſſet, vt filia degeret ſub cuſtodia
ſeruorum.

Sed & tertiò ceſſat accuſatio ob conſenſum præſtitum
20 ab ipſa filia, qui ſufficit, † ſiue expreſſus adhibeatur,
ſiue tacitus colligatur, Gabr. *de ſecund. concl*. 1. *num*. 33.
& 34. & *conclu*. 3. *nu*. 36. Petr. Gilken *de præſcript par*. 3.
cap 3 *ſub num* 250. & paucis exceptis non eſt, qui con-
21 tradicat, tacite autem dicuntur filii † conſentire ex mul-
tis actibus, quos recenſent Dec *conſ*. 206 aliàs eſt *conſil*.
205. Pariſ. *conſil*. 29. *num*. 84. *vol* 3. Pancirol. *conſil* 99. *n*.
6. & 10. Menoch *conſil*. 155. *num*. 16. & *conſil*. 470. *n*. 17.
Burſat. *conſil*. 12. *numer*. 42 & *conſ*. 211. *numer*. 10 Surd.
deciſ. 99. *nu* 12. qui quidem actus omnes, & multò plu-
res concurrunt in caſu iſto, vt ſupponit D. Maphæus in
ſuis allegationibus, qui eos perpendit, & docet, vnde
probentur in facto.

Nec refert, quod eſſet minor, quando conſenſit, tum
quia conſenſit ex iuſtis cauſis, vt ſuprà deduxi, quo ca-
22 ſu minor ætas non † reſiſtit, Angel. *conſil* 396. *num*. 4.
Menoch *conſil*. 237 *nu* 21. & 22. Tum etiam, quia tunc
23 erat adulta, quo caſu conſenſus nocet, † ſed datur reſti-
tutio regulariter. In propoſito autem filii non reſtituun-
24 tur † aduerſus conſenſum præſtitum matri, vel patri
tranſeuntibus ad ſecundas nuptias, quia eſſet reſtitutio
ad conſequendam pœnam, quæ non conceditur, vt in
ſpecie tradunt Menoch. *conſ*. 170. *nu* 7. Surd. *deciſ*. 99.
num. 4 & 15.

Sicuti nec ſola reuerentia, quæ inducitur ex patria
25 poteſtate obſtat † huic conſenſui, vt in terminis aduer-
tit Pariſ. *conſ*. 29. *nu*. 91. *vol* 3.

Quartum dubium optimè fuit reſolutum per D. Ma-
26 phæum, nam qui vtitur inſtrumento, dicitur † ipſum
ratificare, & verificare, Bald. *conſil* 349. *nu*. 5. *volum*. 1.
facit Surd. *conſil* 43 *num*. 6. & 7. & *deciſ*. 33. *nu*. 1. & qui
27 contractu vtitur, debet † illum acceptare cum omnibus
ſuis qualitatibus, idem Surd. *deciſ*. 144. *nu*. 11.

In cæteris me remitto ad ipſos Dom. Conſulentes.

Ignoramus euentum, quia cauſa erat forenſis.

ARGVMENTVM.

Legatum factum mulieri, *ſi caſte. & honeſte vixerit*,
quando extinguatur, ſi ipſa nubat, & quando ſecus,
quæſtio reſoluitur mediante diſtinctione.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Caſtus dicitur concubitus inter coniuges.*

2 *Pudicè viuere dicitur mulier, quæ contrahit matrimonium.*

3 *Honeſtè contrahi poſſunt ſecundæ nuptiæ, & omni luxuria abſtineri.*

3 *Legatum factum vxori* donec caſte, & honeſte vixerit, *an extinguatur ipſa tranſeunte ad ſecundas nuptias. Pro negatiua ſtant 21, authores hic enumerati. Affirmatiua tamen vti communis probatur ſub num.13. recitatis 28. authoribus eam ſequentibus, quam de conſuetudine ſeruari vidiſſe atteſtatur Alberic. num.5. & pro veru admittunt etiam aliqui contrariu ſententiæ, quando extant filij primi matrimonij. nu 7.*

8 *Legatum factum mulieri,* ſi caſte, & honeſte vixerit, *ab eo, cuius voto congruit eam nubere, vt à patre, fratre, vel alio qui tenetur dotare, vel ab eo, cuius memoria non offenditur, puta ob extraneo, non extinguitur per ſecundas nuptias, & numer.9. Secus ſi fiat ab eo, cuius voto congruit oppoſitum, vt à marito vel filio, ſub num.9.10. & 12.*

10 *Mariti anima per ſecundas nuptias vxoris contriſtatur.*

11 *Filijs fit iniuria, ſi mater ſecundo nubat.*

13 *Caſtæ non dicantur, nec honeſtæ ſecundæ nuptiæ reſpectu maritorum, quibus eorum votum contrarium præſumitur.*

14 *l. Mulier, 22.§ cum proponeretur, ff. ad Trebellian. in quibus terminis procedat.*

15 *Cap. 11 Nicæna, 31. diſtinctione quomodo procedat.*

16 *Nuptias ſecundas honeſtè, & procul à luxuria fieri, quomodo intelligatur, & nu.14. & 15.*

17 *Vidua tranſiens ad ſecundas nuptias perdit legata ſibi facta à marito, quando ex coniecturis colligitur talem fuiſſe eius voluntatem.*

18 *Teſtator, quando conſiderauit caſus diuerſos, & ſecundùm eorum contingentias diuerſimodè honorauit legatarium, tunc eueniente caſu minoris emolumenti, illud tantùm debetur, & ceſſat primum.*

19 *Teſtator non præſumitur in dubio plus relinquere voluiſſe vxori renubenti, quàm vitam vidualem ſeruanti.*

CONTROVERSIA CXXXVIII.

QVia nunquam hactenus ſe mihi obtulit occaſio ex profeſſo ſtudendi quæſtionem illam, An vidua, cui maritus legauit *ſi caſte, & honeſte viueret,* tranſeundo ad ſecunda vota amittat legatum, ſemper credidi receptiorem eſſe ſententiam, quò legatum non extinguatur,
1 ex quo caſtus dicitur concubitus † inter coniuges, *cap. 11. Nicæna 31 diſtinctio,* & pudicè viuere dicitur
2 mulier, quæ contrahit matrimonium, † *l. mulier. 22. §. cum proponeretur,* vbi notant omnes, *ff. ad trebellian.* atque cum honeſtate fieri poteſt tranſitus ad ſecundas nu-
3 ptias, † & nihilominus omni luxuria abſtineri. Authent. *de non eligend. ſecundo nubente, §. cum igitur, verſic. ſi autem non voluerit,* ibi, *ſed ad viri alterius veniat nuptias honeſte. & omni luxuria abſtineat*

Et ob id, aſſumpſit onus ſcribendi pro Domina Barbara Turina de Maiꝺonis contra Dominam Iſabellam legatariam, vſusfructus hæreditatis q. Domini Cleti de Turinis, *donec caſte, & honeſte viueret,* non ſperaui prædictam opinionem poſſe de iure impugnari, ſed tantùm fuit meæ intentionis videre, an aliquam pateretur declarationem, & an vlla ratione poſſem defendere meã clientem, cùm mihi relatum eſſet, voluntatem teſtatoris fuiſſe legandi tantùm donec duceret vitam vidualem, vſumfructum hæreditatis, & ſi tranſiret ad ſecunda vota, ſolummodò ſupplementum vſque ad ſcutos ducentum pro eius dote, licèt notarius hoc clarè non expreſſerit, credens conditionem illam *donec caſte, & honeſte vixerit,* continere etiam caſum viduitatis prout etiam ipſemet notarius fatetur talem fuiſſet teſtatoris intentionem, & crediidiſſe ſe ſufficienter illam expreſſiſſe; ideo cùm viderem iuſtitiam ſtare pro mea principali, licèt verba teſtamenti facerent aliquam difficultatem, omni conatu intendebam, vt ea locum habere poſſet, & ne voluntas defuncti defraudaretur.

Dum igitur huic ſtudio incumbo, & ex profeſſo percurro eos, qui ſupraſcriptam quæſtionem agitarunt, animaduerti me hactenus fuiſſe in erronea opinione, cùm reperierim veriorem, & receptiorem ſententiam eſſe in terminis noſtris, videlicet legati facti à marito, quod extinguatur per tranſitum ad ſecundas nuptias.

Pro priori enim opinione negatiua, quod non extin-
4 guatur † legatum, inuenio ſtare tantùm infraſcriptos doctores, qui ſunt:

I. Oldradus *in l. mulier. la prima, quæ eſt l. 22. §. cum proponeretur, ff ad Trebell.* provt eum referunt ibi Bartolus, & Angelus.

II. Richardus Malumbra *in eadem §. cum proponeretur,* quem ibidem refert Cumanus.

III. Raynerius de Forliuio, &

IV. Iacobus de Aretio, ambo *in ſupracitato §.* vt eos ibi citat Alexander *ſub num. 8.*

V. Bart. *in d. §. cum proponeretur in fine,* idem *in l. fin. § 1. num. 1. C. de indicta viduitate tollend.* & in Authen. *hoc locum in prima lectura, C. ſi ſecund. nupſer. mulier. & in §. cum igitur ſub numer. 1. in Authen. de non eligend. ſecund. nubent.*

VI. Alberic. *in d. Authen. hoc locum, columna mihi antepenultima in fine, verſic. Item quid ſi maritus reliquit vxori, C. ſi ſecund. nupſerit mulier,* qui tamen Albericus *in d. l. mulier, 22 §. cum proponeretur, ff. ad Trebell.* dicit
5 vidiſſe ſeruari de conſuetudine, † quod mulier perdat legatum ſecundò nubendo, licet tantùm appoſita fuerit conditio, *ſi caſte, & honeſte vixerit,* non autem fuerit expreſſum de vita viduali ſeruanda.

VII. Abbas *in cap vi clericorum, 13. num. 5. extra de vita, & honeſtate clericorum, & in c. quod à te, 3. num. 5. de cleric. coniugat.*

VIII. Cumanus quoque videtur ſentire hanc opinionem *conſil. 22. circa finem verſic. nec moueor, quod in vltimo.*

IX. Barbatia *conſ. 6. num. 12. vol. 1.* qui tamen loquitur generaliter mulierem non amittere legatum, quod verum eſt, niſi factum ſit à marito, quo in caſu nos verſamur, nec in his terminis apparet, quid ſentiat Barbatia.

X. Antonius de Prato veteri *conſil. 136. num. 30. vol. 1. vltimarum voluntatum diuerſorum,* qui loquitur in lega-
6 to facto filiæ, † quo in caſu vera eſt opinio Bart. quod non amittatur, provt declarabo *infra in comprobatione noſtræ opinionis.*

XI. Antonius Corſetus in repertorio Abbatis, *in verbo, vxor cui teſtator reliquit vſumfructum bonorum ſuorum.*

XII. Felinus *in cap. cum ſit, 9. n. 13. de foro competenti,* qui tamen ſimpliciter refert opinionem Bartoli, ſed non profert ſuam ſententiam in hoc.

XIII. Io: Lopez de Palati. Ruuios *in rub. extra de donation. inter vir & vxor § 12. in princip* quem pro hac opinione referunt Cæualos *in tract comm. op. contra commun quæſt. 151. ſub num. 1.* & Caſtil. *de vſufruct. cap 2. ſub num 189.* ſed non inuenio eum hoc dicentem, nec in loco citato, nec alibi.

XIV. Euerard. *in loco 91 à locutionis geminatione verſ. hinc etiam eſt. quod licet vidua.*

XV. Vaſqui. *de ſucceſſ progr. lib 3 § 27. tit de legatis ſub nu 19. fol* 344 quem pro hac opinione refert Borgn. *de vſufruct. ſub nu. 114* ſed ſi recte animaduertatur ipſe ſtat pro contraria, dum approbat diſtinctionem Angeli, & Alexandri fauentem parti, quam defendimus, provt admittit Craſſ. *in § legatum quæſt. 54.* & non diſſitetur Caſtil. *de vſufruct cap 2. ſub num. 119. verſ. & quamuis in prædicta contrarietate.*

XVI. Mazzol. *conſil. 88. num. 13.*

XVII. Ce-

Digitized by Google

XVII. Cæphal. *conſ.500.n.8.& 16.& conſ.512.nu.17.*

XVIII. Borgnin. *de vſufruct.ſub num.* 1.14. qui tamen
dicit veram hanc opinionem, quando non extant filij ex
7 † primo matrimonio, & ſic ipſis extantibus, provt in
caſu iſto tacitè ſentit veriorem eſſe contrariam ſenten-
tiam.

XIX. Gail. *lib 2 obſeruat.Camer.Imperial 98 in fine.*

XX. Surd. *in tract.de alim.tit.7 q.23.nu.55.*

XXI. Caſtil. *in tract.de vſufruct.c.2.n.129.*

Qui omnes mouentur textibus, & rationibus ſuperius in principio relatis *num 1.2.& 3.*

Sed contrariam opinionem in terminis legali facti à
marito vxori probarunt multò plures diſtinguentes,
8 † quod ſi conditio, *caſte & honeste viuendi* profertur ab
eo, cuius voto congruit mulierem nubere, vt de patre
erga filiam, vel neptem, tunc filia nubendo dicitur ca-
ſte viuere, & in his terminis loquitur textus *in d. l. mu-
lier, 22.§.cum proponeretur, ff ad Trebell.* & idem eſt, ſi
9 profertur ab extraneo, † cuius memoria non læditur per
matrimonium; ſi verò adijcitur ab eo cuius voto con-
gruit totum oppoſitum, puta à marito, cuius anima
10 contriſtatur † per ſecundas nuptias vxoris. *§ quæ verò
nunc ſequuntur in Authent. de nupt.* vel à filio cui fit iniuria,
11 ſi mater ſecundò † nubat, *§. Gregorius enim ſupplicauit,
verſ. proſpeximus itaque,* in Authent. *de non eligend. ſecund.
nubent.* tunc non dicitur caſte viuere reſpectu voti diſpo-
12 nentis, & per ſecundas nuptias expirat legatum, † quia
non eſt veriſimile teſtatorem intellexiſſe de caſtitate, &
pudicitia ad differentiam luxuriæ, & inhoneſtatis per
fornicationem ſimpliciter, ſed de caſtitate, per quam
eius memoria conſeruatur, illique non fit iniuria, cuius
13 reſpectu ſecundæ nuptiæ non † dicuntur caſtæ, nec ho-
neſtæ, *vt in §.hæc autem de amab libus, verſ. neq; enim ſe-
cundas, in Authent. quomod.oporteat episcopos, & in Au-
thentic. neq; virum. quod ex dote; in princ.* ibi *nuptialibus
namque lucris, l.fin.* ibi *quod ad nuptias,* (loquitur de ſe-
cundis) *non perueniat, ſed pudicitiam ſuam intactam con-
ſeruet, C. quand.mulier.tutel.offic.fung.poteſt.*

Et per has, & alias rationes, quod vxor per tranſitum ad ſecundas nuptias amittat legatum relictum à marito ſub conditione, *ſi caſte, & honeste vixerit,* tenuit

I. Gloſa vltima *in l final.C.de indicta viduit.tollend.*

II. Oldrad. in fortioribus terminis *conſil.213.* incipit *ad quaſtionem, quæ vertitur.*

III. Martinus de Fano, quem citat Io: de Garronibus *in rubr.C.de ſecundis nuptijs, n.106* aliàs eſt *n.99.*

IV. Iacob.de Auriliac.relatus ab ipſo Ioanne de Garronibus in loco proxime citato *ſub num.105.* aliàs eſt *ſub num.98.*

V. Bald. *in l. cum filius, 76.§. qui Mutianam, ff. de legat.2.* idem *in l Deo nobis, 44.ſub n.11.C. de episcop.& cleric.& in l fin.ſub n 10.C de indicta viduitat, tollend.& in l. vnicn, n.15.C. de raptu virgin.*

VI. Angel. *in l. mulier, 22.§.cum proponeretur, ſub n 3.& 4.ff. ad Trebell.& in l fin.n.2.C de indicta vidiut.tollen. & in § cum igitur ſub nu.17.* in Authentic. *de non eligend. ſecund.nubent.& in §.hæc autem de Deo.n.11.* in Authent. *quomod.oport.epiſc.& in §. ſoluto ſub n.18* in Authent. *de nupt.*

VII. Salicetus, &

VIII. Fulgoſius, vterque *n,5.in d.l fin.C.de indict.vidui.tollend.*

IX. Cuman. *in d.l. mulier, 22.§.cum proponeretur, ſub n.8.& 9.*

X. Imola *in l.cum filius, 76.§.qui Mutianam, verſ item adde, quæ ſentit Baldus; ff de legat.2. & in d.§.cum proponeretur, verſ, adde, quòd hæc opinio Angeli, & in c.quod a te, 3.n.7. extra de cleric.coniug.*

XI. Romanus *in eodem §. cum proponeretur,* licet ſubobſcure.

XII. Caſtrenſ. *in d.§.cum proponeretur n.5.& in l.eum, qui probabilem, 19.ſub n.3.C.de episcop.& cleric.& conſ.11. ſub n.3.volum.2.*

XIII. Anchar. *in cap.quod a te, 3.numer.8.de cleric.coniugat.*

XIV. Angel.Aretin. *in §. iuris præcepta, ſub n.1. Inſtit. de iuſtit.& iur.*

XV. Alexan. *in d.l mulier, 22.§ cum proponeretur, ff ad Trebell.* vbi late recitat omnium opiniones, & tandem *ſub n.* 10. dicit opinionem Angeli veriorem.

XVI. Corneus *in l fin.ſub nu 8. C.de indicta viduit.tollend.*

XVII. Capra *conſ.70. ſub n.4.*

XVIII. Matthæus Felician. inter conſilia Caſtrenſis *conſ.259 n.6.volum.1.*

XIX. Iaſ. qui teſtatur de communi opinione *in d.l. fin. n.32. C. de indict vidiut.tollend.*

XX. Claud.Aquenſ.& ipſe de communi *in d.§.cum proponeretur, n.2.*

XXI. Guliel.Benedict. *in repetitione c. Raynutius, 16.in 3.parte in verbo, quia cum alia, nu.171.& 185. extra de teſtam.*

XXII. Paul. de Montepico *in repet. l. Titia cum teſtamento, 35.§.Titia cum nuberet, ſub nu 164.ff.de legat.2.* vbi ſe remittit ad Alexandrum.

XXIII. Io: de Garronib. *in rubr. C. de ſecundis nupt. in prima parte num.98. in parua impreſſione, in magna vero num.105.*

XXIV. Anton.Franc. *in addit ad Abbat. in c.vt clericorum, 13.ſub n.5. de vita. & honeſtate clericor.*

XXV. Euerard. *in loco ſeptimo ab opinione vulgi, verſ. hinc etiam dicit Oldrad.*

XXVI. Tiraquel. *in l.boues, 89.§ hoc ſermone nu.149.ff. de ve b.ſignific.*

XXVII. Ruin. *conſ.84.n.10.volum.2.*

XXVIII. Socin.iun. *conſ.158.n.8 volum.2.*

XXIX. Bernondus Coneron. *de public. concubinis,* quem refert Vaſq. *de ſucceſſ progreſſ.lib.3. § 27.num.29.* & dicit eum teſtari de communi.

XXX. Io.Dilectus *de arte teſtandi tit.6. cautel.39. ſub nu.4.* vbi dicit in iſtis terminis legati facti à marito Bartolum communiter reprobari.

XXXI. Menoch. *conſ.278.n.17.*

XXXII. Decian. *conſ.2.nu.89. vol.1.& conſ.19.num.1. volum 2.*

XXXIII. Riminal.iun *conſ.416 n.21.& conſ.532.n.10.* vbi de communi.

XXXIV. Bertaz. *conſ. crimi.59.nu.10* & ipſe de communi

XXXV. Craſſ *§ legatum quæſt.54.*

XXXVI. Didac.Spinus *de teſtam.gloſ.14.n.94.*

XXXVII. Cæualos *in tract. comm.op.contra comm.qu. 151* qui plures alios vltra prædictos in hanc ſententiam allegat, ſed quia eorum loca non inuenio, non pono eos in numero.

XXXVIII. Theſaur filius *quæſt.forenſ.28.ſub num.4. lib.1.*

Ex quorum authorum dinumeratione apparet hanc eſſe receptiorem opinionem, provt eam talem profitentur etiam multi, quos de ea atteſtari ſuprà retuli, & multò communior erit ſi à priori demamus Vaſquium, & Borgninum, quos potius pro hac noſtra ſtare admonui.

Hique reſpondent ad iura allegata per Bartolum, &
14 primo ad *l. mulier, 22. cum proponeretur, ff ad Trebell.*
quod, vt aduertunt ibi Albericus, & Cumanus non fa-
cit ad propoſitum, quia loquitur in primo matrimonio,
& alia ratione non obſtat, quia loquitur in filia reſpectu
patris, cuius votum eſt, vt nubat, vt per Angel. Iaſ. &
alios *in d. l fin. C. de indict. viduit.tollend.*
15 Ad *c.a.11.Nicena, 31.diſtinct* † reſpondetur loqui in
coniugio clericorum, quorum concubitum cum vxore
dicit caſtum, & ſic intelligit de primis nuptijs, quia ſe-
cundæ ſunt prohibitæ clericis.
Ad text. *in § cum igitur verſic. ſin autem valuerit,* in
Authent. *de non eligend ſecund. nubent.* vbi ſupponit ho-
neſtè deueniri ad ſecundas nuptias, reſpondetur ibi
16 Imperatorem † loqui ad differentiam mulierum impu-
dicè viuentium, nam hoc reſpectu ſecundæ nuptiæ pro-
cul dubio dicuntur honeſtæ, & eodem reſpectu; mulier
nu-

Digitized by Google

nupta dicitur caſtè, & honeſtè viuere, ſed reſpectu mariti, qui appoſuit conditionem caſtè, & honeſtè viuendi conſiderato eius voto, talis conditio intelligitur de caſtitate viduali, quæ non conſeruatur per tranſitum ad ſecundas nuptias.

Prædicta autem etſi putem ſufficere poſſe ad inducendum Excellentiſſimum Senatum ad confirmandam ſententiam Illuſtris Domini Ordinarij, cùm à communi opinione non ſit tutum, nec in conſulendo, nec in iudicando, recedere, nihilominus libet addere, quòd
17 ſemper mulier tranſiens ad ſecundas nuptias amittit † legata facta à marito, quando ex coniecturis deprehenditur talem fuiſſe voluntatem defuncti, Surd. *in tract. de alimentis tit. 7 quæſt. 23. num. 22. fol. 155* Anguil. *conſil. 75. nu. 128* & tradit in terminis noſtris Bart. *in d. l. mulier, 22. §. cum proponeretur in fine, ff. ad Trebell.* In caſu autem iſto vehemens eſt illa coniectura, quod ſi caſtè, & honeſtè viueret, legauit vſumfructum, deinde, ſi tranſiret ad ſecundas nuptias legauit ſupplementum ducentorum ſcutorum pro ſua dote quaſi conſiderauerit in primo legato ſtatum diuerſum, & ſic vidualem a ſecundo; quando nuberet, atque propterea fecerit hæc legata in caſibus, & ſtatibus ipſius vxoris oppoſitis, videlicet primum in caſu viduitatis, ſecundum in caſu nuptus, quo caſu, quando teſtator diuerſimode diſpoſuit honorando ſecundùm varias caſuum contingentias,
18 tunc eueniente ſecundo, debetur tantùm legatum † eo caſu factum, & ceſſat primum, vt dixi *in controuerſ. 50. n. 21. cum ſeqq.*

Quæ coniectura augetur, quia non eſt veriſimile, nec
18 præſumitur teſtatorem voluiſſe plus relinquere † vxori renubenti, quam vitam vidualem ſeruanti, Bertaz. *conſ. ciuil. 59. ſub n. 9 & nu. 1*. ſicuti profectò feciſſet in caſu iſto, ſi illi tranſeunti ad ſecundas nuptias vtrunque deberetur legatum.

Sed vbi res eſſet dubia, arbitrium Excellentiſſimi Senatus debet inclinare in hanc partem, cùm certi ſimus ex atteſtatione ipſiuſmet notarij, qui conſcripſit teſtamentum, prout mihi refertur, talem fuiſſe mentem defuncti, & difficultatem oriri ex eo, quia ipſe credidit ſe ſatis expreſſiſſe eam per illa verba *caſtè, & honeſtè*, & dum exarauit legatum in caſum nuptus per verbum *item legauit*, credidiſſe idem importare, ac ſi per aduerſatiuam dixiſſet, ſi verò tranſiret ad ſecundas nuptias, iure legati reliquit, & legauit.

Fuit iudicatum per Excellentiſſimum Senatum confirmando ſententiam Ordinarij vſumfructum extinctum fuiſſe per tranſitum ad ſecunda vota in actis D. Io. Baptiſtæ Bignami de menſe Decembris circiter feſtum Sanctæ Luciæ 1608.

ARGVMENTVM.

Negatiuam non adimplementi non tenetur probare creditor, ſed debitor affirmatiuam etiam ad euitandam pœnam, Actio pro reuocanda donatione ob ingratitudinem, quando non tranſeat ad hæredes, Procurator tenetur exigere à ſe ipſo, & præſumitur exegiſſe, adeo, vt maturato termino non teneatur amplius primæua actione, ſed actione mandati, & ſi tenebatur erga ſuum creditorem & reſpectiue dominum intra annum in quadruplum, & poſt annum in ſimplum debet reſtituere quadruplum, quia debebat à ſeipſo exigere intra annum. Sententia lata contra venditorem, quando noceat, vel non emptori. Vidua tranſiens ad ſecundas nuptias quando amittat proprietatem bonorum primi viri, & quando ſecus. Filius conſentiendo ſecundis nuptijs matris, quando ſibi præiudicet, vel non, & quid ſi ſit minor. Acceptans rem propriam tanquam alienam quando ſibi præiudicat in iure ſuo, & quando non. Acceptans donationem rei ſuæ ab alio, non confert ius aliquod in ea ipſi donatori.

SVMMARIVM.

1 *Creditor antequam conueniat debitorem in iudicio, ex morali vrbanitate, debet eum monere extraiudicialiter ad præſtandum, ad quod tenetur.*
2 *Creditor non tenetur probare negatiuam, quod ſibi ſolutum non fuerit, ſed debitor affirmatiuam, quod ſatisfecerit etiam ad euitandam pœnam.*
3 *Contractus reſolutionem intentans tenetur probare conditiones, quibus non impletis reſolui poſſit.*
4 *Donatio vigore ingratitudinis irritari nequit, ſi donatarius ante commiſſam culpam rem donatam quouis alienationis titulo in alium transtulerit.*
5 *Ingratitudo magna eſt, pacta non ſeruare.*
6 *Actio reuocandi donationem propter ingratitudinem eſt perſonaliſſima, & non tranſit ad hæredes, vide tamen numer. 8.*
7 *Credibile non eſt, quod non eſt tranſmiſſibile ad hæredes.*
8 *Actio reuocandi ob pacta non ſeruata tranſit ad hæredes.*
9 *Procurator tenetur exigere à ſeipſo, & cenſetur exegiſſe, & ideo, quod debebat alia actione à tempore maturati debiti, incipit debere actione mandati.*
10 *Actio vi bonorum raptorum intra annum datur in quadruplum, poſt annum verò in ſimplum.*
11 *Obligatus intra annum in quadruplum, & poſt annum in ſimplum, ſi ſit procurator ſui creditoris ad exigendum, eidem ſuo creditori agenti poſt annum actione mandati tenetur reſtituere quadruplum, quia tenebatur à ſe ipſo exigere intra annum.*
12 *Procurator ad exigendum ſui creditoris maturato debito non tenetur amplius primæua actione, ſed actione mandati, quia debuit à ſe ipſo exigere.*
13 *Procurator, quod aduerſus alium, id & aduerſus ſe ipſum fauore domini præſtare debet.*
14 *Interpretatio facienda eſt in dubio ad excluſionem priuationis, etiam contra eccleſiam.*
15 *Probatio debet eſſe liquidiſſima in pœna priuationis.*
16 *In Animo quæ conſiſtunt, probantur dicto eius, qui facere potuit.*
17 *Procurator, qui non exigit, quod exigere poteſt, dicitur in dolo.*
18 *Exceptiones competentes venditori proſunt etiam emptori, & ab eo proponi poſſunt.*
19 *Sententia lata contra venditorem poſt factam venditionem, antequam penderet lis, non nocet emptori.*
20 *Sententiæ tres conformes non nocent tertio venienti pro ſuo intereſſe, ſaltem quando ille tertius eſt in poſſeſſione, & contra eum nunquam citatum in iudicio intentatur executio, n. 21.*
22 *Sententia lata contra vnum, vt noceat tertio, cautela eſt, vt citetur in quolibet actu pro quocunque ſuo intereſſe.*
23 *Mater tranſiens ad ſecundas nuptias, perdit proprietatem bonorum ſibi obuentorum per mortem alicuius ex filijs de bonis primi viri, & applicatur alijs filijs eiuſdem matrimonij, ipſa remanente tantùm vſufructuaria. Quod habet locum etiam in legitima debita ipſi matri, n. 24. Limitatur, n. 25.*
25 *Mater tranſeundo ad ſecundas nuptias non amittit proprietatem bonorum primi viri ſibi obuentorum, ſi filij conſentiunt. Quamuis conſenſus ſit tantùm tacitus, numer. 26. Vel etiamſi filij ſint minores vigintiquinque annis, dummodo non ſint pupilli numer. 27. Et ſufficit, ſi ratum habeant matrimonium; vbi à principio non conſenſiſſent num. 29.*
28 *Filius minor vigintiquinque annis modò non ſit pupillus, qui conſenſit ſecundis nuptijs matris, non reſtituitur in integrum.*
30 *Filius cenſetur conſentire, vel ratificare ſecundas nuptias matris, ſi acceptat donationem ab ea aliquorum ex bonis, quorum mater amiſiſſet proprietatem, vbi nupſiſſet ſine conſenſu illius, vide tamen n. 49.*

31 *Filij*

31 *Filij, qui diuiſerunt hæreditatem ſororis præmortuæ cum matre, quæ tranſiuerat ad ſecundas nuptias, cenſentur conſenſiſſe, vel ratificaſſe matrimonium illius.*
32 *Filij cenſentur ratificaſſe ſecundas nuptias matris ex mutuo amore poſt illas, & actibus inuicem poſitiuis mutua beneuolentia.*
33 *Approbatum dici nequit, quod non eſt in eſſe.*
34 *Conſenſus non inducitur, niſi per actus, qui neceſſariò illum concludant.*
35 *Ratificatio non reſultat ex actibus, qui fieri poſſunt alio nomine, quàm ratificandi.*
36 *Ratificationem excludit qualibet iuſta cauſa.*
37 *Interpretatio omnis capienda eſt in præiudicialibus, per quam excludatur conſenſus.*
38 *Renunciatio ſui iuris nunquam præſumitur, vbi capi poteſt alia præſumptio, vel coniectura.*
39 *Filium ſibi non præiudicare conſentiendo etiam expreſsè matri tranſeunti ad ſecundas nuptias & multò minus tacitè, niſi certificatus expreſsè, & ſpecificè renunciet huic beneficio, multi voluerunt.*
40 *Dominium, vt quis perdat rei propriæ accipiendo eam tanquam alienam, neceſſe eſt, quod ſcienter id faciat, non autem ignoranter.*
41 *Acceptans rem pro vno iure, quod habere putat, non amittit ius ſibi competens, quod habere non credebat.*
42 *Ius ſciens ſe habere in re, ſi eligat aliud, quod pariter habere credit, non amittit illud, quod verè ſibi competebat.*
43 *Recognoſcens rem ſuam ab alio, ſibi non præiudicat, niſi id ſcienter faciat.*
44 *Mutatio voluntatis non præſumitur.*
45 *Aditio hæreditatis in animo conſiſtit.*
46 *Aditio hæreditatis non inducitur, niſi per actus, qui fieri nequeunt citra ius, & nomen adeundi.*
47 *Additio non inducitur etiam per actus eam inferentes, ſi præceſſit declaratio, quod is non intendebat adire.*
48 *Conſentire non dicitur, qui quærimonias facit.*
49 *Donans rem aliqui non videtur ex ipſa donatione ius aliquod, quod non habebat, acquirere contra donatarium ex acceptatione ipſius donationis, cùm inducta ad diminutionem non pariant augmentum.*
50 *Inueſtiat ſi aliquem eccleſia, per dictum actum non inducitur, nec probatur, quod ſit domina rei conceſſæ, quia inueſtitura tendit ad diminutionem, non ad augmentum rei eccleſiæ.*
51 *Actus factus ad diminuendum ius alicuius, impoſſibile eſt vt illud augeat.*
52 *Actus vnum & idem non debet parere contrarios effectus.*
53 *Incipere non poteſt actus, quando finitur.*

CONTROVERSIA CXXXIX.

VT facilius traham Excellentiſſimum Senatum in
ſententiam reuocandi tria præiudicia ſecuta ad fa-
uorem qu. Dominæ Vrſinæ Altericæ, ſeu D Pinardi eius
ceſſionarij contra Dom. Franciſcum Iunium ex art. pro-
prietatis domus controuerſæ ſpectantis ad ipſum Iu-
nium propter tranſitum dictæ Dominæ Vrſinæ eius ma-
tris ad ſecundas nuptias reſeruato in vltima ſententia
Domini Morbioli lata ſub die 24. Maij 1612. & in alia
Reuerend. D. Barchij ſub die 30 Iulij eiuſdem anni *fol.*
98. fac 2. & nunc pendente coram ipſo Senatu, præmit-
tam nedum rigoroſiſſimas, ſed & iniuſtas, & circumſcri-
pto etiam præſentis exceptionis artic. fuiſſe dictas tres
ſententias.

Rigoroſæ admodum fuere, quia per illas reſoluta fuit donatio de hac domo facta à matre filio ſub die 19. Octobr. 1594. ſub prætextu, quod ipſe filius non ſeruauerit conuenta in ipſa donatione facta, *ſaluis pactis infra dicendis, & non aliter, nec alio modo.*

Inobſeruantiam autem deduxerunt inde, quod ipſe Iunius non perſoluerit penſionem promiſſam in dicta donatione matri donatrici, quæ tamen ceſſatio ſolutionis, ſi quæ interuenit, fuit vnius tantùm ſimplicis termini, & anni ſine vlla præcedente interpellatione ad ſoluendum, nec vlla contumacia ſaltem expreſſa debitoris, ex eo quod mater declaraſſet ſe egere ſuo credito, mediante
1 te illa ciuili, † & morali monitione extraiudiciali, de qua *in l. quidam Hiberus, 12. in princip.* ibi, *Qua de re volo, vt cum Hibero loquaris, ne rem illicitam faciat,* vbi notant ſcribentes, *ff. de ſeruit. vrban prædior.*

Quod autem defecerit in vno termino tantùm, patet ex inſtrumento finis eiuſdem Do. Vrſinæ factæ dicto eius filio ſub die 6 Auguſti 1608. vbi declarat ſe fuiſſe integraliter ſatisfactam vſque, & per totum feſtum Sancti Michaelis de menſe Septembris dicti anni, & retroceſſis eidem ſuo filio affictibus ſibi pereum antea in hanc cauſam ceſſis, declarat ſe contentari, quod ſibi perſoluat ſingulis annis eius vita durante, & non vltra, ſcutos triginta ſex à libris ſex pro quolibet, incipiendo facere primam ſolutionem in dicto feſto Sancti Michaelis de Menſe Septembris anni 1609. & ſic ſucceſſiuè de anno in annum; vnde cùm ipſa Do. Vrſina fecerit ceſſionem, & renunciam de hac domo, & iuribus ſibi in ea competentibus ex cauſa dictæ reſolutæ donationis Domino Petro Martyri Pinardo ſub die 9 Auguſti 1610 ſequitur neceſſariò, quod tunc non fluxerat niſi terminus ſolutionis Sancti Michaelis anni 1609. & extra propoſitum procuratæ fuerunt ab ipſo D. Pinardo declarationes Florij de Melis Hebræi, cui ſoluerit affictus, qui ceſſi fuerant in dicta donatione per ipſum D. Iunium matri donanti, quia multò antè ipſa Do. Vrſina retroceſſerat iſtos affictus filio ex inſtrumento celebrato ſub die penultimo Ianuarij 1601. reſeruatis ſibi ſcutis 36 in alijs affictibus ab eis diuerſis, & de dicto anno 1608. ſtipulata tantùm promiſſione ipſorum ſcutorum 36. generali ſine vlla particulari obligatione, vel ceſſione nominis debitoris.

Vnde non poteſt dici conſtare de aliqua inobſeruantia per prædictas exactiones affictuum ab ipſo Florio de Melis, quia fuerant retroceſſi, & illæ exactiones loquuntur de tempore multò poſt retroceſſionem.

2 Et licèt creditor non teneatur † probare negatiuam, quod ſibi ſolutum non fuerit, ſed debitor affirmatiuam, quod ſatisfecerit, & adimpleuerit, *l. quingenta, 12.* ibi, *nam ſi creditum petam, ille reſpondeat ſolutam eſſe pecuniam, ipſe hoc probare cogendus eſt. ff. de probationib.* etiam ad euitandam pœnam, vt dixi *in controu. 5. nu. 213.* illud tamen procedit dummodò prius actor probet conditiones adimplendas dilucidis argumentis, aliàs non induci-
3 tur donationis reſolutio † per textum in ſpecie *in l. final C. de reuoc. donation.* vbi donator allegans ingratitudinem donatarij, vel quaſdam conuentiones, ſiue in ſcriptis donationi impoſitas, ſiue ſine ſcriptis habitas, quas donationis acceptor ſpoponderit, & minimè implere voluerit pro reuocanda donatione debet dilucidis argumentis in iudicium cognitionaliter eas probare, quæ hic non probantur ſtante dicta retroceſſione.

Et certè maxima vrget præſumptio ipſam ſatisfactam fuiſſe, tum quia in hac reſolutione contractus non petijt has penſiones, quas ſibi ſolutas non fuiſſe profitebatur, cùm tamen eas ſaltem loco fructuum petere potuiſſet, tum quia in ſcriptura producta ſub die 21. Maij 1610. in proceſſu *fol. 8. fac. 1.* expreſſum dixit mendacium, quod per tres annos filius ſibi non ſoluerat liuellos promiſſos, nam ex ſuprà recitatis inſtrumentis conſtat hoc fuiſſe falſiſſimum, vnde falſa in vno, & in omnibus falſa præſumitur.

Tum denique quia habuit, & reputauit ſe pro ſatisfacta per ceſſionem, & renunciam factam à dicto eius filio die 5. Nouembris 1608. de vna petia terræ bubulcarum 25. cum domo Do. Petro Martyri Pinardo, cum hoc quod ipſe præſtaret alimenta dictæ Do. Vrſinæ ſuæ matri præſenti, & ſtipulanti dicta alimenta, quam petiam terræ ipſe Iunius dixit cedere cum eiſdem oneribus, quibus eam habuerat à matre ſua in dicto inſtrumento diei 6. Auguſti 1608. & ſic tribus menſis tantùm antè celebrato, in quo promiſerat dictos ſcutos

triginta ſex, ob quorum non ſolutionem vnius anni
prætenditur reſoluta donatio. Et quod iſta ceſſio facta
fuerit in exonus dictorum ſcutorum 36. patet in illius
inſtrumento, ibi, *cum hac tamen lege, & conditione, quod
dictus Do. Iunius quotannis prædictæ Dominæ eius matri te-
neretur, & obligatus eſſet ſoluere ſcutos triginta ſex à libris
ſex in ſingulos*, iunctis aliis verbis inferius in dicto in-
ſtrumento, *& eum poſuit in eius locum cum eiſdem met one-
ribus, quibus illam habuit à dicta ſua matre*. Si igitur tene-
batur ſoluere dictos ſcutos 36. occaſione inſtrumenti di-
ctæ petiæ terræ ſibi donatæ à matre, & eam ceſſit D. Pi-
nardo cum eiſdem oneribus prætente ipſa matre, & cum
pacto ei vlteriori de præſtandis illi alimentis, vtique fuit li-
beratus Iunius ab ea præſtatione, vel ſaltem credere po-
tuit probabiliter ſe liberatum, & ob id non poteſt dici
eum contrauenisse.

Et licèt verè obligatio dictorum ſcutorum 36. non
poſſet dici prouenisse in recompenſationem petiæ ter-
ræ bulbulcarum 2 . ſibi donatarum à matre, ſed potius
pro donatione domus longè antea ſibi facta, & loco
ducatonorum quadraginta in ea promiſſorum; tamen
ex quo opinione partium, vt refertur in narratiua ipſius
inſtrumenti diei 5. Nouembris 1608. cogitatum fuit eos
deberi dicta occaſione, & voluerunt illud debitum ex-
tinguere, & transferre in Do. Pinardum mediante præ-
ſtatione ipſorum alimentorum, vtique dici nequit tale
quid commiſſum fuiſſe ab ipſo Iunio, propter quod pri-
uari mereretur dicta donatione, quia in omnem caſum
plenius adimpleuerat, paciſcendo alimenta matri loco
ſcutorum 36.

Ex quibus nedum valde rigoroſæ, ſed ex hoc vltimò
etiam iniuſtæ dici poſſunt dictæ tres ſententiæ reſoluen-
tes ipſam donationem.

Sed ex alio etiam iniuſtæ deprehenduntur, nedum quia
donatio facta à matre filio, quæ alias propter aliquam
ingratitudinis cauſam reuocari potuiſſet, irritari nequit,
4 † ſi filius ipſe ante commiſſam culpam rem donatam in
alium quouis alienationis titulo transtulerit, *l. his ſolis, 7.
C. de reuocand. donat.* ſicuti multò ante hanc aſſertam in-
obſeruantiam, & vſque de anno 1605. ipſe Iunius vendi-
dit hanc domum D. Chriſtophoro Boſelio.

Quæ vtique ex ingratitudine vindicata fuit, quia
5 inter maximas ingratitudinis cauſas eſt † pacta non
ſeruare, vt inquit Baldus *in conſ. 18. noviſſimum, eſt in
princip volu. 1.* & tradit Alberic. *in l. final.* & ibi Ripa *nu.
101. C. de reuocand. donation.* per illum textum, vbi citant
carmen iſtud.

Ingratum factum dic me ſi fregero pactum.

Et dicuntur iniuſtæ dictæ ſententiæ, nedum etiam,
quia actio iſta reuocandi donationem eſt perſonaliſſi-
6 ma, adeò vt non competat † niſi matri, nec tranſeat in
hæredes, *d. l. his ſolis, 7, verſic. alienem verò, C. de reuo-
cand. donation.* & conſequenter etiam alteri, & ſic D Pi-
nardo cedi non potuerit, quia quod ad hæredes non eſt
7 tranſmiſſibile, non eſt † etiam ceſſibile, *l. ex pluribus, 42.*
vbi Bart. *ff. de adminiſtrat. tut.* Bald *in proœm. C. in fin. &
in l. finali num. 3 C. de hæred. vel action. vendit.* Tiraquel. *de
retract. conſang §. 16. gloſ. 1 ſub num 47.*

8 Sed etiam (& in his præcipuè vim facio, † quia præ-
cedentia duo argumenta poſſent pati aliquam difficul-
tatem, ex Bec *conſil. 9. per tot.* maximè *num. 14.* & Surd.
conſ 3 9. num. 10. & 31.) ſunt inquam iniuſtæ, tum quia,
vt ſupra dixi *in verſic. Tum denique, ſub num. 3.* Domina
Vrſina acceptauit promiſſionem alimentorum ſibi præ-
ſtandorum impoſitam per eius filium D. Pinardo in exo-
nus dictæ penſionis.

Tum etiam, quia prædicta Do. Vrſina de anno 1608.
die 9. Septembris conſtituit ſuos procuratores inſoli-
dum ad multa, ſed præcipuè *ad exigendum ab omnibus,
& quibuſcunque eius nomina conſtituentis debitoribus, &
dare debentibus ipſi Dominæ conſtituenti omnes, & quaſcun-
que ſummas, & quantitates denariorum & pecuniarum qua-
cunque de cauſa, ratione, et occaſione DD. Franciſcum Iu-
nium eius filius et Petrum martyrem Pinardum* ex fide in
proceſſu *fol. 71.* Ex quo mandato procuratoris ipſe Do. Fran-
ciſcus potuit, imò debuit etiam exigere à ſe ipſo, & ex
hac obligatione exigendi à ſeipſo, deſijt eſſe debitor ex
cauſa dictæ promiſſionis, quæ faciebat eum cadere in
9 pœnam non ſoluendo, & cepit † debere ex cauſa man-
dati, text. eſt *in l. ſi negotia 31. ff. mandat.* vbi ſi negotia
gerenda mandantur ei, qui intra annum tenetur in
quadruplum, poſt annum vero in ſimplum, putà in
10 actione † vi bonorum raptorum, vt Inſtit. *de vi bon. rapt.
in princip.* & dominus agat mandati poſt annum, qua-
11 druplum præſtare debebit † procurator non primæua
actione, ſed actione mandati, quaſi debito tempore
exegerit à ſeipſo, quia hoc facere tenebatur, vt notat
ibi gloſ. *final.* & Bald. tam per dictum textum, quàm
per text. *in l. ſi pu illi, 6. § final. ver. certè ſi quid à ſe exige-
re debuit, et l. diuortio, 35. ff. de negot. geſtis, l. tutor, 69 ff de
negot. geſtis. l. tutor, 69. ff. de fideiuſſo ribus*, vbi quoque ha-
12 betur † quod non teneatur primæua actione, cum alijs
apud Montan. *de tutel c. 3. regul. 5. num. 17 fol 121.* quod
enim aduerſus alium, id & aduerſus ſeipſum procura-
13 tor præſtare † debet, *dicta l. ſi neg tia, 31 in fine.* vbi gloſ.
final. *ff mandat l. quotiens. 9* alias 10. *§. item ſi temporalis,
verſic. et generaliter, quod aduerſus ff. de adminiſtr. tutor.*

Si igitur quis ad ſe grauandum quadruplo, cenſetur
ſibi ſoluiſſe, quia id facere debebat, & non tenetur
amplius primæua actione, quamuis non exigendo à ſe
in minus obligatus fuiſſet, cur è conuerſo non erit præ-
ſumendum eum à ſe exegiſſe, qui id facere tenebatur, &
exigendo à ſe euitabat pœnam, & ei vtile erat hoc præ-
ſtare? certè prædicta hoc conuincunt, & omnes iuris
regulæ huic interpretationi fauent, quia in dubio fa-
14 cienda eſt interpretatio † ad excluſionem priuatio-
nis, etiamſi ageretur de commodo Eccleſiæ, Alba *conſ.
97. num. 41.* Mantic. *de tacitis, et ambiguis conuention. libr.
15. tit. 2. num. 20* & quia in pœna priuationis liquidiſſi-
15 ma debet † eſſe probatio, Decian. *conſ. 289* alias eſt *conſ.
290, incip. D. Blaſia, colum 3. verſic per quem ut notum dixit
Baldus, etc.* quæ talis non eſt, vbi à ſe exegerit Iunius,
ſicuti facere tenebatur, & feciſſe vult lex, vt ſupra dedu-
16 xi; & quia in his quæ conſiſtunt in animo, ſtatur † dicto
eius, qui facere potuit, gloſ. magna *in verbo dicit*, circa
medium *in § ſed iſta quidem* Inſtit. *de action.* Surd. *conſil.
94. ſub num. 70. et conſ. 192 nu 2.* Tiraqu. *de retract con-
ſangu § 4. glo. 1. num 5* & quia euitatur dolus, qui com-
17 mittitur † per procuratorem non exigendo quod exige-
re poteſt, *l dolus, 44. ff. mandat.*

Quæ exceptiones competentes Iunio venditori pro-
18 ſunt † etiam Boſello emptori, & ab eo propterea poſſunt.
*l. empto 1, 18. de euiction. l. ſed et ſi lege 25. §. item ſi rem,
in fine.* vbi Bartol *in ſummario*, & ibi etiam Bald. *ff. de
petit. hæredit. l. emptor 5.* vbi Bald. *C. de hæredit. vel action.
vendit.* ita Ripa *in c. cum M. 9. ante num. 166. de conſtitut.*
Bero *conſ 78. nu. 2 et 3. volu 3* Honded. *conſil 36. num. 14.
volu. 1.* Caballin. *de euiction. § 3 num. 6*

Maximè quia ſententia lata contra venditorem poſt
19 venditionem factam, non nocet † emptori, vt reſpon-
dit Dinus *conſ 4.* quem referunt, & ſequuntur Io. Andr.
ad Speculat. *in tit. de teſtament. § nunc tractemus in addi-
tione magna*, Bart. *in l ſi mater, 12. § fin. ff. de exception rei
iudic.* Surd. *conſ. 189. ſub num 46* & idem conſuluit. Bald.
conſ. 173 pupillus mater donauit, vol 5. Boer. *deciſ. 182 nu.
49. et 50.*

20 Imò nec virtus trium conformium † nocet tertio ve-
nienti pro ſuo intereſſe, vt per Gabr. *de executione rei iu-
dicatæ concluſ. 1. nu 19.* Scaccia *de appell. quæſt. 17. limit 6.
ſub num. 51. fol 530. et num. 66. fol 531. et quæſt 19. remed. 1.
concl 4 num. 99. verſic. poſitis ergo duodecima, fol. 821.* Me-
noch *de arbitr. caſu 18.* quod ego veriſſimum puto, ſal-
21 tem quando † ille tertius eſt in poſſeſſione, & contra eum
nunquam citatum in dicto iudicio petitur executio, ſicu-
ti in hoc incidenti articulo reſolutionis huius donationis
nunquam fuit citatus, nec interuenit Boſelius, qui nec
fuit citatus, nec eius procurator ad ſententiam iudicij prin-
cipalis, ſed tantùm tempore prætenſæ executionis fiendæ
adeò vt deducta in primo motiuo Excellentiſſimi Sena-
tus, quod executio fieri poſſit contra citatum ſi ſua putat
intereſ-

intereſſe, reſoluantur in facto, quia nunquam Boſellus, nec eius procurator fuit citatus, niſi ad duos, vel tres actus tantùm in iudicio diuerſo, ſcilicet in illo intentato à domino directi, non autem in iſto, & nunquam ad aliquas ſententias, quia vſque ſub die 13. Ianuarij 1611. ante latas vllas ſententias ſe compoſuerat cum Illuſtriſſimo, & Reuerendiſs. Epiſcopo, & proinde non habuit neceſſe amplius interuenire in hac cauſa; nec conuincitur de ea habuiſſe ſcientiam talem, quæ eum afficere potuerit, & tamen, vt ſententia lata contra vnum noceat tertio, & contra eum exequi poſſit, datur
22 cautela, † quod in quolibet actu citetur pro quocunque ſuo intereſſe, Caſtr. *in l. cum filiusfamilias*, 48. *in princ. ſub num. 3. ff de verb. obligation.* Borgn. *deciſ. 45. ſub num. 70. par. 1.*

Sicuti nec turbat, quod in eodem primo motiuo objjcitur non videri tractandum coram Senatu de validitate donationis, vel eius reſolutione, & minus de iuſtitia ſententiarum tanquam latarum in foro Epiſcopali, & à iudicibus Apoſtolicis, quia cùm fuerit reſeruatus articulus iſte proprietatis huius domus decidendus, tam in vltima ſententia Do. Morbioli, quàm Reuerendiſſimi D. Barchij, imò in ſententia Do Manenti, fuerit deciſus ad fauorem Iunij, qui quidem articulus eſt præiudicialis dictis ſententijs, vbi terminaretur in gratiam ipſius Iunij, non poteſt dici Senatum non habere facultatem reuocandi dictas ſententias, quia hoc in eiſdem fuit reſeruatum, & permiſſum, & non refert ex quo capite reformentur, dummodo reformentur, quia non curamus de modo, dummodo habeamus noſtrum intentum, & cùm iudex non teneatur exprimere rationes ſuæ ſententiæ, vbi etiam videretur Senatui emendare iniuſtitiam prædictarum trium conformium, quam puto ſatis demonſtraſſe ſuperius, maximè ex eo, quod per exactionem à ſe ipſo Iunius non tenebatur amplius ex cauſa pœnali, ſed actione mandati nemo diuinare poterit, an Senatus ipſe magis ex dicta iniuſtitia, quàm ex meritis iſtius articuli ſuper proprietate amiſſa à matre ob tranſitum ad ſecunda vota deuenerit ad ipſam emendationem, & ſic non debet ſibi ſcrupulum facere in hoc.

Oſtenſa igitur iniuſtitia dictarum ſententiarum, vt facilius Excellentiſs. Senatus, vt dixi, inclinare poſſit ſuum votum in articulo ab eo decidendo in gratiam prædicti D. Franciſci Iunij.

Deuenio ad alium motiuum ſuper eo propoſitum.

An ſcilicet dici poſſit Franciſcum prædictum filium conſenſiſſe ſecundis nuptijs matris, vel ex inſtrumento donationis ſibi ab ea factæ, & acceptatæ de anno 1594. de quo in proceſſu, *fol. 9.* dum ipſa iam migraſſet ad ſecundum thorum.

Vel ex inſtrumento retroceſſionis ipſi filio factæ à matre de anno 160 . de affictibus ab eo illi ceſſis in dicta donatione 1601.

Vel ex alio inſtrumento donationis factæ ab eadem D. Vrſina dicto filio ſuo de anno 1608.

Quia, etſi mater tranſiens ad ſecundas nuptias amit-
23 tat † proprietatem bonorum, quæ habuit ab aliquo ex filijs primi mariti, & applicetur cæteris filijs eiuſdem matrimonij, & fratribus illius defuncti, à quo bona prædicta prouenerunt, remanente tantùm ipſa matre vſufructuaria, vt *in l. fœmina, 3. § illud,* & in Auth. *ex teſtamento, C. de ſecund. nupt.* & in Auth. *de nuptijs, §. hinc nos,* Gabr. *de ſecund nupt concluſ. 3 num. 1.* Peregr. *conſ. 78. num. 4. volum. 1.* Ioſeph. Ludouic. *de ſecund. nupt. concl. vnic. in princip.*

24 Quod habet locum etiam in legitima † debita matri, Gabr. *d. concl. 3. nu. 8* Perege *d. conſil 78 num. 5 & 6. vol. 1.* Menoch. *conſil. 237 per tot.*

Tamen ſi filij conſentiant ſecundis nuptijs non patitur
25 † hanc pœnam, ſed retinet ipſam proprietatem, Angel in Authen. *de non eligend. ſecund nubem. num. 8 & conſil. 396 ſub num 4.* Præpoſit. *in cap. final. ſub num. 5. verſic. & ex prædictis habetis, extr. de ſecund nupt.* Menoch *conſ. 237. num. 24. & conſil. 155. nu. 13.* Gabr. *de ſecund. nupt. concl. 2. num. 33. & concluſ 3. num 35*

26 Id quod verum eſt, etiamſi conſenſus ſit † tacitus tantùm, mediante tamen aliquo actu poſitiuo, vt per Surd. *deciſ. 99. num. 12. 13. & 14* cum multis adductis à Theſaur. iun. *lib. 1. quæſt. 31 num. 5.*

27 Nec non etiamſi filius, qui tacitè conſentit, ſit † minor viginti quinque annis, dummodò non ſit pupillus, Menoch. *conſil. 155. num. 16.* Surd. *dicta deciſ. 99. à num. 12. vſque ad finem, vbi num. 16. cum ſeqq.* probat, eum non
28 reſtitui † aduerſus remiſſam iniuriam matri per hunc conſenſum, quod voluerunt etiam Pancirol. *conſil. 99. num. 11. & 12* Crauet *conſil. 661 nu. 9* Menoch *conſ. 470. numer. 18.* & non referre, ſi filius ab initio non conſenſiſ-
29 ſet, dummodo poſtea ratum habeat † matrimonium, probat Surd. *dicta deciſ. 99. num. 14.* Menoch. *conſil. 155. ſub nu. 21. & conſil. 237 num. 6.*

Conſenſum autem iſtum videntur induxiſſe contractus, de quibus in inſtrumentis prædictis, & præcipuè donatio acceptata per filium à matre viuente in ſecundis nuptijs de domo peruenta ad eam ex hæreditate filij præmortui, & cuius proprietas ſpectaſſet ad dona-
30 tarium circumſcripto iſto conſenſu, non enim † potuit acceptare hanc donationem tanquam de re matris, niſi præuio conſenſu ſecundis nuptijs, ex quo confirmabatur Domina, vt in ſimili ex oppoſito arguit Rota apud Caputaquenſ. *deciſ 26 part 2* & in ſimili etiam reſpondit Decian *conſil. 206.* alias eſt *conſil. 205* filios, qui diuiſerunt hæreditatem Sororis præmortuæ, cum matre,
31 quæ tranſiuerat ad ſecunda vota, cenſeri † conſenſiſſe, ſeu ratificaſſe eius ſecundum matrimonium, ſequitur Burſat *conſ 72. ſub num 42.*

Ex prædictis etiam donationibus, retroceſſionibus, & remiſſionibus clarè probatur mutuus eorum amor
32 poſt ſecundas nuptias, ex quo filij dicuntur † eas ratificaſſe, Pariſ. *conſil 29. num. 84. & 91. volu. 3.* Menoch *dicto conſil. 155. num. 20. & 21.*

Prædictis tamen non obſtantibus, exiſtimo per dicta inſtrumenta nullum generatum fuiſſe præiudicium Do. Iunio in proprietate huius domus, quam conſtat perueniſſe ad dictam eius matrem pro legitima filiorum primi matrimonij prædefunctorum, & fratrum eiuſdem Iunij ex Inſtrumento dictæ donationis, vbi hoc verbis explicitis narratur.

Et quoad poſteriora illa duo inſtrumenta anni 1601. & 1608 crediderim nullam verſari difficultatem, quod ex eis non inducatur iſte conſenſus, quia tunc erat etiam ſolutum ſecundum matrimonium per mortem ſecundi viri, & dicta Domina Vrſina erat vidua, vt ex illis appa-
33 ret, vnde non videtur potuiſſe approbari † quod non erat, per *regul. tex. in l. eius qui in prouincia, 41. ff. ſi cert. petat,* quod non entis nullæ ſunt qualitates.

Et licèt contenta in dictis duobus inſtrumentis concernant actus factos, dum durabat ſecundum matrimonium, videlicet penſionem conuentam in ipſa donatione anni 1594 tamen non inferunt ad hunc conſenſum, quia etſi mater binuba amittat proprietatem bonorum conſecutorum ex hæreditate filiorum primi matrimonij, nihilominus remanet vſufructuaria, vt dixi *ſup. num. 23.* & penſio illa potuit perſolui ratione dicti vſusfructus ad eam ſpectantis, non autem, vt derogaretur iuribus filij in proprietate.

Eſt enim iuridica concluſio, conſenſum non induci
34 niſi † per actus, qui illum neceſſariò concludant, vt ex Bartol. *in l. Titium, aut Mæuium, 47. §. altero ſub num 5. ff. de adminiſtrat. tutor.* firmat Rota *deciſ. 115. ſub num. 4. verſic. Quo vero ad conſenſum part. 1. nouiſſimarum editarum à Farinac.* Surd. *conſil. 164. num. 46. & conſ. 183. nu 36. & dec. 342 num. 3.* Et facit Bart. *in ſua quæſt. 7. Mulier habens, ſub num. 2* vbi, quod ad poſitionem alicuius actus non ſequitur poſitio alicuius contractus, vel quaſi contractus, qui ab ipſo actu poteſt eſſe remotus, & ſe-
35 paratus: Sicuti nec ratificatio reſultat † ex actibus, qui fieri poſſunt alio nomine, quàm ratificandi, Surd. *deciſ. 121. num. 3. & conſ. 18. nu. 18* Rota *deciſ 535. num. 13 dicta parte prima nouiſſimarum Farinacij,* vbi, quod ceſſat ſi poteſt præſumi actum factum fuiſſe ex alia cauſa, nam

36 quælibet iuſta cauſa excludit † ratificationem, *l. mater.*
19. §. cæterum, ff de inofficioſ. teſtament. Rota *loco proximè*
citato, & in præiuditialibus omnibus omnis capienda eſt
37 interpretatio, † per quam conſenſus excludatur, Rota
dicta deciſ. 115. ſub num. 4. part. 1. nouiſſimar. Farinac. &
38 nunquam præſumitur † renunciatio ſui iuris, vbi capi
poteſt alia præſumptio, Tiraquel. *in l. ſi vnquam, 8. in præ-*
fation. nu. 129. C. de reuocand. donation. Maſcard. *in verbo*
pignus, concluſio. mihi 1178 *num. 3.*

Ad inſtrumentum verò dictæ donationis factæ di-
cto Iunio de anno 1594. à matre degente in ſecundo ma-
trimonio,

Primò omiſſo, quod multi voluerunt, filium ſibi non
39 præiudicare conſentiendo etiam expreſsè † matri
tranſeunti ad ſecundas nuptias, niſi certificatus ex-
preſsè renunciet, & ſpecificè huic ſuo beneficio, vt
probant Boer. *deciſ. 185. num. 23.* Franciſc. Sermientus *ſe-*
lectar. interpretat. libr. 1 cap. 4. Addent. ad Deci. *conſil.* 205.
alias eſt *conſil.* 206. Gaſpar. Anton. Theſaur. *quæſt. forenſ.*
30. *ſub numer. 5. libr. 1.* Fachin. *libr. 3. controuerſiar. iur.*
cap. 65.

Reſpondeo per dictam donationem inferri quidem fi-
lium credidiſſe matrem fuiſſe dominam domus donatæ,
vel fortè etiam voluiſſe quocunque modo eam accepta-
re, dummodo fieret ſua ſeu confirmaret ſuum domi-
nium, non autem neceſſario deducitur eum conſenſiſſe
dictis ſecundis nuptijs, vel voluiſſe facere eam dominam,
ſi non erat, quia vnum ſine alio ſtare poteſt, idcirco ex
vno ad aliud non infertur conſenſus, vt paulò ſuprà de-
duxi *num. 34. cum ſeqq.*

Ad hoc enim, vt quis accipiendo rem propriam tan-
quam alienam perdat ſuum dominium, & transferat in
40 alium, neceſſe eſt † quod ſcienter, & volens id faciat,
non autem ignoranter, *l. qui rem propriam, 20 & l. ad*
probationem, 23. vbi dicitur errantis nullum eſſe conſen-
ſum, *C. locat. l. vestua, 18. C. de rei vendication. l. ſub præ-*
textu, 29 in fine, C. de tranſactio. l. ſeruum, 22. Cod. famil.
herciſc. l. inter officium, 54 ff. de rei vendicat. & eſt bonus
textus *in l. mater, 19. §. cæterum, verſic. nec enim quæ ex*
teſtamento, ff. de inoffic. teſtament. vbi gloſ. *in verbo com-*
petere, duo notat ex dicto textu ad propoſitum noſtrum:
41 Alterum, quod quis eligendo, vel acceptando, † quod
ſibi licere, vel habere putat, non amittit ius ſibi compe-
tens, quod tamen habere non credebat. Secundò no-
tat ibi gloſa, quod quis etiam ſciens ius ſuum, eligen-
42 do aliud, quod credidit habere non amittit † id quod
verè habet. Igitur ſiue Dom. Iunius ſciuerit proprieta-
tem ad ſe ſpectare domus donatæ, ſiue non, per accepta-
tionem ipſius donationis non dicitur ſibi præiudicaſſe in
iure, quod habebat.

43 Et quod quis ſibi non præiudicet † recognoſcendo
rem ſuam ab alio, niſi id ſcienter faciat, tradunt Burſat.
conſ. 339 num. 29. Schrader. *de feud. par. 5. cap. 5. nu. 3. & 7.*
Roſental. *de feud. cap. 6. concl. 63. nu. 17.*

Prædicta autem fortius admittenda veniunt, quando
ex teſtibus examinatis conſtat ipſum Iunium valde,
ægrè tuliſſe dictas ſecundas nuptias matris, vt inde ar-
gumentari liceat conſenſum præſuppoſitum non præ-
ſtitiſſe in ipſa acceptatione donationis, ex quo muta-
44 tio voluntatis † non præſumitur, *l. eum qui voluntatem,*
22 ff. de probation. l. cùm hic ſtatus, 32. in fine principij, ff.
de donation. inter virum, & vxorem; nec actus dictæ ac-
ceptationis hoc neceſſario infert, cùm potuerit diſſi-
mulare, vt confirmaret magis ius ſuum prout ſuperius
deduxi, *ſub numer* 39. eſt enim diſſimulare loco ſum-
mæ prudentiæ, & cùm talis conſenſus, & remiſſio ran-
coris conſiſtat in animo, nemo poterit illum penetra-
re, niſi per actus extrinſecos incompatibiles, hinc ad-
45 ditio hæreditatis, quæ in † animo conſiſtit, *l. pro hære-*
46 *de, 20. in princip. ff. de acquir. hæred.* non inducitur, † ni-
ſi per actus, qui fieri nequeant citra ius, & nomen ad-
eundi, *d. l. pro hærede, 20. §. Papinianus, in fine, l. Iulia-*
nus 41. aliàs incipit *ſi pupillus, §. final. ff. de acquir. hæred.*
Bart. *in l. gerit, 87. ſub num. 19. ff. eod. tit.* Menoch. *libr. 4.*
præſumpt. 101 num. 2. & 54. Surd. *deciſ. 267. nu. 8.* & diffici-
lius inducitur etiam per aliquos actus inferentes aliqua-
47 liter aditionem, ſi præceſſit † declaratio animi quod non
intendebat adire, *dicta l. pro hærede*, 20. *in princip.* ibi,
& ideo, olim teſtari vbi gloſ. *in dicto verbo teſtari*, expo-
nit, id eſt, *proteſtari*, & ibi Iaſ. *num. 5. & l. qui aliena, 6.*
§. final. ff. de acquir. hæred. l. quis, 14 §. plerique, ff. de reli-
gioſ. & ſumptibus funer. Bald. *conſil. 272. n. 2. & conſil. 404.*
in princip. volum. 5. Saraina ab Matheſ. *ſingul. 35. numer. 7.*
Noni. *conſil. 5 num. 8.* Maſcard. *concl. 47. num. 9.* Quæ de-
claratio hic præceſſit per querimonias probatas, conſen-
48 tire enim non dicitur † qui querimonias facit, Surd. *deciſ.*
194. ante & poſt numer. 19. D. Manent. *conſ. 79. numer. 4.*
Felin. *allegat. 42. num. 6. part. 1.*

Tertiò reſpondeo, (& hæc reſponſio mihi valde ap-
plaudet) quod cum donatio eſſet actus, qui tendebat
49 ad diminutionem iuris donatricis, non potuit † ex eo
ius illi acquiri, quod non habebat, per regulam textus
in l. legata inutiliter, 14. ff. de adimend. legat. quod indu-
cta ad diminutionem non important augmentum, per
quem text. notat. ibi Dinus, & Bartol. quod ſi Eccleſia
inueſtiat aliquem, ex quo dicta inueſtitura tendit ad di-
minutionem iuris Eccleſiæ, per eam non inducitur,
50 † nec probatur, quod ſit domina rei conceſſæ, idem
probat textus *in l. legata inutiliter, 19 ff. de legat. 1.* & di-
cit Gabriel. *conſ. 160 num. 2 volum. 2.* Impoſſibile eſſe vt
51 actus factus ad diminuendum ius † alterius illud auge-
re debeat, actus enim vnus & idem non debet parere
52 † contrarios effectus, Bero. *conſ. 164. num. 19 volum. 3.* &
53 actus non poteſt incipere † quando finitur, *l. Titio cum*
moreretur, 51. ff. de vſufr. Gratian. *conſ. 115 num. 4. volu. 1.*
D. Manent. *conſ. 104. nu. 4.* ſicuti hic inciperet acquiſitio
matris cum finiretur eius ius.

Fuit abſolutus Boſſellus.

ARGVMENTVM.

Libri Mercatorum, quibus ex decreto, vel ſtatuto
Principis ſecularis præſtatur fides pro ſcribente, non pro-
bant contra clericos.

SVMMARIVM.

1 *Secularis auctoritatis, aut iuriſdictionis diſpoſitio nulla affi-*
cit clericos, vel alias perſonas eccleſiaſticas.
2 *Iuriſdictionis eccleſiaſticæ, & ſecularis ex diſtinctione mun-*
dus regitur.
3 *Sacerdotes Chriſti ſunt Regum, Principum, omniumque*
fidelium patres, & magiſtri, & ideò non decet, quod
filium patrem, & diſcipulus magiſtrum ſibi ſubiugare
velint.
4 *Iudices eccleſiaſtici non poſſunt arctari ad iudicandum ſecun-*
dum legem ſecularem.
5 *Clerici, ſicuti non ligantur, ſi decretum Principis ſecularis*
de eis faceret mentionem, multo minus comprehenduntur
ſub generalitate.
6 *Clericorum cauſæ debent decidi iure canonico, maximè in*
foro eccleſiaſtico. Nec attendenda eſt conſuetudo contra-
ria num. 7.
8 *Liber & ſcriptura priuata de iure canonico non probat pro*
ſcribente.
9 *Statutum Lucorum, quo cauetur ſolutionem debiti non poſſe*
probari niſi per inſtrumentum, non ligat clericos.
10 *Statutum, diſponens de effectu probationum etiam circa de-*
ciſoria, non ligat niſi ſubditos, & conſequenter non afficit
clericos.
11 *Statutum, quando refert ſe ſolùm ad proprios iudices, non*
operatur, nec ſeruatur in alio foro.
12 *Priuilegia Principum ſecularium, quod adhibeatur fides li-*
bris mercatorum ſcriptis eorum manu, non ligant clericos,
nec ſeruantur in foro eccleſiaſtico. Contrarium ſeruari de
conſuetudine voluerunt aliqui, num. 13.
14 *Statutum generaliter diſponens, quod credatur libris mer-*
catorum

catorum quoad laicos ſeruatur etiam in foro eccleſiaſtico, ſecus quoad clericos.
15 *Clerici debent iudicari ſecundùm ſuas leges, nec valet conſuetudo contraria.*
16 *Priuilegium, ſeu ſtatutum ſæculare, quòd credatur libris mercatorum valet quoad laicos.*
Surdi deciſ.312.*quomodo procedat ſub n.16.*
17 *de clericorum fauore, & fori eccleſiaſtici latè ſcripſit Surdus* conſil.301.
18 *Libri mercatorum accedente eorum iuramento plenè probant.*
19 *Liber priuati vt probet pro ſcribente, quæ requirantur.*

CONTROVERSIA CXI.

QVæſtio iſta, an libri mercatorum ſcripti eorum manu, quibus per Principis ſæcularis decretum plena
fides adhibetur ad fauorem ſcribentium probant contra
clericos in foro eccleſiaſtico, modicam, imò nullam
probabilem habet difficultatem. Atque ideo intrepidè
reſpondendum, iudicandumque arbitror libros priuatos apothecæ Dominorum fratrum de Paueſijs, quibus
per Sereniſſimi Domini Noſtri decretum competit tale
priuilegium, nequaquam præiudicare M. Reuerendo
Capitulo Sancti Petri pro rebus annotatis in illis tanquam datis Reuerendo illius Maſſario.
Primò, quia nulla eſt laicæ poteſtatis authoritas, iuriſdictióve ſuper perſonis eccleſiaſticis, ideoque non
valet aliqua ſecularis perſonæ diſpoſitio, quatenus cle-
1 ricos afficere † poſſet, *cap eccleſia Sancta Maria*, 10.*extra de conſtitution.* vbi omnes canoniſtæ *cap 1. bene quidem, 96 diſtinct.* confunderentur enim aliàs iuriſdictiones ſecularis, & eccleſiaſtica, ex quarum diſtinctione
† principaliter hic mundus regitur, vt habetur *in cap. duo ſunt*, 10.*dicta 96. diſtinctione*, & *cum ſacerdotes Chriſti Regum, & Principum, omniumque fidelium patres, & magiſtri ſint, miſerabilis inſania eſſet, ſi filius patrem, diſcipulus magiſtrum ſibi conaretur ſubiugare, & iniquis obliga-*
3 *tionibus illum ſua poteſtati ſubycere*, † vt ex diuo Gregorio
dicitur *in ca.9 quis dubitet.96.diſtinct.* Vtique autem dupliciter diſponeretur ſuper clericis, ſi tales libri probarent contra eos; primò contra eos, contra quos producerentur; ſecundo arctarent iudices eccleſiaſticos ad iudicandum ſecundùm legem ſecularis, quod non licet,
4 † vt per Abbat. *in cap. quod clericis, c. num 31. in fine, de foro competent.* Capra *concluſ.15. num.62.* & ſicuti clerici
non ligantur, ſi præcisè decretum de eis faceret mentionem, multo minus comprehenduntur ſub generalitate.
5 † Anchar. *conſ.58 n.3.*
Secundo, cauſæ clericorum debent decidi iure cano-
6 nico, maxime in foro † eccleſiaſtico, *cap. quod clericis*
7 *9. de foro competent*, adeo vt nec debeat attendi † loci
conſuetudo, vt ibi per gloſ. & Abbatem, qui ita ſumat
dictum textum, *de iure canon. coſcriptura, & liber priua-*
8 *ti non probat † pro ſcribente, c.2. de fide inſtrument.* vbi Felin. *nu* 2. Maſcard. *in concluſ quomodo, & quando liber rationum probet pro ſcribente*, quæ eſt in meo libro *concluſ. 976 n.1* Igitur non poteſt præſcribi forma iudicandi ſecundùm ſupradicta priuilegia & decreta in præiudicium
clericorum.
Tertio, facit doctrina Ioannis Calder. in quadam ſua
diſputatione incipiente *ſtatuto ciuitatis cauetur*, quem referunt, & ſequuntur Ancharan. *in repetet. cap. canonum ſtatuta 1. ſub n.208 de conſtit. et in conſ.258. ſub n.3.* Decian. *in c. eccleſia Sancta Maria* 10. *n.206. de conſtit.* Abb. *in ca. quod clericis 9 n. 12. et 32. de foro competent* Soc. *conſ. 271. in fine, volum 2.* qui concludit in materia probatio-
9 num, ſtatutum quo diſponeretur ſolutionem debiti, † nõ
poſſe probari, niſi per inſtrumentum, nõ ligare clericos.
Quarto generaliter habemus, quod ſtatutum diſponens de effectu probationum etiam circa deciſoria non
10 ligat, † niſi ſubditos, & per conſequens non afficit clericos, Alex. poſt alios, quos allegat *conſ.138. n.6. vol.1.* Brun. *in repertor in materia ſtatutorum in verbo, Probatio, verſ. ſtatutum de effectu probationum.*

Quinto facit, quia Sereniſſimus, quando concedit talia decreta, & priuilegia, refert ſe ſolum ad proprios iudices, quia dicit, *Senatus noſter*; vel *Iudex Paraaſi* quo
11 caſu non operatur, nec ſeruatur in alio foro, † Bald. *in l. recepitia, 2. ſub n.10 verſ. niſi iſtud ſtatutum referret ſe ſolum ad proprios iudices, C. de conſtit. pecun.*
Sexto ita in terminis, quod huiuſmodi libri non probent contra clericos, & multo minus in foro eccleſiaſti-
12 co, † decidunt Abb. *in cap. quod clericis, 9. nu 35. verſic. quandoque ſtatutum dat formam decidendi; de for. compet.* Capra *concluſ.15. ſub n.61. et 66* Alex. *conſ.211. ſub nu.5. vol.2.* Alderan. Maſcard. in ſuis concluſionibus in materia ſtatutorum *concluſ.1. n.32.*
Non obſtat, quod hodie vigeat conſuetudo, vt huiuſmodi libris vigore horum priuilegiorum adhibeatur
13 fides † etiam contra clericos, vt per Marium Antoninum *lib 2. reſolut.6 n 15.* tum quia Maſcardus, quem ipſe
allegat hoc dicentem *in concl.973. n.16. et 21* quæ in meo
libro eſt *concluſ.979.* hoc non dicit, ſed tantùm generaliter, quod vbi viget ſtatutum, vel conſuetudo, tales libri
plene probant pro ſcribente, non ſolum in loco ſtatuti,
ſed etiam alibi, quod debet intelligi in foro ſeculari, vel
contra laicos, quia circa deciſoria attenditur ſtatutum
contractus vbique, ſed contra eos, ſuper quibus non
14 poteſt ſtatuens diſponere, † Abb. *in d. cap. quod clericis 9. num.36 de foro competent* Capra *d. concluſ.15. num.65* tum quia conſuetudo, de qua atteſtatur Antoninus, eſt
localis, ſcilicet fori Mediolani, quæ non extenditur de
loco ad locum, ſecundum vulgaria, tum denique quia
15 non valeret talis conſuetudo, † vbi adeſſet, iuxta notat
per gloſ. *in d. ca. quod clericis 9.* vbi Abbas *in ſumma 10 de foro competent.* Marian. Socin. *in c.1 num.43 eod. tit. de foro competent. in decimanona fallentia.*
16 Sic pariter non obſtat Surd. *deciſ.312* quia loquitur †
generaliter libros huiuſmodi plene probare vigore decreti, quod debet ſane intelligi, & ſecundùm terminos
habiles, ſcilicet in foro, & reſpectu perſonarum ſuper
quibus poteſt diſponere Princeps, nec contrarium aſſerit Surdus, quia non tangit præſentem quæſtionem, & ſi
17 ſecus diceret, deſtrueret † ea quę à ſe late ſcripta ſunt in
fauorem fori, & perſonarum eccleſiaſticarum *in conſ.301.*
Denique non obſtat, quod accedente iuramento ſcri-
18 bentis, † tales libri mercatorum plene probent, vt per
Gail. *lib 2. obſeruat* 20. tum quia illud procedit de iure
ciuili, quod non ſeruatur in foro eccleſiaſtico, vt dixi
in ſecundo fundamento, tum etiam quia ad hoc vt pro-
19 bent, neceſſaria ſunt multa requiſita. † Primo, quod
contineat menſem, diem, & annum. Secundo requiritur expreſſio cauſæ debiti. Tertio, quod ſcriptor ſit vir
legalis, & pro tali reputatus. Quarto, quod talis manu
propria ſcripſerit. Quinto, quod conſueuerit ſcribere
veritatem. Sexto quod is, qui ſcripſit pro ſe, ſcripſerit
etiam in eodem libro aliquid contra ſe. Septimo, quod
adſint aliquæ veriſimiles coniecturæ. Octauo & denique quod, ſi ſcribens viuit, iuret de veritate ſcripturæ,
& hæc omnia debent probari, vt per Guid. Pap. *qu.441.* Ancharan. *lib.1. quæſt 55* Crauet *de antiq tempor par.1. §. vidimus*, & abunde *num.20* Roland. *conſ.91. vol.3.* Becc. *conſil.5 ſub num.8.* Surd. *deciſ 159. & deciſ.312. num.6.* Menoch. *conſil.23. n.14* Cæphal *conſil.475 n.6* Maſcar. *in concluſ.926. n 9.* Genua *de ſcriptura priuata lib.4. tit. de libris mercator. n 47. cum ſeqq fol.241. in magna impreſſione*, qui addit alia requiſita, de quibus requiſitis non conſtat in præſenti caſu.

Neſcio quid euenerit.

ARGVMENTVM.

Immunitas realis conceſſa prædio, extenditur etiam ad animalia neceſſaria ipſi prædio, & ad eorum fructus. Animalia quando dicantur inſtrumentum fundi, & ve-

niant in eius venditione, & conceſſione. Gabella quando dicatur odioſa, & quando fauorabilis. Immunis an ſit emens ab immuni, & quid reſpectu datij primi contractus. Immunitas quando dicatur realis. Immunitas conceſſa ab omnibus oneribus realibus, perſonalibus, & mixtis, an comprehendat immunitatem à gabellis. Seruitus appellendi oues neceſſarias ad fundum, dicitur prædialis. Conceſſio vtendi, provt concedens vtebatur, dicitur reſtricta quoad modum, non quoad quantitatem.

SVMMARIVM.

1 *Animalia etiam neceſſaria, & quæ ſunt de inſtrumento fundi, non veniunt in ſimplici conceſſione ipſius fundi, & n. 3. Declaratur n. 52.*
2 *Animalia pro arando, & ſtercorando veniunt appellatione inſtrumenti fundi.*
4 *Fundi nihil eſt, niſi quod terra ſe tenet.*
5 *Animalia pro fructu eorum proprio retenta, non ſunt de fundi inſtrumento, ſecus ſi ſint fundi acceſſoria ad percipiendum eos fructus.*
6 *Immunitas certo eſu conceſſa, non extenditur ad non ſpecificata, nec ad ea, ad quæ verba non adaptantur.*
7 *Immunitas non extenditur, nec de perſona ad perſonam, nec de re ad rem, nec de loco ad locum. Declaratur num. 53. cum ſeqq.*
8 *Immunis pro vuare, vel pro parte rei, non dicitur immunis pro alijs, vel pro toto.*
9 *Immunitas eſt odioſa, cùm ſit contra publicam vtilitatem, & venit ſtrictè interpretanda. Et rigoroſè contra eum, qui ſe prætendit immunem, numer. 10. Declara n. 55. cum ſeqq.*
11 *Fructus poſtquam ſunt ſeparati, non dicuntur amplius pars rei, & ideò non gaudent immunitate ipſius rei.*
12 *Gabella ex ſtatuto Mantuæ debetur ab vnoquoque ex contrahentibus pro dimidia.*
13 *Perſona mutatione mutatur priuilegium.*
14 *Emens ab Eccleſia, vel fiſco non fit immunis pro re empta, licèt ipſe eccleſia, & fiſcus ſint immunes, & de ratione n. 60. Declaratur n. 60.*
15 *Emens à principe, vel aliàs exempto, tenetur ad ſolutionem gabellæ.*
16 *Emens fructus ab eccleſia tenetur ſoluere gabellam pro parte ſua.*
17 *Immunis, ſi contrahendo ſuſcipiat in ſe onus ſoluendi totum datium, non liberatur pro parte ſecum contrahentis, non exempti, nec valet tale pactum ad præiudicium fiſci, & nu 18.*
19 *Immunitas ab oneribus realibus perſonalibus, & mixtis non eximit à ſolutione gabellæ. Contrarium n. 63. & 64.*
Gabella non dicitur onus rei, ſed ſolemnitas conuentionis, & onus conſecutiuum contractus ſub n. 19.
20 *Immunitas conceſſa rei dicitur realis.*
21 *Immunitas dicitur realis, quando eſt conceſſa titulo oneroſo, & pacto conuentu per contractum.*
22 *Immunitas conceſſa in perpetuum dicitur realis.*
23 *Immunitas conceſſa pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcunque, & habituris cauſam ab inueſtitis, eſt realis.*
24 *Fructus ſunt immunes etiam pro parte colonica, quando fundus eſt immunis immunitate reali, & gaudent eodem priuilegio.*
25 *Fructus ſunt eiuſdem naturæ, cuius & res ipſa, ex quibus percipiuntur.*
26 *Fructus, & quælibet aliæ res immunes immunitate reali tranſeunt in quemcumq; cum ſuo priuilegio.*
Immunitas tranſit in emptorem, ſi cohæret rei, ſub numero 26.
27 *Animalia neceſſaria pro terris immunibus immunitate reali gaudent eodem priuilegio immunitatis.*
28 *Animalia neceſſaria vel pro cultura, vel ſtercoratione, aut quauis alia de cauſa, dicuntur inſtrumenta fundi.*
29 *Animalia dicuntur acceſſoria fundi, quando principaliter tenentur pro ipſo fundo.*
30 *Animalia neceſſaria prædio eiuſdem iuris eſſe cenſentur, & pro eodem prædio reputantur.*
31 *Animalia neceſſaria fundo ſeparatim collectari nequeunt, ſed ſufficit collectatio fundi pro eis.*
32 *Seruitus paſcendi oues, & appellendi ad aquam dicitur prædialis, quando ſeruiunt prædio, quamuis ſine ipſis ouibus modica vtilitas perciperetur ex dicto prædio.*
33 *Animalia & alia fundi inſtrumenta veniunt in conceſſione ipſius fundi, quando in ea magis habetur ratio ad maiorem fructuum collectionem, quam ad nudam rei tranſlationem.*
34 *Inſtrumenta fundi non veniunt in legato, vel venditione, niſi ſint affixa, fall. i. n. 35.*
35 *Inſtrumenta fundi continentur in legato vſusfructus.*
36 *Animalia, & alia inſtrumenta fundi veniunt in locatione.*
37 *Cautela eſt, quòd in locatione locator excipiat inſtrumenta fundi, vel ea remoueat, ne contineantur in illa.*
38 *Obſeruantia eſt optima interpres immunitatum, & facit præſumi taliter conceſſas fuiſſe, qualiter fuit obſeruatum in earum vſu.*
39 *Animalia, & alia inſtrumenta fundi veniunt in quauis diſpoſitione, quando ita viget conſuetudo.*
40 *Immunis, quando commodè ſine extenſione frui non poteſt immunitate, tunc fit extenſio.*
41 *Vaſſallus ratione feudi æquiparatur vſufructuario.*
42 *Animalia veniunt in vſusfructus datione.*
43 *Animalia, & alia inſtrumenta veniunt in conceſſione, quando quis dat fundum, provt ipſe tenebat.*
44 *Conceſſio ſiue in teſtamento, ſiue in contractu facta vtendi, provt ipſe concedens vtebatur, intelligitur quoad modum, non quoad quantitatem.*
45 *Vſufructu arundineti, ſeu ſyluæ legato, vſufructuarius poterit ex eis vendere, licèt teſtator ſolitus eſſet eis vti tantùm.*
45 *Legato arundineto, vel ſilua, licèt teſtator ſolitus eſſet incidere vnum plauſtrum in anno, poterit nihilominus vſufructuarius cedere decem, ſi tot habeat neceſſe.*
47 *Immunitate confirmata provt hactenus quis fuit gauiſus, cenſetur conceſſa, quatenus ea vſque fuit in vſu.*
48 *Interpretatio priuilegij non alij magis conuenit, quam principi concedenti, vel eius ſucceſſori.*
49 *Princeps confirmando, vel approbando, dare dicitur.*
50 *Gabellis in ſolucodis, vel non, ſemper attendi debet conſuetudo.*
51 *Lana eſt in fructu.*
53 *Expreſſum dicitur, quod includitur ex natura verborum.*
54 *Expreſſum dicitur, quod conſequitur ex alio expreſſo.*
55 *Immunitas dicitur odioſa, & reſtringenda, quando eſt conceſſa per priuilegium gratioſum, & tendit in præiudicium alterius.*
56 *Immunitas conceſſa per contractum venit extendenda, & latiſſimè interpretanda.*
57 *Immunitas conceſſa alicui pro re aliàs immuni, puta quæ erat Principis, ex qua nemini præiudicatur, dicitur beneficium, & patitur extenſionem, & latiſſimam interpretationem.*
58 *Immunitas, quandò eſt fauorabilis in dubio fit interpretatio contra gabellam, & pro immunitate eſt iudicandum, numer. 59.*
60 *Bardelloni* conſil. 31. *quomodo procedat.*
62 *Gabella, quando non debeatur de re proueniente ab eccleſia, vel fiſco.*
63 *Gabella eſt onus perſonale, vel ſaltem mixtum.*
65 *Statutum Mantuæ in ſolutione gabellæ vult, quòd habeatur ratio ad valorem rei in contractum deducta.*
66 *Gabella ex ſtatuto Mantuæ debet perſolui in loco rei ſitæ.*
67 *Baldi doctrina* in l. 1. quæſt. 4. & 5. C. de contrahend. emptione, *quomodo procedat.*

68 *Im-*

69 *Immunia ſunt bona Principis ab omnibus oneribus, & ſecundum Burſat. immunitate reali, nu. 69.*
70 *Princeps eſt immunis à ſolutione gabellorum, & vectigalium tam iure communi, quam ex ſtatuto Mantuæ, n. 71.*
71 *Princeps concedendo rem cum immunitate, qua ipſe tenebat eam, dicitur illam conceſſiſſe etiam cum immunitate gabellarum.*
73 *Immunitas extenditur ad bona acquirenda, niſi ſit limitata.*

CONTROVERSIA CXLI.

IN controuerſiam venit, An M. Illuſtris D. Ioannes Suardus, qui habet immunitatem terrarum loci Ruptæ ex decreto Excellentiſſimi q. D. Io Franciſci primi Marchionis Mantuæ, conceſſo ſub die 11. Decembris 1443. in hæc verba.

Prædictoſque Ioannem, & Galeatium, & frates, &c. & ipſorum quemlibet pro dictis poſſeſſione, & petijs terrarum, & ab illis cauſam habentes, vel habituros cum ſuis laboratoribus, qui ſunt, & erunt de cætero immunes, & exemptos, & exemptas, ſparatoſque facimus, reddimus, & eſſe volumus in perpetuum ab omnibus, & ſingulis oneribus, grauaminibus, factionibus, atque brigis realibus, & perſonalibus, mixtiſq; ac à ſalario Vicariorum, & cuſtodijs Caſtrorum, cæteriſq; omnibus quibuſuis nominibus cenſeantur, aut nuncupentur, tam incumbentibus, quam futuris, & eo demum modo, & forma, ac priuilegio, & immunitate, quibus nos, vel alij noſtro nomine dictas poſſeſſiones, & terras tenebamus, & poſſidebamus; & hoc quantum eſt dumtaxat pro dictis poſſeſſionibus, & petijs terrarum nullis obſtantibus.

Quod priuilegium fuit poſtea de anno 1548 confirmatum per Excellentiſſimum q. D. Ducem Federicum per verba ſequentia:

Ita vt ipſi, & ipſorum quiſq; pro dictis poſſeſſione, & terris, & ab ipſis cauſam habentes, vel habituri, ac ipſa terra cum laboratoribus, qui tunc erant, eſſentq; in poſſeſſione immunes, exempti, & exempta forent in perpetuum ab omnibus, & ſingulis oneribus, grauaminibus, factionibus, & brigis, realibus, & perſonalibus, & mixtis, ac à ſalario Vicariorum, & cuſtodijs caſtrorum, cæteriſq; omnibus quibuſuis nominibus cenſeantur tunc præſentibus, & futuris, & eo demum forma priuilegio, et immunitate, quibus prædictus q. Illuſtriſſimus D. Io Franciſcus, vel alij eius nomine dictas poſſeſſionem, et terras tenuerant, et poſſederant, etc.

An, inquam, dictus D. Ioannes vigore dictarum immunitatum poſſit vendere immunes, & ſine aliqua ſolutione gabellæ, tam ex parte ſua, quàm ſecum contrahentis, & emptoris, lanas, quas percepit ex pecudibus exiſtentibus ſuper dictis terris pro illarum impinguatione, & ſtercoratione.

Prima facie videretur negatiuè reſpondendum, quia licèt in dictis decretis ſit conceſſa exemptio, & immunitas pro ipſis terris, tamen non legitur conceſſa pro animalibus ſuper ipſis exiſtentibus, & ex eis viuentibus, quæ tamen ſunt diuerſa, & diuerſo iure cenſentur ab ipſis
1 terris, adeò vt animalia etiam neceſſaria pro fundo, † &
quæ ſunt de eius inſtrumento putà pro arando, vel ſtercorando, vel ſimilia faciendo, non veniant in ſimplici conceſſione ipſius fundi, & terrarum, *l. 2. §. final.* iuncta gloſ. *in verbo dotes, et l. cum fundus. 21.* vbi gloſ. *ff. de fund. inſtruct. et l. fin. ff. de ſupellectil. legat.* in quibus deciditur, legato fundo non contineri fundi inſtrumentum, cuius
2 inſtrumenti appellatione † veniunt animalia pro arando,
& ſtercorando, *l. in inſtrumento, 8. ff. de fund. inſtruct. l. 2. C. de verb. ſignific.* & quod conceſſo fundo non veniant ani-
3 malia † pro illius vſu, tradit Menoch. *li. 4. præſumpt. 154. num. 5* Mantic *de coniect. vltim. volunt. at li. 9. ti. 2. nu. 15. et*
4 16 *Fundi enim nihil eſt, † niſi quod terra ſe tenet*, inquit
text *in l. fundi, 17 alias 18. in princ. ff. de actio. empt.* Igitur conceſſa immunitate pro terris, non cenſetur conceſſa pro animalibus, etiam pro eis neceſſarijs, & multò minus, ſi dicta animalia principaliter pro fructu proprio,
5 non pro acceſſorijs fundi tenerentur, † *l. de greg. 9. ff. de fund. inſtruct.*

Immunitas enim certo caſu conceſſa non extenditur ad non ſpecificata, nec ad ea, ad quæ verba non adaptan-
6 tur, † argum text *in l. prædia, 27. ibi, reſpondi ad tantum cedere legato, quod verbis comprehenſum eſſet, ff. de fund. inſtruct.* & tradunt Ripa *in tit. de diuerſ. reſcrip. reſpon. 14. ſub nu. 18. et 19. volu. 1. fol. 99 in impreſſione Veneta anni 1574.* Lancellot. Gallia *conſil. 25. ſub n. 79. 80 et 82.* Burſat *conſ. 244 nu. 15.* D. Bardellon *conſil 84. nu. 9. volu. 1. et conſ. 137. nu. 21. volu. 2.* Decian. *conſil. 2. nu. 35. volu. 4.* vbi, quod im-
7 munitas non extenditur † nec de perſona ad perſonam,
nec de re ad rem, nec de loco ad locum, quod ſcripſit etiam D. Bardel *d. conſil. 157 nu. 6.* idem *conſ. 31. num 11. volu. 1.* vbi, quod immunis ab vna re, vel pro parte rei,
8 † non dicitur immunis pro alijs, vel pro toto; eſt enim
odioſa immunitas, cum ſit contra publicam vtilitatem,
9 & ob id venit ſtrictè interpretanda, † Crauet. *conſil. 132. nu. 20.* Roman. *conſil. 180 in fine*, Surd. *conſil. 278 num. 2.* Decian. *d. conſil. 2. nu. 14 volu. 4.* D. Bardellon *conſil. 94. nu.*
10 *2. volu. 1.* & rigoroſè contra eum, † qui ſe prætendit im-
munem, Bald. *conſil. 112. nu. fin. vol. 1.* Cotta *in verb. Immunitates, propè finem, verſic. et quod in iſta materia*, D Bardell *conſ. 137. nu. 2 vol. 2.*

Secundò, fructus poſtquam ſunt ſeparati, non dicuntur
11 amplius pars rei, & ideò non gaudent immunitate † ip-
ſius rei, nec poſſunt vendi ſine ſolutione gabellæ, D. Bardellon. *conſil. 31. per tot.* maximè *nu. 4. vol. 1.*

Tertio, quia, vt dicitur in allegationibus pro Ducali Camera conſcriptis, nō videtur poſſe negari, quin emptores dictarum lanarum non teneantur ſaltem ad dimidiam partem datij ad eos ſpectantem, cum ex diſpoſitione ita-
12 tuti vterque contrahens † obligetur pro dimidia ad di-
ctam datij ſolutionem: nam, etſi vendens ſit immunis, non eſt tamen talis emens, quia mutatione perſonæ mu-
13 tatur † priuilegium, *cap. priuilegium, 7. de reg. iur. in 6.* &
ideò, licet fiſcus, vel eccleſia ſint immunes, tamen emen-
14 tes ab eis non fiunt immunes pro re empta, † *l. licitatio*,
aliàs incipit *locatio 9. § fin.* vbi Bart Alberic. & Caſtr. *ff. de public.* Roland. *conſil. 31. nu. 16. vol. 4.* Tiraquel. *de retract. conſanguin. §. 1. gloſ. 3. nu. 12* Peregrin. *de iure fiſci lib. 6. tit. 5. nu. 25. & 26.* Parin. *de gabel. part. 1. ſub nu. 309 verſ. Qui autem emunt, fol. 8. colum. 4.* vbi præciſè inquit ementes
15 † à Principe, vel alias exempto teneri ad ſolutionem da-
tij, Sextin. *de regalib. lib. 2. c. 6. nu. 136 & 137.* Io. Kopp. *qu. 10 nu 17.* Burſat *conſ. 2. 8. nu 26.*

Et magis ad propoſitum Bertachin. *de gabell. par. 7. ſub nu. 17. verſ. ſed quid in emente*; inquit, quòd emens fructus
16 ab Eccleſia, tenetur ſoluere † gabellam pro parte ſua, hoc
enim pacto conſeruatur immunitas exempti, quia pro eius parte datium non perſoluitur, nec poteſt conqueri, ſi alter non exemptus grauatur pro altera parte.

Et adeò prædicta vera ſunt, vt ſi exemptus ſuſciperet in ſe onus ſoluendi totum datium ſperans ſub prætextu immunitatis propriæ euadere totalem ſolutionem, fru-
17 ſtra laboraret, † nec tale pactum ſuſtineretur in præiudi-
cium fiſci, Modeſtin. Piſtor *conſil. 48. nu. 10. & 11. vol. 2.* Io. Kopp. *deciſ. 10. nu. 19. & 20.* inquiens tale pactum ho-
18 diernis temporibus ſæpe in fraudem legis fieri, † ideo-
que non tenere, ſequitur Sextin. *de regalibus d. lib. 2. cap. 6. num. 140.* quidquid ſecus ſenſerit Surd. *con. 307. nu. 10.*

Denique, cum immunitas iſta fuerit conceſſa pro oneribus & grauaminibus realibus, perſonalibus, & mixtis,
19 non liberat † à ſolutione gabellæ, quæ non dicitur onus
rei, ſed ſolemnitas conuentionis, & onus conſecutiuum contractus, vt in terminis ſuper priuilegio ſimilis conceſſionis reſpondit Cephal. *conſ. 153 per totum*, quem ſequitur Surd. *conſil 313. nu. 91.* Gratian. *diſceptat. forenſ. 1. ſub nu. 4. part 1.*

Prædictis non obſtantibus reſoluo nullum deberi datium pro dictis lanis, quæ venduntur ab ipſo D. Ioanne perceptis ex pecudibus viuentibus ſuper dictis terris Ruptæ pro earum neceſſaria pinguedine, ſtercoratione, nec pro parte venditoris, nec pro parte emptoris.

In facto enim certum eſt dictas terras eſſe immunes immunitate reali, quia immunitas eſt conceſſa ipſis terris, vt in decreto Marchionis Io. Franc. ibi, *quòd dicta*

poſſeſ-

Digitized by Google

poſſeſsiones, & petia terrarum in futurum, & omni tempore
immunes, ſparata, & prorſus exempta ſint, habeantur, &
eſſe debeant; & paulo infra ibi, *exemptos, & exemptas fa-*
cimus, & in decreto Ducis Federici, ibi, *ac terra ipſa cum*
laboratoribus immunes exempti, & exempta. & infrà, *di-*
ctam immunitatem approbamus, & confirmamus prædictis
Ioanni, & terris prædictis, ac terris ipſis, quo caſu, quando
20 eſt conceſſa rei, † dicitur realis, *l.3.§.fin. & l.4.§.quam-*
quam, ff.de cenſibus, Dyn. *in cap. priuilegium, 7. num. 10. de*
reg. iur. in 6. Menoch. *lib.3. præſumpt.103.n.26. & conſ.276.*
nu.20. & conſil.905.nu.2. & 3. Iaſ. *conſil.89.nu.5. volum. 3.*
Alex. *conſ.193.nu.3. volu.2.* Natt. *conſ.627.nu.12.* Bertaz.
conſ. criminal.336. nu.2. & conſ. ciuil 42.num.47. Azeued.
conſ.12.num.11. & 19. Burſat. *conſil.138.num.26.* Decian.
conſ.5.nu.31. volum.4.

Sicuti etiam dicitur realis, quia fuit conceſſa titulo
21 oneroſo, † & pacto conuento per contractum, vt in d.
decreto Marchionis Io. Franciſci, ibi, *cum hac conditio-*
ne, & pacto expreſſo ſolemni ſtipulatione vallate, Iaſ. *conſil.*
217 num.17. vol.2. & in l. ſi ſic ſtipulatus, 133.nu.13. & 17.
ff. de verbor. obligat. Feſtaſ. *de æſtim. par.4. cap.8. numer.11.*
Burſat. *conſ.16.num.44. & conſil.258.nu.14. & numer.17.*
Menoch. *d. lib.3. præſumpt.103.nu.22.* Siluan. *conſil 66 ſub*
nu 5. Bellon *conſ.20.nu.9.* Bertaz. *conſ. ciuil 42.nu.44* Gail.
lib.2. obſeruat.2.nu.13. & 15. Georg Accaci. *de priuileg. lib.*
2. cap.4. num.64. Cæphal. *conſ.58.nu.38.* Surd. *conſ.523.nu.*
23 Decian. *conſ.5.nu.29.vol.4.*

22 Et quia eſt conceſſa in perpetuum, † Anchar. *conſil.317.*
verſ. ſecundò principaliter, vol 2. Siluan. *conſ.98.nu.12 p.1.*
Socin. *conſ.266. ſub nu.37.vol.2. & conſ.84.nu.3. in fine, &*
nu 4. vol.3. Barbat. *conſ.44.col.2.* maximè *ſub n.3. & 4 vol.*
2. Decian *conſ.5. ſub nu 36 vol.4.* Surd. *conſ.262.nu.41.* vbi
allegat bonum text. *in l. ſordidorũ, 13. C. de excuſat. n. li. 10.*

Et quia eſt conceſſa pro hæredibus, & ſucceſſoribus
23 quibuſcunque, & habituris cauſam ab inueſtitis, † Burſat.
d. conſ.258.nu 15. Decian. *conſ 5 n.42. & 55. vol.4.* Bertaz.
conſ. ciuil. 42. ſub nu.44. & 46. & denique eſt realis multis
alijs reſpectibus, quos recenſere opus non eſt, cùm ex
prædictis ſatis conſtet eſſe realem.

Quando autem fundus eſt immunis immunitate reali,
24 tunc & fructus gaudent tali immunitate, † vti prouenien-
tes ex terra priuilegiata pro quacunque parte etiam co-
lonorum, gloſ *in Clement. 1. in verbo excolendas, de deci-*
mis, Abb. *in cap ex parte, 10. ſub nu.4. eod. tit. de decimis, &*
in conſ.9. in 2 dubio volum. 1. Burſat. *conſil.25.nu.7. et conſ.*
258.num.28. Anchar. *quæſtion. familiar, 57.nu.7. p 2.* Pariſ.
conſil.69.n.6 vol.1. Ruin. *conſil.157.nu.9.vol.3.* Bertaz. *conſ.*
ciuil, 42.nu 50. Decian. *conſil.51 nu.15. volum.3.* Menoch.
conſ.276.nu.7. et conſ 298.n.27. fructus enim ſunt eiuſdem
25 naturæ, cuius, & ipſæ res, † ex quibus percipiuntur, So-
cin. *conſ.93. ſub nu.13. verſ. confirmatur vol.1.* Menoch. *conſ.*
818.nu.18. et conſ.1134.nu.22.

Et conſequenter tranſeunt in quemcunque cum ſua
26 immunitate, ſicuti facit † quælibet res immunitate rea-
li priuilegiata, *l via la 2.* quæ eſt 23 *§. quacunque. ff. de ſer-*
uitute ruſtic. prædior. l.3.§ fin. et l.4.§ quanquam, ff de cenſi-
bus, Bart. *in l. locatio 9.* aliàs incipit *licitatio. §. mercatores,*
ff. de publican vbi inquit, quod immunitas tranſit in em-
ptorem, ſi cohæret rei, Alex. *conſ.191. vol.2.* Iaſ. *conſ.217.*
vol.2. Ruin. *conſ.143.n.19 vol.5.* Laurent. de Pinu *conſ.17.*
nu.5. et 6. Burſat. *conſil.16 ſub nu.43. et conſ.25.n 6 et conſ.*
258.nu.27. conſ.454.nu.15. Purpur. *conſ.489.num.2.* Rimi-
nald. iun. *conſil.500. ſub nu.47.* Alciat. *conſ.18. lib 4.* aliàs
eſt *conſ. 216* Menoch. *conſ.136. n.18.* Bertaz. *conſ. ciuil.42.*
nu.48 Surd. *conſ 525 nu.26.* D Bardell. *conſ.31. ſub nu 12.*
& hoc iure quotidie vtimur, quod pro re immuni nemo
ex contrahentibus ſoluit datium, quia res ipſa, cuius vi-
gore ſolet perſolui, libera eſt ab hoc onere.

Hacque immunitate, quia priuilegiatæ ſunt iſtæ ter-
ræ, & earum fructus, gaudent etiam animalia neceſſaria
27 pro ipſis terris, † licet de eis nulla facta ſit mentio in de-
creto, vt in terminis tradit Rimin. iun. *conſ 500 nu finali*;
animalia enim neceſſaria vel pro cultura, vel pro ſterco-
ratione, aut quauis alia de cauſa, dicuntur inſtrumenta
28 † fundi *l. in inſtrumento, 8.* aliàs incipit *inſtrumenta, ff. de*
fundo inſtruct. l.2. C. de verb. ſign. qui textus loquuntur de
29 pecoribus, & dicuntur illius acceſſoria. † quando tenen-
tur principaliter pro ipſo fundo, *l. de grege ouium 9. ff. de*
30 *fund. inſtruct.* ac pro eadem re indicantur, † vt tradit Ae-
gid. Tomat. *de collectis fol.415. in parua impreſſione, quæ eſt*
carta antepenultima totius libri, & in tom. 12. tract. f. l. 168.
cap. vltimo, ſub num.9. argumen. text. *in l. fin. § p nul.* ibi,
vnam quandam rem fuiſſe, ff. quæ in fraud credit. vbi ob id
31 infert dicta animalia ſeparatim collectari non poſse, †
ſed ſufficere collectationem fundi pro eis, & eſt textus
optimus, quem ipſe non citat *in l. pecoris 4. ff. de ſeruit. ru-*
ſtic. prædior. vbi ſi habeo prædium, ex quo modicum fru-
ctum perciperem, niſi ibi habitent pecora, & acquiram
ſeruitutem in agro vicino paſcendi ibi dicta pecora, &
32 appellendi ad aquam, talis ſeruitus dicitur prædialis, †
nulla habita ratione ouium, ſed prædijs tantum, cui de-
ſeruiunt, & cuius cauſa tenentur, atque ita iudicantur
vna res cum eodem prædio.

Et quando in conceſſione potius habetur ratio ad fru-
ctuum collectionem maiorem, & pinguiorem, quàm ad
nudam rei translationem; prout princeps videtur con-
ceſſiſſe immunitates ita amplas, & iſti inueſtiti eas ſtipu-
latos eſſe gratia maioris redditus, quia ſi non collectan-
tur, ſi non conferunt ad factiones, ſi vendunt fructus im-
munes, vtique pinguior euadit introitus, & redditus,
33 tunc in conceſſione fundi venit etiam inſtrumentum, †
& ſic animalia pro eo neceſſaria; & alia fundi inſtrumen-
ta, gloſ. *in l. ſed & ſi quid, 18.* aliàs *15.§ proprietatis, in*
verb. continen i, ff. de vſuf ust.

Et ideò licet in legato, vel in venditione fundi non ve-
34 niant inſtrumenta, niſi ſint affixa, † quia agitur tantum
de nuda translatione rei, *l.2 § fin. l. cum fundus, 21.* iuncta
gloſ. *ff. de fund inſtruct. l. fin ff. de ſupellect. legat. l fundi, 18.*
§. fundo, ff. de action. emption. Bald. *in l.2. C. de verbor*
ſignificat.

Tamen ſi legetur vſusfructus, continentur dicta inſtru-
35 menta, † *l. item ſi fundi, 10.* aliàs, *9.§. ſeminary*, vbi Bald.
Florian. & Fulgoſ. *& l ſed & ſi quid, 18 aliàs 15.§. proprie-*
tatis, & ibi gloſ. Angel. & Florian. *ff de vſufruct.* Mantic.
de coniectur. vltimar. volunt. lib 9. tit.2 nu.16. & 17. & ante
eos Bart. *in l.2.§. dotes, ff. de fund. inſtruct.*

Et idem eſt in locatione, quia in ea habetur reſpectus
36 ad fructus, veniunt animalia, † & alia inſtrumenta, *l. ſed*
addes, 21 §. illud nobis, ff. locat. Bart. *in d l.2.§ dotes, ff. de*
fund. inſtruct. Vnde Angel. *in d.§ proprietatis*, admonet lo-
37 catorem eſse cautum, vt inſtrumenta excipiat, † vel ante
remoueat de fundo, ideò ſicuti in dictis caſibus veniunt
animalia, ita ſic debet venire immunitas pro eis.

Atque in hac patria obſeruantia communis declara-
uit, vt hæ immunitates reales prædiorum intelligantur
etiam pro animalibus neceſſarijs, quia pleriquae immu-
nitates in hac Vrbe minimè loquuntur de animalibus, &
nihilominus omnes, qui eas habent, gaudent etiam illis
pro dictis animalibus: in immunitatibus enim optima eſt
38 interpretatio, † quæ ex obſeruantia deducitur, facit
namque præſumi taliter conceſsas fuiſse, qualis fuit ob-
ſeruantia in earum vſu, Decian *conſ.48 n.2.* Surd. *conſ 140.*
nu.43. cum ſeq. & conſ.2 2 nu.46. Burſat. *conſ.16 nu.39. &*
40. & conſ.162.nu.31. Bertaz. *conſ. ciuil.42 ſub nu.31. verſ.*
tertio Laderch *conſ.193.nu.11.* Eugen. *conſil.92. ſub nu.23.*
& 24 vol.1. Siluan *conſ.66 ſub nu.20. & 21. vol.1.* Rimin.
iun. *conſ.50 nu 4.*

Ex qua obſeruantia remanet probata cõſuetudo huius
interpretationis, & quando ita viget conſuetudo, inſtru-
menta, & animalia neceſsaria, veniunt in conceſſione fun-
39 di † in quauis diſpoſitione, Angel. *in d. l. ſed & ſi quid 18*
aliàs *15.§. proprietatis*, & ibi Florian. *ff. de vſuſruct.* Aretin.
conſ.159. ſub nu 18. Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib 9.*
tit.2. ſub nu.16.

Accedat, quòd vbi commodè immunis ſine exten-
ſione non poteſt gaudere immunitate, prout impoſſibi-
le eſt ſine animalibus coli terras, & percipi fructus con-
40 uenientes, tunc fit extenſio, † Surd. *de aliment. tit.8. priui-*
leg.76.num.4.5. & 6. nec facit quod id procedat in indiui-
duis, quia animalia non poſſunt ſeparari à cultura.

Sed vltra prædictas generales, in propoſito caſu mi-
litant

Digitized by Google

litant particulares rationes, quibus concludendum venit Excellentiſſimum Marchionem voluiſse etiam concedere immunitates iſtas pro animalibus neceſsarijs ad has terras.

Tum quia de dictis terris fuerunt inueſtiti in feudum ab ipſo Domino Marchione authores Domini Suardi, vt patet ex dicto primo Decreto vnde, cum feudum, & vtile dominium, quod tantùm transfertur in eo, dicatur
41 † vſusfructus, & vaſsallus æquiparetur vſufructuario, *c.1.§.fin.in quibus cauſ. feud.amittat.* & tradit Bald. *in c.1.§. hoc quoq. ſub n.9 verſ. et quæramus de tali quæſtione, de ſucceſsio feud.* Scrad. *de feud.p.8.c.8.ſub nu 3.* Caneti *in extrau. volentes, §. et quia ſtat firma regula num.25.f.198.* Roſent. *de feud.c.9 concl.71 n 7 gloſ.F.* & in vſusfructus datione ve-
42 niant etiam animalia, † & cętera inſtrumenta neceſsaria, vt probaui ſuprà *n.35* dicendum erit prædictum D. Marchionem dando immunitates pro feudo, quod æquiparatur vſufructui dediſse etiam pro animalibus illis neceſsarijs.

Tum etiam, quia conceſſit dictas terras eis modo, forma, & immunitatibus quibus ipſe eas tenebat, dubium autem non eſt, quod non poterat fructus aliquos ex eis percipere, niſi cum aliquibus animalibus, ſaltem pro cultura. Igitur dicitur etiam dediſse immunitatem pro ipſis animalibus quia eo modo tenebat dictas terras, & animalia ipſa, ſicut terræ Principis ſunt exemptæ, & quando quis concedit fundum, prout ipſe tenebat, veniunt etiam
43 animalia, † & alia inſtrumenta, *l. Seia. 20 § final.* & ibi gloſ. & Bart. *ff. de fund. inſtruct. l. quæſitum.78. §. prædia, l. prædijs, 91. in princ. verſ. ex his verbis,* & ibi gloſ. *in verb. inſtructior, l. Lucius, 92. §. 1. verſ. quædam prædia, ff. de leg. 3. l. 2. C. de bonis vacantibus, lib. 10.*

Nec refert, quod non appareat ipſum tenuiſse pecudes ſuper illis, quia ſufficit quod aliqua tenuerit anima-
44 lia, nam inſpicimus † modum, non quantitatem, vt tradit Albericus *in d. l. item ſi fundi, 10. § Seminary*, per illum text. *ſub num.5 ff de vſufruct.* vbi inquit text. quod legato
45 vſufructu arundineti, vel ſiluæ, vſufructarius poterit † ex eis vendere, licet teſtator ſolitus eſset tantum eis vti, ſubdens textus, quia ad modum referendum eſt, non ad qualitatem vtendi, ex quo textu colligit Albericus, quod licet teſtator vteretur in modica quantitate, puta cędendo tantum vnum plauſtrum in anno, legatarius poterit
46 nihilominus cedere decem, † ſi tot ſunt neceſsaria, quia ſufficit, quod ſeruet modum, ſed non quantitatem.

Tum, & tertiò, quia Excellentiſs. Dux Federicus in confirmatione harum immunitatum mandauit eas ſeruari, prout hactenus ſeruatæ fuerunt, ſed ſemper animalia fuerunt exempta, nec vnquam pro eis, aut eorum fructibus aliquod fuit ſolutum datium. Igitur reſultat cla-
47 ra eius determinatio, † quod pro ipſis nullum debetur datium, vt in materia iſta arguit Laderch *conſ.121. ſub n. 5. verſ. ſecundo dirimit,* ſiquidem interpretatio, declara-
48 tio priuilegij † non alij magis conuenit, quam Principi concedenti, vel eius ſucceſsori, Ruin. *conſil 208 ſub nu 8. vol.1* Burſat. *conſ.345.n 22.* Menoch. *conſ 244 n.17* & prin-
49 ceps confirmando, vel approbando † dare dicitur Burſat. *conſil 347.n.21.* Quę tamen noua datio quatenus opus eſset harum immunitatum, fuit per dictum Ducem Federicum etiam expreſsa.

Non omitto quod ſupra dicebam, ſemper obſeruatum fuiſse, quod, vbi habent terras immunes, gaudeant etiam immunitate illa pro animalibus neceſsarijs, conſuetudo autem in ſoluendis, vel non, datijs, & gabellis,
50 ſemper eſt attendenda, † *l.4 § fin ff de public l. miſſi opinatores. 7. ibi, conſuetudine ſeruata,* vbi Io. de Plat. *in tertio notabil, C. de exactor tribut lib. 10. l. vnica,* vbi Bart. *C. de aur. coron. eod lib* 10 Ferrer. *de gabel. n.236.* Perſonal. *in ſimil. tr. n 34. & 35.* late Surd. *con. 470. n.15 cum ſeqq* vbi loquitur de conſuetudine contra diſpoſitionem ſtatuti Mantuani *de gabel* Burſat *conſ.138 n 42. & conſ.186. nu. 11. & 12.*

Si igitur, vt latè probaui, animalia habent eandem immunitatem, conſequitur quod etiam eorum fructus ſint immunes, ſicuti fructus terrarum, vt dicebam ſu-
51 prà *num.24.* & lanam eſſe in fructu † clari iuris eſt *l. 4. § lana, ff. de vſucapion. § in pecudum. Inſtit. de rer. diuiſion. l. de grege, 9. ff. de fund inſtruct.* vbi quando pecudes ſunt fundi acceſſoriæ, earum fructus non conſiderantur principaliter per ſe, ſed vt fundi acceſſorij.

His ita firmatis, non obſtant quæ in oppoſitum conſiderata fuerunt. Namque ad primum, quod animalia, etiamſi ſint fundi inſtrumenta, ſint quid ſeparatum à fundo, & non veniant in conceſſione de qua agitur.

Reſpondetur, quod illud procedit, quando agitur de
52 nuda tranſlatione fundi, ſecus, ſi habeatur reſpectus † ad fructus, vel concedatur vſufructus, vel ſit conſuetudo in contrarium, vel fiat conceſſio, vti quis poſſidebat, nam in omnibus prædictis caſibus, in quibus nos verſamur, animalia, & alia inſtrumenta ſequuntur fundum, vt latè deduxi *nu.34 cum multis ſeqq.*

Non obſtat, quod immunitas non extendatur ad non ſpecificata, quia ſatis dicitur expreſſum, quando verſamur in caſibus, in quibus animalia vti acceſſoria
53 ſequuntur fundum, expreſſum enim dicitur † quod includitur ex natura verum, Roland. *conſil. 27. nu 31. in fine volum 4* Peregr. *de fideicommiſ. artic 3. num.51.* Intrigl *de*
54 *ſubſtitut. centur.1. qu.12. num.71.* & quod conſequitur † ex alio expreſſo *cap. nam concupiſcentia, 4. de conſtitut, cap. cum ſuper 23 de offic. deleg.* Federic de Sen. *conſ.299. circa medium,* Surd *conſ.553. num 56* Crauet. *in repetit l. cum filio, 48. in tertia parte num.9. ff de legat.1. & conſil.149. nu 11* Bero. *conſil 84. nu.49. volum.2.* Intrigliol *de ſubſtitut. centur.1 d. queſt.12 num 72* Præterquam quod hic extenſio, vbi commodè quis vti nequit priuilegio, vt ſupra dicebam *num. 40.*

Sicuti nec refragatur, quod immunitas ſit odioſa, & ſtrictè interpretanda, quia hoc eſt verum, quando eſt conceſſa per priuilegium gratioſum, & concernit al-
55 terius præiudicium, quam Principis, vt loquuntur contraria, ſecus verò, ſi ſit per contractum, vt hic, vbi fuit
56 ſtipulata, nam tunc venit extendenda, † & latiſſimè interpretanda, Burſat. *conſil.16. n 4. 69. & 70.* Natt. *conſil. 397. num.9.* Crauet. *conſil. 533. nu.1 et 8.*

Sicuti etiam, quia fuit conceſſa pro realias immuni, vti quæ erat Principis, & nemini fuit præiudicatum, niſi ipſi Principi, dicitur beneficium, & non priuilegium
57 & ob id pariter patitur extenſionem, † & latiſſimam interpretationem, Alex *conſil. 60. vol.2.* Surd. *conſil. 140. num.12 50. et 55.* Decian. *conſil 5. num 20. vol.4* Laderch. *conſil.121 num.* Bertaz. *conſil. cauſal. 2. num.32* Natt. *conſil 274. num 8.*

Et propterea, cum hoc caſu ſit fauorabilis, in dubio
58 eſt iudicandum contra gabellam, † Bart. *in l. ſi pupillus, 21. num.3 ff ad leg. Falcid* Corn *conſil. 199 num.5. volum.1.* Deci. *conſ.457. nu.8.* Ferret. *de gabel. n.340. in fine,* Perſonal. *in ſimili tract nu 38* Becci *conſ.96 num.19.* Surd. *conſ 307. nu.21 et deciſ.96 nu.7. et 19 et deciſ.30. ſub nu.44.*

59 Et pro immunitate pronuntiandum, † Grat *conſil.61. nu.55. vol.* Pancirol. *conſil 158. nu. 1.* Oſalc *deciſ.9 nu. 18.* Burſat *conſil.180. nu.28.* Natt. *conſil.274. num.8.* Surd. *conſil.234. num 20.*

Ad ſecundum argumentum, quod fructus ſeparati non dicantur amplius pars fundi, & proptereà non videatur, quod poſſint gaudere priuilegio ipſius. Reſpondetur, quod ſufficit eos prouenisse ex re immuni, nam immunitatem ſemel tractam conſeruant, licèt ſint ſeparati, quando immunitas eſt realis, & cum ea tranſeunt in emptorem, vt probaui latè *ſupra num. 24 & 26.*
60 D. Bardellon † *in d. conſ. 31.* loquitur in immunitate perſonali, de qua re tamen etiam aliqua dicam in reſponſione ad ſequens argumentum.

Non obſtat pariter tertium fundamentum, quod emptor non gaudeat immunitate venditoris, vt videmus in re vendita à fiſco, vel eccleſia, pro qua emptor datium.

Namque ſolida, & irrefragabilis eſt reſponſio, quod
61 illud procedit † in immunitate perſonali, qualis eſt Principis, & eccleſiæ, ſecus in reali, vt dicebam in præcedenti argumento, & ita reſpondet in ſpecie Burſat. *conſil. 258 n. 24. 25. 26. & 27.* & admittit d. Bardell *d. conſil. 31 ſub num.*

Digitized by Google

*n.*12. Decian *conſ* 5.*n.*27.*cum ſeqq.* iuncta reſponſione ad obiectum *ſub n.*49.*verſic.non obſtat igitur*,*vol.*4.

Præterea reſponderi poteſt, quod etiam in immunitate perſonali, & in eo, qui emit ab eccleſia. vel fiſco di-
62 ſtinguendum eſt, † quod aut agimus de ipſo primo contractu, quo quis acquirit à priuilegiato, & tunc nullum abſolutè datium debeatur à neutra parte, aut de alio contractu poſtea facto ab ipſo emptore, & hoc caſu datium ſoluendum ſit; ita tradunt Bald. *conſil.*31.*ſub num.*2.*vol.*1.Gabr *conſ* 61,*num.*7.*vol.*2.Rimin.iun *conſil.*724.*ſub nu.* 47. & 48. qui declarat ita loqui Bartolum, & alios *in d.l. licitatio*, 9.§ *fin ff. de publican.* Menoch .*conſil.*136. *nu.*19. Peregr *de iur fiſci lib* 6.*tit.*5. *num.*26. Laderch. *conſil.*103. *numer.*12.qui in iſtis terminis admonet procedere doctrinam Bertachini in dicto tertio, argumento adducti, & doctores ab eo citatos, Cardinal.Tuſc. *in verb.exemptio*, *concl.*558 *n.*4.& 5.*tom.*3.*fol.*453 & vltra prædictos, quod in illo primo contractu emptor gaudeat priuilegio venditoris, & eius immunitas proſit ipſi emptori, quia aliàs venditor ſentiret damnum, niſi emptor participaret de hoc commodo, voluerunt Geminian.*in cap.eos*,1.§ *clericis*,*num* 5. *de tempor.ordinand.in* 6 Abb. *conſ* 20 *circa finem*, *vol* 1 Deci.*conſ* 48.*per tot.* maximè *ſub num.*4. *verſic. tertio principaliter*, Alciat.*conſil.*18.*nu.*8.& 9 *lib.*1.aliàs eſt *conſ.*216.Roland.*conſ.*61.*num.*19.*volum.*4.Surd.*conſ.*30. *nu.*80.Decian.*conſ* 6.*nu* 2. *vol.*4. & latè Rimin.iun. *conſil.*724.*per totum*.

Non obſtat vltimum argumentum, quod immunitas iſta non videatur conceſſa pro gabellis, ex quo fuit data pro oneribus realibus, perſonalibus, & mixtis, quale onus non eſt ipſa gabella, ex Cæphal. *d.conſ.*553.

Quandoquidem, dum princeps liberauit ab omnibus oneribus quibuſuis nominibus cenſeantur, vtique etiam exemit illos à datijs, quæ dicutur etiam ſecundum opinionem Cæphali onus ſaltem conſecutiuum, ſed & cadem conceſſio reſultat ex liberatione ab omnibus oneribus realibus, perſonalibus, & mixtis, quia gabella ſecundum veriorem, & communiorem opinionem eſt onus
63 perſonale, † vel ſaltem ſecundùm aliorum ſententiam, onus mixtum, Bertaz.*conſil.criminal.*476 *num.*29.*et conſ.*336.*num.*1. vbi latè Claudius eius filius in additione prima probat conceſſa immunitate ab omni onere reali per-
64 ſonali, & mixto, dici conceſſam etiam ab † onere gabellæ, & ibi reprobat in ſpecie dictum conſilium Cæphali, & idem latius firmat Laderch.*conſil.*38 *per totum*.Marant. *conſil.*81. *num.*3

Idque ſaltem in hac patria comprobatur euidenti ratione, quia ſi gabella ſolueretur pro contractu, eſſet ſemper vniformis, cum ita contractus ſit rei paruæ, ſicut magnæ. & pretioſæ, & tamen ſtatutum vult, quod ha-
65 beatur † ratio ad valorem rei in contractum deductæ, & imponit gabellam pro dominio, vel quaſi, aut iure aliquo vtili, vel directo, translato, & ſi eſſet conſecutiua,
66 contractus ſolueretur † in loco, vbi fit contractus. & nihilominus ſtatutum vult, quod debeatur in loco rei ſitæ, & ideò dictum Bald *in l.*1.*qu.*4 & 5. *C.de contrahend.em-*
67 *ption*, procedit † vbi certum eſt gabellam deberi pro contractu, quo caſu diſputat poſtea, an debeatur in loco contractus, vel rei ſitæ.

Præterea reſpondeo ſatis dici conceſſam immunitatem à gabellis ex conceſſione facta eo modo, forma, ac priuilegio. & immunitate, quibus terras conceſſas tenebat ipſe Princeps. Cum enim bona Principis ſint immu-
68 nia † ab omnibus oneribus, *l. priuata*, 10.*et l.penult. Cod. de excuſation.mun. lib.*10.*l* 1.*et l.final.* C.*de priuileg.dom.* Auguſt *lib.*11.Cæphal *conſ.*58.*nu.*19. & 51.Riminal. ſen. *conſ.*202 *ſub n.*4 Bertaz *conſ.ciuil.*42 *num.*1.Burſat.*conſil.*
69 258 *ante num* 20 vbi inquit, quod bona † principis ſunt immunia, apud eum immunitate reali.

Et cum Princeps ſit etiam immunis à ſolutione
70 vectigalium, & gabellarum, † vt eſt text. *in l. locatio*, 9. aliàs incipit *licitatio*, §.*fiſcu*, *ff. de publican* Parlador. *lib.*1.*rer.quotidian.cap.*3.§1.*num.*32. & ita etiam diſpo-
71 nit, quod ſit immunis à datijs noſtrum ſtatutum † de gabellis *ſub rubr. de denunciatione*, *in fine*, concedendo cum priuilegio, & immunitate, quia ipſe tenebat, dici-
72 tur etiam conceſſiſſe † cum immunitate gabellarum, Alciat. *conſil.*14. *ſub num.*1.*verſ. atque ſuadetur etiam*, *lib.*4. aliàs eſt *conſ.*212. Bertaz. qui latè exornat, *conſil. ciui.*42.*ſub num.*15.*cum pluribus ſeqq.* Riminald.ſen. *conſ.*202.*num.*4. Burſat.*conſil.*16.*nu.*41 *in fine*, *et conſil.*258.*ſub num* 16.Cæphal. *conſil.*58.*n.*29.

Non obſtat denique (vt nihil intactum relinquam, quod conceſſio fuerit facta reſtrictiuè, duntaxat productis poſſeſſionibus, & terris, & ſic videantur excluſa animalia. Namque dico, quod dicta reſtitutio excludit alia bona poſſeſſa, vel in futurum acquirenda, namque cum conceſſiſſet has terras cum ſua immunitate, & Princeps habeat omnia bona immunia, vt deduxi *ſuprà num* 68. potuiſſet dubitari, an comprehenderentur etiam bona acquirenda, ad quæ regulariter extendi-
73 tur immunitas, † niſi ſit limitata, Bald. *conſil.*406. *nu.*2.*vol.*5.Bertaz. *conſil.ciuil.*27.*nu.*30.*et* 31. Natt. *conſil.*66. *nu.*13.*et conſil.*160.*num.*23. *et conſil.*328.*num.*4.Cacheran. *deciſ.*136 *nu.* . Ideò, vt remoueret hoc dubium, reſtrinxit ad abundantiorem cautelam conceſſionem ad ipſas terras tantùm, excludendo alias.

ARGVMENTVM.

Subſtitutio facta Theodoldo hæredi de eius filijs maſculis, & ipſis filijs maſculis primi hæredis de eorum filijs maſculis, cum prohibitione alienationis immobilium hæreditatis, quia mens teſtatoris erat, quod per uenirent ad tertium gradum eius deſcendentium, ſub dicto verbo *deſcendentium*, non comprehendit fœminas, ſed reſtringitur ad maſculos, de quibus in præcedentibus particularibus ſubſtitutionibus. Caſus omnino omiſſus in fideicommiſſis habetur pro omiſſo, nec tunc habet locum veriſimilis mens diſponentis. Prohibitio alienationis, quando ampliet fideicommiſſum, vel reſtringatur ad præcedentes ſubſtitutiones. Fœminæ quando non veniant appellatione deſcendentium. Prohibitus alienare extra familiam poteſt habere ſucceſſorem ab inteſtato, qui non ſit de familia puta matrem.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio facta hæredi, ſi deceſſerit ſine filijs, expirat eo mortuo cum filijs, quamuis poſtea ipſi decedant ſine filijs, & num.*17.*&* 18.

2 *Subſtitutio ſub conditione, expirat deficiente ipſa conditione.*

3 *Caſus omiſſus à teſtatore habetur pro omiſſo.*

4 *Caſus omiſſus in fideicommiſſis non includitur in diſpoſitione, quamuis in eo vigeat eadem, vel maior ratio ita diſponendi.*

5 *Teſtator non præſumitur voluiſſe, quod non expreſſit, cum exprimere potuiſſet. Nec tunc dicitur etiam adeſſe tacita mens diſponentis, num.*6.

7 *Voluntas teſtatoris non attenditur, vbi aliquid diſponere etiam voluiſſet, ſi per verba congruentia non eſt locutus, vel non præuidit caſum, de quo diſputatur, quamuis actu nullus reddatur.*

8 *Subſtitutio* de te non loquitur, *eſt exceptio excludens agentem ad fideicommiſſum, niſi actor probet contrarium.*

9 *Fideicommiſſum eſt quid facti, quod non præſumitur, niſi probetur.*

10 *Fideicommiſſum nunquam inducitur ex coniecturata mente teſtatoris, vbi verba nec propriè, nec impropriè admminiculantur, vel non veniunt in neceſſariam conſequentiam vel à contrario ſenſu.*

11 *Diſpoſitum non cenſetur, quod veriſimiliter diſpoſuiſſet teſtator, ſi de eo cogitaſſet, quando caſus eſt omninò omiſſus.*

12 *Diſpoſitum haberi debere id, quod veriſimiliter diſpoſuiſſet teſtator, ſi de eo cogitaſſet, eſt argumenti genus admodum fallax.*

13 *Argumentum deductum à veriſimili mente teſtatoris eſt valdè fallax.*

14 *Vo-*

Digitized by Google

14 *Voluntates teſtatorum, cum ſint varia, non debemus eas deducere diuinando, & aliquid diſponendo, quia poſſunt moueri ad aliquid diſponendum ex multis, quæ nos latere poſſunt.*

15 *Teſtatorum mentem occultam, qui volunt interpretari agunt prophetas.*

16 *Voluntate teſtatorum in interpretanda ſæpe ſolent errare iudices, & aduocati, cum non videant eorum animum.*

18 *Conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, habet diſſimilitudinem, & repugnantiam cum cauſa, ſi naſcantur filij, & ipſi poſtea decedant ſine filijs, & ideo ſubſtitutio facta in primo non extenditur ad ſecundum caſum.*

19 *Deſcendentium appellatione veniunt fœminæ, & earum poſteri.*

20 *Prohibitio alienationis reſtringitur ad caſus ſubſtitutionum anteà expreſſos, quando immediatè continuato ſermone poſt illas ſubijcitur, qui ſubſtitutionum caſus, ſi non eueniant, tunc dicta prohibitio nihil operatur, & n. 21. Quamuis non adſint verba reſtrictiua, n. 22.*

23 *Subſtitutio facta, vt bona permaneant in familia, vel perueniant ad talem gradum, non extenditur vltra caſus explicitè ſpecificatos.*

24 *Fideicommiſſum abſolutum non reſultat ex prohibitione alienationis cum cauſa, vt bona perueniant ad tales, niſi in prohibitione addatur, ne alienentur extra tales.*

25 *Fœminæ ex coniecturis non continentur appellatione deſcendentium.*

26 *Fœminæ ne continentur appellatione deſcendentium, ex quibus coniecturis colligatur.*

27 *Vltimus ex grauatis, vel prohibitis poteſt ad libitum alienare bona ſubiecta fideicommiſſo, vel prohibita alienari.*

28 *Feudum non comprehenditur in generali diſpoſitione, quando ſpecialiter ſine licentia non potuiſſet venire in ea.*

29 *Prohibita alienari non veniunt in generali diſpoſitione, quando illa poteſt verificari in alijs bonis.*

30 *Bona alteri obnoxia, vel reſtituenda, non veniunt in diſpoſitione, quam quis facit de bonis ſuis.*

31 *Prohibitus alienare, vt bona remaneant in familia, poteſt habere ſucceſſorem in eis venientem ab inteſtato, licet non ſit de familia.*

32 *Mater poteſt ſuccedere filio in bonis prohibitis alienari extra familiam, licèt ipſa non ſit de familia.*

CONTROVERSIA CXLII.

NVllum exiſtimo extare fideicommiſſum, nec in caſum mortis, nec in caſum alienationibus ex teſtamento q. Do Pauli de Ricciardellis ſenioris ad fauorem fœminarum ex eo deſcendentium, nec ad fauorem filiorum earum, ſed illud quodcunque fuit extinctum fuiſſe in perſona Domi Pauli de Ricciardellis iunioris, ipſumque ad libitum potuiſſe diſponere de bonis fideicommittentis, & ſic donationem per eum de ipſis bonis factam matri viribus ſubſiſtere, & vbi non extaret dicta donatio, talia bona deberi ſuccedentibus ab inteſtato ipſi D Paulo iuniori.

Fundata eſt enim intentio matris, quod ad ipſam ſpectent bona prædicta, vel vigore donationis, vel ſucceſſionis ab inteſtato, nam teſtator diſpoſuit tantum per fideicommiſſum ad fauorem fœminarum vocando eas, vel deſcendentes ex eis. eo caſu, quo Dominus Thedoldus filius, & hæres ab eo inſtitutus decederet ſine filijs maſculis, puta vel quia nullos relinqueret filios, vel relinqueret fœminas tantum; ſed ſi deceſſiſſet cum filijs maſculis, prout deceſsit ſuperſtite illo D Paulo iuniore, tunc ei ſubſtituit eoſdem maſculos, & ipſis eorum pariter filios maſculos, & prohibuit, & mandauit, quod nec Thedoldus, nec eius filij vllo vnquam tempore vendere, nec alienare poſſent aliquo titulo aliquid de bonis immobilibus dictæ hæreditatis, quia eius mens & intentio erat, quod bona immobilia omnino prouenient vſque ad tertium gradum eius deſcendentium; vbi autem filij maſculi Thedoldi decederent ſine filijs, ſicuti deceſſit Dominus Paulus iunior prædicti Thedoldi filius, tunc
non vocauit fœminas, nec proceſſit vlterius diſponendo,
vnde ſuccedit receptiſſima concluſio, quod fideicommiſſum relictum fœminis, vel earum deſcendentibus vbi
1 Thedoldus decederet ſine filijs maſculis expirauerit † relicto per eum filio maſculo, quamuis poſtea ipſe Paulus iunior deceſſerit ſine filijs, vt eſt vulgare, & communiter approbatum *conſ.* Oldrad 21. Bald. *conſil.* 304. *num* 2. *vol.* 1. Socin *conſ.* 62. *ſub num.* 4. *vol.* 3 Alexander *conſ* 159. *ſub numer.* 3. *volum.* 6. Deci. *conſ* 217 *numer* 7. & *conſil.* 268. *num.* 10. Pariſ. *conſil.* 89. *num.* 11. *volum.* 2. Socin. iun *conſil.* 121. *num.* 20. *et* 21. *volum.* 1. Beretta *conſil.* 62 *et conſil.* 75. *vtrobique numer.* 1. Gabr. *de fideicommiſſ concl* 7. latè Rimin iun. *conſ* 20. *num.* 1. *et conſ.* 21. pariter *numer.* 1. *cum ſeqq* Cardinal. Mantic. *de coniectur. vltimar voluntat. lib.* 11. *tit.* 6 *num.* 6. D. Marta *voce* 222. *numer.* 1 *cum ſeqq.* tum quia talis ſubſtitutio dicitur facta ſub conditione,
2 qua deficiente per exiſtentiam maſculi deficit † diſpoſitio, *l. ex facto*, 17. §. *ſi quis autem*, *ff. ad Trebell. l. vnica*, §. *ſin autem ſub conditione*. C. *de caduc. tollend.* cum quotis apud Peregr. *de fideicommiſſ. articul* 16 *num.* 116. tum etiam, quia tunc verſamur in caſu omiſſo à teſtatore, & contingente præter eius ordinationem, qui ob id de-
3 bet † haberi pro omiſſo, *l. commodiſſimè*, 10. *ff. de lib. et poſthum. l ſi extraneus*, 6. *ff de condict. cauſ da*. Dec *conſ.* 63. *numer.* 3 Anchar. *conſil.* 356 *ſub numer.* 3. *verſic. ſecundò*; Peregr. *de fideicommiſſ. artic.* 11. *ſub numer.* 35. Surd. *conſil.* 448 *num.* 36. Pariſ. *conſil.* 89 *num* 18. *cum ſeqq. volum.* 2. pulchrè Cardinal. Mantic. *de coniectur. vltimar voluntat lib.* 3. *titul* 19. *ſub numer.* 6 *verſic. Ex quibus colli-*
4 *gitur*. Nec includitur † in diſpoſitione, quamuis in eo vigeat eadem, vel maior ratio ita diſponendi in illo caſu, Ancharan. vbi ſuprà. Deci *conſil.* 290. alias eſt *conſil.* 291. *num.* 7. Crauet. *conſil.* 161. *num* 19 Menoch. *conſ.* 243. *num.* 10. Honded *conſil.* 1. *ſub num.* 23. *volum.* 1. Rimin. iun. *conſ.* 75. *numer.* 24. *et conſ* 110. *num.* 36. quia teſtator
5 non præſumitur † voluiſſe, quod non expreſſit, cum exprimere potuiſſet, *l. vnica*, §. *ſin autem ad deficientis*, C *de caduc. tollend.* vbi Bald. Rimin. iun. *conſ.* 590 *numer.* 22. qui infinitos allegat vtentes hoc argumento in propoſito excludendi fideicommiſſum, Peregrin. *de fideicommiſſ. dicto articul.* 11. *ſub numer.* 35. vbi inquit ex
6 Baldo nec tunc dici † adeſſe tacitam mentem diſponentis.

Quinimò etſi teſtator voluiſſet ita diſponere eo ca-
7 ſu, adhuc non attenditur † hæc voluntas, quamuis actus reddatur nullus, ſed ei imputatur, cur per verba congruentia non eſt locutus, vel non præuiderit caſum, de quo diſputatur, Caſtr. *in l. plane*, 34. §. *Si eadem res ſub numer.* 4. *ff de leg.* 2. *et in conſ.* 121. *colum.* 2. *verſ. et ſi aliud voluiſ*, *volum.* 1. Ioan de Anan *conſ.* 68. *in fine*, Alex *conſ.* 139. *ſub num.* 4. *volum.* 6. Peregr. *d. art.* 11. *num.* 36. Riminald. iun *conſ.* 160. *numer.* 49. *et conſ.* 645. *num.* 70.

Sufficit igitur matri ad excludendos actores dicere
8 nullum extare † fideicommiſſum, & ſubſtitutionem de eis hoc in caſu non loqui: & ipſis contrarium aſſerentibus incumbit onus probandi, alias ſuccumbere debent, vt tradit Socin. patruus *con.* 62. *ſub num.* 3. *verſ et in primis*, *vol.* 3. Socin iun *conſ.* 5 *num* 6 *vol.* 2. Pariſ *conſ* 86. *num.* 11. *vol* 2. Becc *conſ.* 39. *num.* 26. cum alijs multis apud Surd. *conſ.* 44. *num* 1 Burſat. *conſ* 86 *num* 1. Rimin iun. *conſ* 50. *num.* 1. & *conſ.* 457. *nu.* 27. quia fideicommiſſum eſt quid
9 facti, quod non præſumitur, † niſi probetur, vt exornat idem Riminald iun *conſ.* 371. *nu.* 6.

Neque iſto in caſu, quidquam prodeſſet allegare coniecturatam mentem teſtatoris, quia vbi verba nec propriè, nec impropriè adminiculantur, vel non veniunt in neceſſariam conſequentiam, aut à contrario ſenſu, nun-
10 quam ex † coniecturis inducitur fideicommiſſum, maximè quando non ſunt coniecturæ approbatæ a lege, Peregr *de fideicommiſſ d. artic.* 1 *num* 25. 33. *et* 43. *cum pluribus ſequentibus*, tunc enim dicitur caſus omninò omiſſus, & ob id, vt dicebam *n.* 4 non includitur, nec ex maioritate rationis, nec tunc quando caſus eſt omnino o-
11 miſſus, habet locũ † regula, quod illud debeat haberi pro

diſpo-

diſpoſitio, quod veriſimiliter diſpoſuiſſet teſtator, ſi de
eo cogitaſſet, Bald. *in l. vnicu, circa finem, ſub num. 10. Cod.
de his, qui ante apertas tabul.* Deci. *conſ. 89. col. penult.* Rim.
iun. *conſ. 244. num. 309. & conſil 358. numer. 64.* Honded.
conſ 60. num. 48. vol. 1. Socin iun. *conſ. 4 nu. 16. vol. 3.* Noni.
conſ. 8 num 15. Vt enim Poſt Bero aduertit Burſat. *conſ.*
12 *377. numer. 11.* iſtud argumenti genus † eſt admodum
13 fallax, ſicuti, & omne aliud deductum à † veriſimili men-
te teſtatoris, vt pulchrè, & latè docet Cardin. Mantic.
de coniectur vltimar. voluntat. lib. 3. tit. 19. num. 5. & 6. quia
multa (inquit ipſe) quæ nos latent, poſſunt mouiſſe
teſtatorem ad omittendum illud caſum, cùm veriæ ſint
14 hominum voluntates, quas tamen non debemus † col-
ligere diuinando, nec aliquid ſupplendo, vt per eum, qui
egregiè exornando hanc materiam multa cumulat ad
hoc propoſitum valde conferentia, & alibi Crauet. *conſ.
155. in fine,* inquit Iudices, & Aduocatos prophetas age-
15 re † cùm volunt interpretari mentem occultam teſtato-
16 rum, in quo plerumque errare † ſolent, quia non vi-
dent eorum animum, vt tradit Bald. *in l. precibus, poſt nu.
23. C. de impuber.* ob id Alciat. *conſ. 492.* aliàs eſt *conſ* 44.
ſub nu. 18. lib 9. ſuadet ſatiùs eſſe in hoc imitari eccleſiam,
quæ de occultis non iudicat.

17 Et propriè ad caſum iſtum, quod non † debet fieri
extenſio de caſu diſpoſito ad caſum omiſſum, quando
teſtator grauauit hæredem, ſi decederet ſine filijs, ſi ipſe
decedat cum filijs, qui poſtea moriantur ſine filijs, ſicuti
in propoſita ſpecie vocauit fœminas, ſi hæres deceſſiſſet
ſine maſculis, qui tamen Do. Paulum iuniorem reliquit,
licèt ipſe deinde ſine filijs deceſſerit, vltra *conſ.* Oldrad.
21. cum aſſeclis ſuperius citatis *nu. 1.* Peregr *d. art 11. ſub
num. 47.* vbi inquit, quod licet videatur eadem ratio in
vtroque caſu, & veriſimiliter teſtator idem reſpondiſſet,
18 & diſpoſuiſſet in caſu omiſſo, quod in expreſſo, tamen †
quia inter hos caſus adeſt quædam diſſimilitudo, & repu-
gnantia, ſcilicèt, quod quis decedat ſine filijs, vel quod
decedat cum filijs, qui poſtea moriantur ſine filijs, ob id
non permittitur extenſio, nec inducitur aliquod fidei-
commiſſum in caſu omiſſo.

Nec obſtat, quod ex prohibitione alienationis, quam
ſubiunxit teſtator, apparet eum voluiſſe bona ſua per-
uenire vſque ad tertium gradum ſuorum deſcenden-
19 tium, quorum appellatione veniunt † etiam fœminæ,
& earum poſteri, *l. fin. C. de ſuis, & legit* Alex. *conſil. 160.
num. 2. & 3. vol 2.* Dec *conſ. 223.* aliàs 212. *num. 4.* & *conſil.
413. nu. 11. cum infinitis* apud Intrigl. *de ſubſtitut. centur. 3.
q. 85 num. 2* quales ſunt actores, qui etiam reperiuntur
infra dictum tertium gradum, qui vtique excluderen-
tur contra diſpoſita per teſtatorem, ſi nunc mater ſuc-
cederet D. Paulo iuniori vltimò defuncto, à qua viden-
tur poſſe recuperari hæc bona, vel quia ex dicta pro-
hibitione alienationis, cum diſpoſitiua ratione, vt om-
nino illa perueniant vſque ad tertium gradum eius de-
ſcendentium; cùm verbis prægnantibus, & geminatis
reſultet fideicommiſſum reſtitutorium in caſum mortis,
vel quia ſaltem purificatum fuerit fideicommiſſum in
caſum alienationis vigore donationis factæ per dictum
Do Paulum matri, quod non videtur negari poſſe, quin
ſubſit ſaltem in dictum caſum alienationis ex ipſa tam
prægnante prohibitione.

Reſpondetur enim talem clauſulam prohibitionis
20 alienationis reſtringi † ad caſus ſubſtitutionum antea
expreſſos circa fideicommiſſum factum fauore maſcu-
lorum, cùm immediatè poſt illud continuato ſermone
ſubſequatur, videlicet, quod in caſibus, in quibus ſub-
ſtituit dictos maſculos prohibuit alienationem, quia
tunc voluit bona ſua peruenire ad eos vſque ad ter-
tium gradum, non autem ampliat, nec inducit nouum
fideicommiſſum, qui caſus ſubſtitutionum ſi non eue-
niant, ſicuti non euenerunt reſpectu fœminarum, cum
Thedoldus deceſſerit cum maſculo, nec reſpectu om-
nium graduum ad fauorem maſculorum, cum Paulus
21 nullos reliquerit filios, tunc nihil operatur † dicta pro-
hibitio, & euaneſcit omnis eius virtus, provt in termi-
nis decidit Deci *conſ. 636. ſub num. 6. verſic. ſola remanet
dubitatio, et conſ. 185. ſub num. 4. col. 3. verſic. Quartò conſi-
derandum, et conſ. 335.* aliàs eſt *conſ. 336 ſub nu. 2. et conſ.
384 ſub numer. 6. verſic. non obſtant allegata,* Alex. *conſ.
59. num. 13. et 21. volum. 3.* quos ſequuntur Socin. *conſil.
53 num. 11. volum. 1.* Cæphal. *conſil. 17. num. 24. et conſil.
153. num. 29. et num. 56. et conſ. 269. num. 46. et 48. et conſ.
544. numer. 12.* Ruin. *conſ. 134 numer. 16. volum. 3.* Gabr.
conſil. 111. num. 21. et conſ. 132. pariter *num. 21. vol. 1.* Al-
ban. *conſ. 1. num. 9* Rimin iun. *conſ. 50. num. 65. et conſ. 80.
num. 2. et conſ. 371. num. 83.* Burſat. *conſ. 195. num. 10.* Be-
ret *conſ 75 num. 7.* Menoch. *conſ 315. num. 43. et conſ. 327.
num. 69. et 72.* & latè *conſ. 476. n. 49. cum ſeqq. et conſ. 399.
num. 10. et conſ. 325. num. 70. et conſ. 972. num. 18. et 22. et
lib. 4 præſump. 69 num. 20* Crauet. *conſ. 328 num 24. in fine.*
Pedroch. *conſ. 19. n. 56. et conſ. 20. nu. 64.* Roland. *conſil. 34.
nu 65. vol. 4* Surd *conſ. 448. ſub num. 19 et 20.* Honded. *conſ.
78 ſub num. 35. et 37. volum. 1. et conſ. 42. num. 34 volum. 2.*
Peregr. *conſ. 45. num 8. et conſil 68 numer. 8 vol. 1. et conſ.*
22 *29. numer. 12 volum. 2.* vbi *num* 16. dicit id verum † eſſe
quamuis non adſint verba reſtrictiua, provt in effectu
ita loquitur Decius, & alij, quia dicunt clauſulam præ-
dictam cenſeri conſecutiuè appoſitam, idem ſecutus
eſt Fachinæus *lib. 10. controuer. iur. cap. 19* vbi teſtatur
de communiori. Paul. Leon. *conſil. 20. num. 18 et 19.* Odd.
conſil. 66 num. 44. Rota *deciſ. 49.* & clarius *deciſ. 568. nu.
3. & par. 1. et deciſ. 230* videnda *par. 2. nouiſſimarum incert.
collect.*

Idque procedit, nedum in prohibitione alienatio-
23 nis, ſed etiam † in expreſſa ſubſtitutione facta, vt bona
permaneant in familia, vel perueniant ad talem gra-
dum, quia intelligitur in caſibus diſpoſitis, in ſubſtitu-
tionibus ſpecificatis, quæ cenſetur ab eis dependere;
ita Anchar *conſil. 137* Alex. *conſ. 139 num. 3 et 4. volum. 6.*
Dec. *conſ. 290.* aliàs eſt *conſ. 191 col. penult. et conſil. 384.
ſub n. 6. verſic. non obſtat;* Socin. patruus. *conſ. 116. ſub n. 4.
verſic. quo omninò; vol. 3* Ruin. *conſ. 153. ſub n 5. vol 2.* Me-
noch. *conſil. 760. num. 10.* Zucchard. *in l 1. ſub num. 90. verſ.
et hanc etiam, C de pact.* Alciat. *in l. pater filium, 36.* aliàs 38.
*§ fundum, ſub n 8 verſic. Tertio. caſus, ff de leg. 3 et conſil.
31. n. 22. lib 9* aliàs eſt, *conſil 479.* Rube *conſil. 120 ſub n. 9.*
Decian *conſil. 3. n. 38. vol. 2.* Rota *dec. 230. par 2 nouiſſimar.*
quam loqui in expreſſa ſubſtitutione, colligitur ex *deciſ.
568. p 1.* vbi meminit de ea illam declarando.

Id quod, etſi regulariter ſit verum, dictam clauſulam
prohibitionis alienationis reſtringi ad ſubſtitutiones præ-
cedentes expreſſas, tamen ſine vlla difficultate veriſſi-
mum eſt in præſenti caſu, quia teſtator fecit ſubſtitutio-
nes expreſſas de maſculis vſque ad tertium gradum, in-
ſtituendo Thedoldum, & ei ſubſtituendo eius filios ma-
ſculos, & ipſis filijs Thedoldi ſubſtituendo eorum filios
maſculos, nec vlterius progreſſus eſt, & vt facilius dictæ
ſubſtitutiones effectum ſortirentur, prohibuit ipſi The-
doldo, & eius filijs, ne vnquam alienarent dicta bona,
quia volebat ea peruenire vſque ad tertium gradum eius
deſcendentium, ſignum euidens, cum reſtrinxerit ſe ad
tertium gradum, & prohibuerit tantum Thedoldum,
& eius filios alienare, quæ prohibitio in effectu etiam re-
ſtricta ad duos gradus perſonarum, deuoluit bona ad
tertium, ipſum feciſſe illam correſpectiuè ad ſubſtitutio-
nes expreſſas de dictis maſculis, quas ſpecificè ordinaue-
rat, vſque ad tertium gradum tantùm maſculorum.

Quod euidentius etiam colligitur ex eo, quia in
ſubſtitutione facta de feminis non curauit vllam con-
ſeruationem dictorum bonorum in eis, quia ſim-
pliciter vocauit fæminas, vel vbi illæ non extarent,
eorum filios per vulgarem, nec vlterius produxit ali-
quas ſubſtitutiones, ex quibus appareret eum velle
talia bona conſeruari in poſteris fœminarum, vſque ad
tertium gradum; adeò vt, ſi fuit liberum ipſis fœminis
diſponere de dictis bonis, vbi ad eas perueniſſent ex
deficientia maſculorum ex Thedoldo, conſequen-
ter reſultat teſtatorem intellexiſſe de tertio gradu
maſculorum, de quibus ſpecificè immediatè diſpo-
ſuerat, quando dixit eſſe ſuæ intentionis, quod di-
cta bona peruenirent ad tertium gradum eius deſcen-
dentium.

Ex quibus reſultat Actores nullum ius prætendere
poſſe

Digitized by Google

poſſe vigore alicuius fideicommiſſi reſtitutorij in caſum mortis, tum quia, vt dixi, dicta clauſula reſtricta eſt ad ſubſtitutiones ſpecificas præcedentes, tum quia fidei-
24 commiſſum abſolutum non reſultat. † ex prohibitione alienationis, cum cauſa, vt bona perueniant ad tales, niſi in prohibitione addatur etiam ne alienentur extra tales, quia tunc ſimplex prohibitio dicitur præceptum nedum, quod non obligat, niſi addita cauſa, vt peruenirent ad certas perſonas, & tunc inducitur tantùm fideicommiſſum in caſum contrauentionis, vt ex communi tradunt Peregr. *de fideicom. art. 14. nu. 14. & 15.* Intrigl. *de ſubſtitution. centur. 3. quæſt. 72. num. 35. & 37* Craſſ. *§ fideicommiſſum, quæſt. 5.* Cardinal Mantic. *de coniectur. vltimar. voluntat. lib 6. tit. 14 ſu: num. 24.* Tum denique, quia appellatione deſcendentium in caſu iſto non veniunt ipſæ fœminæ, ſed tantùm maſculi, nam ex conie-
25 cturis fœminæ non continentur † appellatione deſcendentium, Peregr. *de fideicomm. art. 25. num. 12.* Intrigliol. *de ſubſtitutio. centur. 3. quæſt. 58. num. 33.* Mantic. *in alto tractat. tit. 14. num. 15.* Hic autem, & generales & particulares, quibus ipſas non comprehendi arguendum eſt, concurrunt præſumptiones. Generales, & probatæ à ſcribentibus ſunt conſeruatio agnationis vſque ad tertium gradum, vſque ad quem expreſsè ſubſtituit teſtator ſæpius repetendo maſculinitatem, Dotatio fœminarum, & Excluſio ipſarum per ſtatutum patriæ, quas coniectu-
26 ras pro ſufficientibus † probant poſt alios ex profeſſo, Menoch. *lib. 4 præſumpt. 84.* Cardin. Mantic. *d. lib. 11. tit. 14.* Peregr. *d. art. 25.* Intrigl. *de ſubſtitut. centur. 3. quæſt. 58.* & benè Ruin. *con. 150. vol. 2.*

Particulares verò coniecturæ ſunt, quas ſuperius perſtrinxi *in verſ. Id quod. & ſi. ſub num. 24. cum verſ. ſequenti*, ſcilicet, quia teſtator expreſsè ſubſtituit vſque ad tertium gradum maſculorum, & expreſsè prohibuit alienationem ipſius maſculis, & propterea dum id facere dixit, vt bona peruenirent ad tertium gradum eius deſcendentium, intelligi debet de deſcendentibus maſculis, quos ſpecificè honorauerat vſque ad talem gradum, & quibus interdixerat alienationem, non autem de fœminis; in quibus nullam curauit conſeruationem, cùm nullas inter eas, vel earum filios fecerit ſucceſſiuas fideicommiſſarias ſubſtitutiones.

Conſequitur etiam, quòd cùm dicta prohibitio alienationis fuerit facta reſpectu maſculorum, & appellatione deſcendentium, non contineantur fœminæ in hac diſpoſitione, defeceritque caſus expreſſus ſubſtitutionis ipſarum fœminarum, & earum filiorum, non poſſit etiam prætendere hæc bona vigore fideicommiſſi in caſum alienationis, quia Dom. Paulus iunior defunctus, tanquam vltimus, cum nullus alius ex vocatis, vel quorum fauore facta fuerat prohibitio alienatio-
27 nis extaret, potuit † licitè, & libitum alienare, donando matri, vel aliter diſponendo, *l. cum pater, 77.* alias 79. *§. libertis, l. qui ſolidum, 78.* aliàs 80. *§ prædium, ff. de legat. 2.* Decian. *conſil. 635. numer. 18. & conſil 636. numer. 16.* Gabr. *conſ 96. num. 8. vol. 1.* Natt. *conſ. 145 nu. 19.* Roland. *conſ. 25 num. 18. vol. 1.* Decian. *conſil. 9. numer. 61. volum. 4.* Aldobran. *conſ. 4. nu. 8. vol. 1.* Menoch. *conſ. 489 num. 15.* D. Surd. *conſ. 129. nu. 22. & conſ. 439. num. 4.* Molina *de primogen. libr 1. cap. 4. ſub nu. 1 & lib. 3. cap 2. num. 24.* Peregr. *de fideicom art. 52. num 2.*

Sed vbi ſubeſſet fideicommiſſum in caſum alienationis, quod ex ſupradictis omnino negatur, adhuc per dictam donationem non eſſet factus illi locus, quia in
28 ea cenſerentur tantùm comprehenſa † bona, de quibus potuiſſet diſponere, puta legitimam, & trebellianicam, & alia, ſi quæ detrahenda forent, non autem alienari prohibita, niſi de illis ſpecifica mentio facta fuiſſet, vt de feudo ſunt textus *in cap. 1. §. licet, verſic. in generali, in tit. ſi de feud. defunct. & in cap. 1. de capitan. qui curiam vendid. in vſibus feudor.* & tradunt Bald. *in cap. Imperialem, in princip. numer. 1.* & ibi Martin. Landenſ. & Prærpoſit. *de prohibit. feud. alienat. per Federic.* & Iaſ. *conſ. 6. volum. fin. ſub num. 35. volum. 3.* Er generaliter, quod bona prohibita
29 alienari non comprehendantur † in diſpoſitione, quando in alijs verificari poteſt, tradit Bart. *in l. codicillis, 91. §. instituto ff. de leg 2.* Alex. *conſil. 16 num. 4 lib. 2.* Alba *conſ. 644. num. 5.* cum alijs apud Honded. *conſ. 58. numer. 100. vol. 1.* quod maximè procedere debet in caſu iſto, in quo
30 donatus reſtrixit † donationem ad bona ſua, quo fit, vt non dicantur comprehenſa alteri obnoxia, vel alteri reſtituenda, Surd. *deciſ 93. num. 20* Peregr. *de fideicom art. 6. nu. 12.* præſertim ſi alienatio fiat titulo lucratiuo, Surd. *d. deciſ. 93. num. 30.*

Quæ bona, vbi præſupponerẽtur adhuc extare in hæreditate D. Pauli, tanquam non donata matri, tunc ſpectarent ad ipſam, vti ſuccedentem ab inteſtato filio, licèt non eſſet de illis, ad quorum fauorem facta eſſet prohibitio alienationis, prohibitus enim alienare, vt bona rema-
31 neant in familia, poteſt † habere in eis ſucceſſorem ab inteſtato, licèt non ſit de familia, vt per text. *in l. cum pater 77 §. cum inter, ff. de legat. 2.* tradunt ibi Bart. & alij Surd. *conſil. 394. num 14. & deciſ. 254. num. 9.* Peregr. *art. 14. num. 26. & 28. & conſ. 16. nu. 14. vol. 3.* Dec. *conſ. 412. ſub num 3. & ſub nu. 7.* Rimin. iun. *conſil. 782. nu. 19.* Plot. *conſil. 14 num. 13.* vbi de mag. commun.

Et in terminis noſtris, quod mater, licèt non ſit de fa-
32 milia, poſſit † ſuccedere ab inteſtato filio in hiſce bonis alienari prohibitis, ſcribit Alex. *conſil 59. ſub nu. 13. verſ. Non obſtat etiam, dum dicebatur, vol. 3.* Ruin. *conſil. 119. nu. 5. vol. 2.* Cæphal. *conſil. 17. num. 23.*

ARGVMENTVM.

Eſt in caſu præcedentis controuerſiæ Libellus, & iudicium ſuper incerta petitione non ſuſtinetur. Relatio nuntij incerta eſt nulla, Mobilia, quæ curſu temporis præſumuntur conſumpta non ſunt reſtituenda in fideicommiſſo, nec eorum æſtimatio. Fœminæ non veniunt appellatione deſcendentium, quando illud verbum venit limitatiuè ad præcedentes ſubſtitutiones, quæ loquuntur de maſculis magis generaliter. Prohibitio alienationis, quando non ampliet fideicommiſſum, ſed reſtringatur ad præcedentes ſubſtitutiones. Maſculinitatis qualitas in vna parte, quando cenſeatur repetita in alia, & quando ſecus. Relatio fit ad id, quod principale eſt in oratione.

SVMMARIVM.

1 *Iudicium non ſuſtinetur ſuper incerta petitione.*
2 *Iudicium vt ſuſtineatur debet omnino conſtare de re petita, & eſſe certum quid, quantum, & ex qua cauſa petatur, num. 3.*
3 *Libellus ſpecialis petitionis debet continere ſpecialem declarationem, aliàs non poteſt ſequi condemnatio.*
5 *Libellus incertus non procedit, ſiue opponatur, ſiue non opponatur de incertitudine, dummodo res non ſit certificata in diſcuſſione.*
6 *Teſtes examinati parte non citata nullam fidem faciunt.*
7 *Relatio nuntij debet eſſe certa, & clara, aliàs eſt nulla.*
8 *Fideicommiſſarius agens contra tertios poſſeſſores cum titulo non habentes cauſam à grauato, tenetur probare nedum bona fuiſſe relicta in hæreditate, à fideicommittente, ſed fuiſſe eorum dominum.*
9 *Aduocatus in cauſa non poteſt examinare teſtes, alias examen eſt nullum.*
10 *Fatuus eſt iudex, qui iudicat vltra petita.*
11 *Agens ex vna cauſa, ſi eam non probat, non poteſt obtinere ex alia, quam probauit.*
12 *Mobilia, quæ vſu conſumuntur, ex diuturnitate temporis præſumuntur conſumpta.*
13 *Grauatus non tenetur ad reſtitutionem conſumptorum curſu temporis, nec ad eorum pretium.*
14 *Aſſenſus domini directo præſtitus in vno non operatur in alio.*
15 *Subſtitutio de fœminis, ſi hæres deceſſerit ſine filijs maſculis, expirat eo defuncto cum maſculo, licèt ipſe maſculus poſtea decedat ſine filijs.*

16 *Vltimus grauatus poteſt alienare bona ſubiecta fideicommiſſo, vel prohibita alienari.*

17 *Fœminæ, & earum poſteri veniunt deſcendentium appellatione.*

18 *Subſtitutus de maſculis apta comprehendere plures gradus, etiam vſque ad decimum, limitata poſtea per clauſulam prohibitionis alienationis ad tertium gradum deſcendentium, intelligitur de deſcendentibus maſculis, cùm prohibitio ipſa, tanquam exceptio, & limitatio ſubſtitutionis generalioris, debeat eſſe de regula, non autem per dictam prohibitionem ampliatur ad fœminas, quamuis verbum* deſcendentium *ſit aptum eas comprehendere.*

19 *Diſpoſitio per continuatum ſermonem ſuadet teſtatorem ſemper intellexiſſe de eiſdem perſonis.*

20 *Prohibitio alienationis continuato ſermone ſequens reſtringitur ad caſus præcedentium ſubſtitutionum, & illis defectis euaneſcit, & nihil amplius operatur, quamuis non adſint aliqua verba reſtrictiua, num. 22.*

21 *Fideicommiſſo extincto extinguitur prohibitio alienationis.*

23 *Dictio,* vt ſupra, *facit relationem ad omnia præcedentia.*

24 *Decius conſil. 636. communiter approbatus.*

25 *Prohibitio alienationis, quando dicatur reſtricta ad præcedentes ſubſtitutiones, & quando ampliet fideicommiſſum.*

26 *Alienare poteſt grauatus fideicommiſſo conditionali pendente conditione, vbi non adeſt prohibitio alienationis, ſecus ſi teſtator prohibuit bona alienari.*

27 *Prohibitio alienationis immediatè ſubſequens non inducit nouum fideicommiſſum, quando teſtator ſeſtatim corrigeret, ſi non reſtringeretur ad præcedentes ſubſtitutiones.*

28 *Maſculinitas in vna parte teſtamenti, ſeu diſpoſitionis, an dicatur repetita in alia, vbi adeſt verbum aptum comprehendere maſculos, & fœminas, controuerſa eſt quæſtio.*

29 *Maſculinitas cenſetur repetita, & diſpoſitio reſtricta ad maſculos, de quibus prius fuerat locutus teſtator, quando continuato ſermone diuerſimodè facta eſt mentio de filijs verbis aptis comprehendere vtrunque ſexum.*

30 *Maſculinitas cenſetur repetita, & idem ordo ſuccedendi datus in prima parte obtinet in ſequenti, quando verſamur in diſpoſitiuis, non autem in mentione conditionaliter facta: Relatio,* Titia, quæ duos tutores habuerat, ita cauit ratione tutelæ meæ, quam egit Publius Mæuius cum Lucio Titio, repoſci ab eo nolo, *relatio illorum verborum* ab eo *fit ad Publium Mæuium, non ad Lucium Titium.*

32 *Relatio fit ad id, quod principaliter ponitur in oratione.*

33 *Neptes non debent eſſe melioris conditionis filiabus teſtatoris.*

34 *Corneus ab aliquibus mordetur, quod conſuluiſſet, quod aſinus volaret, & eius conſilium 203. volum. 4. reprobatur, ibidem.*

35 *Bero. conſ. 83. vol. 2. reprobatur.*

36 *Surdi deciſio 84. declarata.*

CONTROVERSIA CXLIII.

IN iudicijs promotis contra Illuſtrem Dominam Fuluiam Bagnolam de Caualcabobus per illos de Ricciardellis, & alios litis conſortes, altero videlicet prius promoto contra tertios poſſeſſores, & per ſententiam finito, & nunc renouato per reuiſionem, altero verò nouiter inſtituto contra ipſam Dom. Fuluiam contra terras per eam poſſeſſas; perſtringam nonnulla circa ordinem proceſſuum, deinde aliqua addam circa quæſtionem iuris, quæ alias fuſius ſcripſi, & quæ adhuc puto extare apud Dominos Iudices, idque breuius faciam, quando vltra copioſè ſcripta in prima inſtantia, nunc cumulatè suppleuerit Illuſtris D. Peregrinus *in ſuo conſilio, quod nunc reperitur impreſſum, ſub nu. 159. vol 5.*

Quo igitur ad primum iudicium contra tertios poſſeſſores obſeruo primò, quod tale iudicium eſt admodum incertum, quia illi conueniuntur pro terris à ſingulis eorum poſſeſſis, prout in liſta dicitur annotatum, & tamen nullibi in proceſſu apparet, pro quibus præciſis terris
1 quilibet conueniatur, vnde non ſuſtinetur iudicium † ſuper incerta petitione, Innocent. *in cap. conquerentes, 16. num. 7. de offic. ordinar.* Bartol. *in l. 1. num.* 10. & ibi Bald. *num 9. ff. de eden.* Pract. Papienſ. *in forma libel. in action. real in eius tentat. num. 18. per text. in l forma, 4. in princip. ff. de cenſib. & in l. ſi rem, 6. in fine, ff. de rei vindicat.* vbi Bald.
2 *in prima lectur in princip. & ſub nu. 3.* dicit, quod debet †
omnino conſtaret de re petita, & ibi Angel. *nu* 2. ſcribit
3 certum eſſe debere † quid, quantum, & ex qua cauſa petatur, idem docet Alex. *conſil. 187. ſub num. 1. vol. 2.* quod
4 in libello ſpecialis petitionis requiritur † ſpecialis declaratio, alias non poteſt ſequi condemnatio, Bartol. *in d. l. ſi in rem. 6. num. 2. & 3.* & ibi cæteri, *ff. de rei vindicat.* qui
5 declarant hoc procedere † ſiue opponatur, ſiue non opponatur de incertitudine, dummodo res non ſit certificata in diſcuſſione, ſicuti in caſu iſto, ſequitur Ruin. *conſil. 38. ante num* 10. *vol. 5.*

Secundò animaduerto, quod pars teſtium in eo primo Iudicio examinatorum, videlicet tertius, quartus, & quintus, iurauit extra Iudicium in loco Moſij, & rei non fuerunt citati ad videndum eis deferri iuramentum; idcircò tanquam iurati, & examinati parte non
6 citata, † nullam fidem faciunt, iuxta latè tradita per Farinac. *quæſt 72. num* 1. pars verò, videlicet primus, & ſecundus nullo modo iurauerunt quod appareat, vel ſaltem notarius non habuit commiſſionem, & licentiam dandi eis iuramentum, quia in numero illorum, pro quibus ceſſæ fuerunt vices notario dandi iuramentum, illi duo non reperiuntur, vt videre eſt in proceſſu Caneti, *fol. 9* addo, quod eis fuit datum iuramentum die 6 Februar. 1608. & tamen relatio notificationis capitulorum non fuit facta, niſi die 13. nec dicitur quando fuerint data dicta capitula parti, ita vt alio non apparente ex hoc quoque augeatur nullitas cùm relatio non ſit certa, &
7 clara, † Alex. *conſil. 2 ſub num 6 volum.* 3. Grammatic. *in ſuo conſil. 1 poſt deciſiones, num.* 11.

Et licet in proceſſu Senatorio, *fol. 20 fac. t.* ſupplicatum fuerit pro ſanando dicto defectu non citatæ partis ad videndum deferri iuramentum, tamen Princeps noluit facere hanc gratiam abſolutè, ſed reſcripſit, quod Senatus habita ratione ſupplicatorum prouideret; ſuper quo tamen nulla emanauit prouiſio, ſed abſoluta diſpenſatio, cùm admiſſi fuerint ſimpliciter pro bonis, quod tamen noluit facere Princeps, qui in ſuo reſcripto videtur voluiſſe, quòd mediante aliqua prouiſione, putà repetitionis, ſuppleretur defectus. Vltra quod in dictis precibus non fuit narratum, quod duo illis priores teſtes alium, de quo ſuprà patiebantur defectum; vnde ſuper hoc reſcripſiſſe non intelligitur Princeps.

Tertiò ſententia emanauit pro omnibus terris, & tamen de quinta petia terræ nemo deponit, niſi vltimus teſtis, qui vnicus non ſufficit ad condemnandum, ſed vbi duo priores teſtes tanquam nulliter iurati, non haberentur in conſideratione, prout non habendos arbitror, remanerent aliæ petiæ terræ non probatæ, & præſertim prima, & multò minus, ſi nulliter omnes eſſent recepti, prout ſuprà proximè oſtendi, addo quod penultimus, & vltimus deponunt de his, quæ viderunt in duodecimo anno, quo tempore non eſt veriſimile, quod ita formiter, & præciſè eſſent informati de identitate dictarum terrarum, & vltimus præſupponitur cognatus actorum, & tamen hoc tacuit in generalibus.

Quartò, multi ex reis conuentis ſunt tertij poſſeſſores cum titulo, qui non habent cauſam à grauatis, quo fit, vt non ſatis fuerit probare bona fuiſſe relicta
8 in hæreditate teſtatoris, ſed neceſſe fuerit † probare illius dominium (quod tamen probatum non fuit) Cæphal. *conſ.* 761. *nu.* 16. Anguil *conſil.* 59. *nu.* 1 Natt. *conſ* 400. *nu.* 7. Roland. *conſ* 46. *num.* 10. *vol* 3. Bertazzol. *conſil. crimi.* 113. *num.* 31 Cardinal. Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib. 7.*

*lib.7.tit.6 ſub num.5.*Rimin.iun. *conſil.23. num.43.et conſ.*
64. num.14. et conſil.186.numer.24. & conſ.190.numer 34.
Maſcard. *de probation.concl.777.nu.5.cum ſeqq.* Menoch.
conſ.207. nu.32. Surd. *conſ.73 nu.21. & 22.*

Quoad ſecundum Iudicium nouiter promotum,
conſidero primò, quòd Do.Cauatius, qui examinauit
teſtes, eſt Aduocatus in cauſa ſuſcriptus libello, qui ob
9 id nulliter † examinauit, argum. eorum quæ ſcribit
Farinac. *de teſtibus, queſt.60. num.155.* Surd. *deciſ.190.*
& deciſ.219.

Secundò nihil capitulatum, nec probatum fuit in hoc
ſecundo iudicio de deſcendentia aſſertorum nepotum te-
ſtatoris agentium.

Tertiò teſtes variant inter ſe, & multa contraria In-
ueutario producto ex aduerſo deponunt, vt notaui in
eorum margine.

Quartò capitulatum eſt de mobilibus teſtatoris, &
tamen nulla de eis facta eſt petitio, & fatuus eſt Iu-
10 dex, † qui iudicat vltra petita, *l final. C.de fideicommiſ.*
libert. Surd. *deciſ.295.num.10* hinc eſt, quod ſi quis agat
11 ex vna cauſa, & illam non probat, non poteſt † tamen
obtinere ex alia, quam probauit, & ex qua melius age-
re potuiſſet, *l.habebat, 13. in princip. ff. de inſtit.action.*
cum alijs allegatis à Surd. *conſ 214 num.15. & conſil.273.*
num.14 Crauet *conſ.80. num 17.*Roland.*conſ.52.num.11.*
volum.3. Magon.*deciſ Florent.104.num.21.*

Quintò obſeruo, quod ſuperfluò capitulatum fuit
de mobilibus, cum teſtator reſtrinxerit fideicommiſſum
ad immobilia tantùm eo in caſu, ex quo ſuccedere in-
tendunt actores.

Sextò dicò, quòd ex curſu temporis ab anno 1560.
citra, vbi dicta mobilia continerentur in aſſerto fidei-
12 commiſſo, præſumerentur † conſumpta, Peregr. *artic.*
10.nu.40. & artic 25. ſub num.28. Raudenſ. *deciſ. Piſan.*
28. num.162. & deciſ.29 nu 273 Gratian. *diſceptat.forenſ.*
215. num.17.18. & 21.part.2. de conſumptis autem curſu
temporis, vel eorum pretio grauatus fideicommiſſo non
13 tenetur † facere aliquam reſtitutionem, Pereg. *dicto art.*
10.num.35. & 39. idem *conſil.70.nu.21.volu.1.* vbi bis ita
iudicatum refert.

Septimò, terræ alijs obnoxiæ contentæ in poſſeſſione
acquiſita pro ſubrogatione fideicommiſſi, non potue-
runt illi ſubrogari ſine licentia dominorum directi, ſim-
plex enim licentia alienandi ad hoc non trahitur. Aſſen-
14 ſus enim præſtitus in vno non operatur † in alio, Surd.
deciſ.189. nu.33. Et hæc quoad quæſtionem facti.

Nunc iuris merita amplectendo, dico, quod cùm te-
ſtator non vocauerit fœminas, niſi vbi Thedoldus eius
filius, & hæres decederet ſine filijs maſculis, & vbi de-
cederet cum filijs maſculis, eos tantùm maſculos ſub-
ſtiterit, ſequitur quod ipſo defuncto etiam cum vni-
co maſculo tantùm, ſubſtitutio dictarum fœminarum
15 perpetuò expirauerit, † quamuis poſtea maſculus ipſe
deceſſerit ſine filijs, vt reſpondit Oldr. *conſil.21.* quem
communiter cæteri ſequuntur, prout oſtendi *in præ-*
ced. controu.num.1. quibus ibi allegatis nunc addo Alex.
conſ 133.nu.1.et 2. vol.7. Iaſ *conſ.66.num.20 cum ſeqq vſ-*
que ad 24 vol 3. Roin. *con 102. num 4. volu.2.* Socin.iun.
conſ.119 num.8 vol.1.et conſ.163.nu.1. vol.2. Pariſ.*conſil.8.*
nu.2.et conſ.57 nu 1.vol.2. Burſat. *conſ.1. nu.1.* & per con-
16 ſequens Dom.Paulus iunior tanquam vltimus, potuit †
licitè, & ad libitum alienare, cùm nullus ex vocatis,
vel quorum fauore facta fuit prohibitio alienationis, ex-
taret, *l.cum pater, 77.* aliàs 79. *§ libertis, l.qui ſolidum, 78.*
aliàs 80. *§.prædium, ff. de legat.2.* cum alijs allegatis in
prioribus ſcriptis, *num.27.*

Nec obſtat, quod ex prohitione alienationis, quàm
appoſuit teſtator, appareat eum voluiſſe bona ſua im-
mobilia peruenire vſque ad tertium gradum eius deſcen-
17 dentium, quorum appellatione veniunt † etiam fœmi-
næ, & earum poſteri *l.fin.C.de ſuis, et legitim.* Alex. *conſ.*
160.nu.2. et 3. vol.2. Dec.*conſ.223.nu.4. et conſ.413.nu.11.*
cum alijs vulgò notis.

Reſpondetur enim, quod aut verba ſubſtitutionis
factæ à teſtatore de liberis maſculis, & de liberis maſ-
culis ipſorum liberorum, vbi cum maſculis decederet
Thedoldus, comprehendunt, & comprehendere poſ-
ſunt nedum tertium gradum, ſed etiam longè vlterio-
rem vſque ad decimum, & tunc cùm clauſula prohibi-
tionis alienationis immediatè ſubſequens veniat decla-
ratiuè, & limitatiuè, reſtringendo præcedentem diſ-
poſitionem, quæ ampliorem poterat habere extenſio-
18 nem ad tertium gradum tantum, non poteſt † aliquo
modo ampliare diſpoſitionem, ſed debet reſtringi ad
terminos, in quibus paulò antè locutus fuerat teſtator;
videlicet de maſculis, cùm exceptio, & limitatio de-
beat eſſe de regula, quemadmodum benè conſiderauit
Peregr. *in ſuo eleganti reſponſo in hac cauſa edito, ſub num.*
10. & ſub num.14 verſic. Secundus caſus eſt, vbi *num.12.*
19 oſtendit vim continuatæ ſcripturæ ſuadere, † vt teſtator
ſemper ſenſerit de eiſdem perſonis, de quibus proximè
diſpoſuerat.

Aut volumus, quod verba dictæ ſubſtitutionis, & pro-
uiſionis circa perſonas maſculorum non excedant gra-
dus ſpecificè deſignatos à teſtatore, videlicet quod filij
maſculi Thedoldi ſuccederent patri, & filij maſculi ipſo-
rum filiorum maſculorum ſuccederent eorum patribus,
& tunc pariter quadruplici fundamento oſtendo dictam
clauſulam prohibitionis alienationis, cum cauſa, quia te-
ſtator veller ſua bona immobilia peruenire vſque ad ter-
tium gradum deſcendentium, non obſtare.

Primò, quia, vbi clauſula prædicta alienationis, etiam
cum cauſa, & ratione generali, continuato ſermone,
& immediatè ſubſequitur poſt caſus ſubſtitutionum an-
20 tea ſpecificè expreſſos, tunc † non ampliat, nec in-
ducit nouum fideicommiſſum, ſed reſtringitur ad di-
ctos caſus ſubſtitutionis præcedentis, & ab eis recipit
interpretationem; qui caſus, ſi non eueniant, ſicuti
non euenerunt reſpectu fœminarum, cum Thedoldus
deceſſerit cum filios maſculo, nec reſpectu omnium
graduum ad fauorem maſculorum, cùm Paulus iunior
nullos reliquerit maſculos; tunc ſicuti expirant præce-
dentes ſubſtitutione, ita & euaneſcit dicta prohibitio,
& nihil amplius operatur tanquam correſpectiua præ-
cedentium ſubſtitutionum, prout in terminis tradunt
Deci. *conſ 616 ſub num 6. verſic. Solum remanet dubitatio,*
in cuius caſu dictum pariter fuerat de deſcendentibus
ſimpliciter, Alexand.*conſ.59.num.11. volum.1* vbi quod
21 extincto † fideicommiſſo extinguitur prohibitio, Rum.
conſil.134. num.16. volum 3. Alban. *conſ.1. numer.9.* Cæ-
phal. *conſil.17 num.24. & conſil.269 numer 46 & 48. &*
conſil.544. nu.12. Gabr.*conſil.111 nu.21. & conſil.132.* pa-
riter *ſub num.21.vol 1.* Berer.*conſ.75.ante & poſt numer.7.*
Menoch. *lib 4 præſumpt.68 num 20. & conſ.315. num 43.*
& conſ 325. num.70. & conſil.327. num.72. & latè *conſil.*
376 num.19. & conſil.372 num.18 et 2 .Rimin.iun.*conſil*
371. num 83.cum ſeqq. Plot. *conſil 14. nu.12.* Crauet. *conſ.*
328 num 24 Bertaz.*conſ.ciuil 69. num.35* Pedroch.*conſil.*
19 num.56 Roland.*conſil. 34 ſub num.65.vol.4.*Surd.*conſil.*
448. ſub num. 19 et 20. Honded.*conſ.78 ſub num.35. et 37.*
vol.1. et conſil.42.num.34. vol 2. Peregr.*conſ.45 num.8. et*
conſil.68 pariter *num 8 vol.1. et conſil 29 num. 12. et 16.*
volum.2. Fachin.*lib.10. controuerſ. iur cap.19.* Paul.Leon.
conſil.20 num.18. et 19. Odd.*conſ 66.num.44.* Rota *deciſ.*
49. et deciſ.568 numer.3. et 7.par.1. et deciſ.230.videnda,
part.2. incert collect.

22 Quorum ſententia procedit, etiamſi non adſint † ali-
qua verba reſtrictiua, ſeu relatiua ad præcedentia, pro-
vt ita loquitur Decius, & obſeruat Peregr. *dicto conſil.*
29.num.12. et 16.vol.1. & de communi teſtatur Odd. *dicto*
conſ.66.num.44 quamuis etiam per dictionem, *vt ſupra,*
appoſitam illis verbis, quod prædictus Thedoldus hæ-
23 res, *vt ſupra*, poſſit † dici relationem cenſeri factam ad
omnia præcedentia, vt in ſpecie tradit Menoch. *dicto conſ*
972. num.14.

Et licèt aliqui impugnent dictum conſilium Deci
636. prout Petra, & Surdus, tamen eius ſententiam
24 communiorem, † & veriorem illis reprobatis, oſtendit
idem Menoch. *dicto conſ.972. nu.26. et 27.* Sed has diffi-
25 dentes opiniones concordat, diſtinguendo, † Rota *d.*

deciſ.568, num.9 par.1. quòd vbi prohibitio acceſſoriè
appoſita eſt ad ſubſtitutionem præcedentem in eadem
oratione, & ab ea dependet, prout in caſu iſto nos ver-
ſamur; cùm illud verbum *volens* regatur à præcedenti
oratione, & tunc veriſſima ſit opinio Decij, ſecus ve-
rò ſi in diuerſa, & ſaparata oratione. Vltra autem cor-
reſpectiuitatem, quam conſiderat Decius, & alij, ad-
dunt aliam rationem, quare cenſeatur appoſita dicta
prohibitio ſine alteratione præcedentis fideicommiſſi,
26 quia † ſcilicet ceſſante dicta prohibitione, grauatus
poſſet interim validè alienare, nec eſſet locus reuoca-
tioni, niſi eueniente caſu ſubſtitutionis. *l.ſeruo legato,*
72. alias 69. *§.ſi teſtator, ff. de leg.3. l.ſi hæres inſtitutus, §.
1 ff.ad Trebell.l.fin.§.ſin autem ſub conditione, C. commun.
de leg.* Peregr. *de fideicommiſ art* 40 *numer.*7. vnde ne ſe-
quatur dicta alienatio, teſtator ad corroborationem
præcedentis fideicommiſſi, ſubnectit ipſam prohibitio-
nem alienationis.

Quæ prohibitio in caſu iſto habet particularem ratio-
nem reſtrictionis ad præcedentia, quia ſicuti præcedens
ſubſtitutio ad fauorem maſculorum reſtricta erat ad ter-
tium gradum, ita, & expreſsè ad illum fuit limitata pro-
hibitio, ſignum euidens, quod inuicem ſe correſpectti-
uè reſpiciant, præcipuè quia in ſubſtitutione fœminarum
non curauit hanc conſeruationem vſque ad tertium gra-
dum, ex quo ſimpliciter vocauit fœminas, vel vbi illæ
non extarent, ſubſtituit earum filios, per vulgarem tan-
tùm, nec vlterius progreſſus eſt, prout deduxi *in præce-
dent. contron. verſic. Id quod, & ſi regulariter, ſub num.*13.
cum verſic. ſequenti.

Sed & alio caſu vltra diſtinctionem Rotæ, de qua
ſuprà, puto dictum conſilium Decij 636. indubitatè
27 procedere, † quando ſcilicet ex immediatè ſubſequen-
ti prohibitione alienationis teſtator ſe ſtatim corrige-
ret, ſi ex ipſa induceretur nouum fideicommiſſum, vel
ſtaret ampliando; nam tunc, quia talis correctio, & mu-
tatio voluntatis incontinenti non præſumitur, maximè
vbi vtraque diſpoſitio ſtare poteſt, & concordari, re-
ſultat, quod prohibitio ipſa debeat reſtringi ad præce-
dentes caſus ſubſtitutionum, prout conſiderant Alex.
conſ.59 nu 13.*vol.*3. Dec *dicto conſ.636.nu.12. & conſ.*185.
colum, final verſic. Quia non videtur teſtator, pulchrè Ri-
min. iun. loquens *in verb de cendentibus, conſ.*80. *num* 30.
& 32 Beret. *con .*75. ante *num.*7. Menoch. *conſ.*376. *num.*
5. *& conſ* 972. *nu.*19. Cacher *deciſ.*50. *nu.*12. *&* 13. & be-
nè Socin. *conſ.*63. *ſub nu.*12. *vol.*3.

In propoſito autem caſu duplex reſultaret correctio.
Prima; quia, quando teſtator ſubſtituit fœminas, vbi
extarent, non curauit, quòd bona peruenirent ad ter-
tium gradum, quia eis non ſubſtituit earum filios, ſed
tantùm vbi filiæ non extarent, eos vocauit per vulga-
rem ſubſtitutionem. Secunda eſſet correctio, quia vbi
Thedoldus decederet cum maſculis, fœminæ remane-
bant excluſæ, quia ſubſtitutio facta de aliquo, ſi inſti-
tutus decedat ſine filijs maſculis, euaneſcit eo morien-
te cum maſculo, vt ſuprà deduxi *num.* 15. & tamen hic
ſtatim ſe corrigeret; vnde cùm ſine correctione poſſit
vtraque ſuſtinere diſpoſitio, intelligendo verbum *de-
cendentibus*, de maſculis, de quibus immediatè fuerat locu-
tus teſtator, capienda eſt hæc interpretatio.

Et hæc vltima intelligentia ad conſilium Decij in caſu
correctionis deſeruiat pro ſecundo fundamento in reſol-
uendo obiecto facto de dicto verbo *deſcendentium*.

Tertiò, quòd dictum verbum *deſcendentium*, in pro-
poſito caſu non comprehendat fœminas, ſed tantùm
maſculos, facit quia, & ſi valde controuerſa ſit quæſtio,
an quando in vna parte teſtamenti, vel pluribus teſta-
tor locutus eſt de filijs, ſeu liberis maſculis, ſi deinde
in alia ſimpliciter loquatur per verbum aptum compre-
henderet tam fœminas, quam maſculos, intelligatur,
28 † tunc quoque ſenſiſſe de maſculis tantùm, an etiam de
fœminis, vt videre eſt apud Gabr. *conſ.*97. *ſub num* 18. *vol.*
1. & Peregrin. *de fideicom. artic* 25. *num.*18. pro fœminis
pugnantibus originaliter, Ioan. de Anan. *conſil.* 21. &
Anchar. *conſil.* 120. cum multis aſſeclis, pro maſculis ve-
rò contendentibus, Cuman. *conſil.*118. *in primo dubio*,
alias eſt *conſ.*117. & Abb. *conſ.*36. *volu.*1. & ipſi cum ma-
gna turba eiuſdem opinionis; tamen quando in eadem
oratione continuato ſermone diuerſimodè facta eſt men-
29 tio de filijs, tunc † recepta eſt ſine controuerſia opinio
maſculis fauorabilior, Rum. *conſ.*99 *num.*7 *vol.*2. Gabr.
*d conſ.97. ſub num.*18 *verſic. v tu ſi de eiuſdem clauſulæ,*
Zuchard *in l final in vna impreſſione paulo ante numer.*70.
verſic. Non obſtat conſil. Abbatis, & in alia *ſub num.*83.
circa finem, C.de edict. D Adrian.tollen. Peregr. *dicto art.*
25 *num.* 5. & ita etiam ſentit Rumin. iun. *conſ.*19. *nu.*13.
& conſ 78. *num.*24. *& conſ* 80. *num.*22.

Quæ ſententia, vt ordo datus ſuccedendi in prima
parte cenſeatur repetitus in ſequenti, multò magis ob-
30 tinet, quando † verſamur in diſpoſitiuis, non autem
in mentione facta conditionaliter, Peregr. *d.art.*25. *ſub
num* 35. *verſ. Aut vero in diſpoſitiuis.* At in propoſito ca-
ſu verſamur in diſpoſitiuis, & clauſula illa, *prohibens*,
pendet & regitur ab oratione præcedenti. Igitur debet
cenſeri repetita qualitas maſculinitatis, maximè con-
currentibus alijs coniecturis, ex quibus alias ſolet reſol-
ui, quòd maſculinum non concipiat fœmininum, vi-
delicet repetita maſculinitatis, dotatio fœminarum, &
ſtatutum earum excluſiuum, de quibus *in præcedenti con-
trouer. num.*26.

Quartò, & vltimò animaduerto, quod cùm teſtator
reddit rationem, quia vult, quod bona immobilia, per-
ueniant ad tertium gradum eius deſcendentium, vide-
tur intelligere de tertio gradu deſcendentium Thedol-
di, non autem ſui ipſius, & ſic relatiuum illud *eius* vi-
detur referri ad Thedoldum, qui principaliter nomi-
nabatur in ea oratione; quia clauſula illa *principaliter*
afficiebat Thedoldum, ne alienaret, non autem ad te-
ſtatorem, cuius ſecundariò, & ferè incidenter mentio
ibi fiebat, pro quo eſt textus ſingularis *in l. fin. § Tutia,
ff. de liberatione legata:* verba textus ſunt, *Tutia quæ duos
tutores habuerat, ita cauit rationem tutelæ meæ, quam egit
Publius Mæuius cum Lucio Titio, repoſci ab eo nolo,* Inquit
31 textus, † quod illud verbum *ab eo* licèt ſit proximius Lu-
cio Titio, tamen refertur ad Publium Mæuium, & illum
tantùm liberat; ex quo textu colligit Bartolus ibi, quòd
32 relatio fit ad id, † quod principaliter ponitur in oratio-
ne, ſequitur Ruin. *conſil.* 131. *num* 2 *&* 5. *vol.*2. *conſil.*66.
*num.*28. *vol.*3.

Præſuppoſito igitur, quod illud verbum *deſcenden-
tiam eius*, referat Thedoldum dico quòd non poteſt
intelligi, niſi de maſculis, non autem de fœminis, quia
33 alias neptes † fuiſſent melioris conditionis filiabus ipſius
teſtatoris, quæ excluſæ remanebant Thedoldo decedente
cum maſculis, ita in materia iſta tradit Peregr. *d.art* 25.
ſub num 43.

Nec obſtant conſilia, quæ in contrarium allegata
fuere, videlicet Corn. *conſil.* 203. *volum.*4. quia Corneus
34 mordetur † à nonnullis, quòd conſuleret, quod Aſinus
volaret, vt refert Zanch. *in addit. ad conſilia illius, in
fine*, & iſtud conſilium eſt vnum ex illis, ex quibus po-
teſt hoc colligi, nam vt apparet *colum.*3. verba erant,
*Quia voluit ad ſuos poſteros, & ſuos deſcendentes mares,
& ex linea maſculina, & ex eo, & ex eis in perpetuum deſ-
cendentes peruenire:* per quæ ipſe vult, quòd illud ſe-
cundum verbum *deſcendentes* comprehendat fœminas
quia non fuit additum *mares*; & non aduertit, ſeu non
vult aduertere, quod illud eſt adiectiuum, non autem
ſubſtantiuum, quod explicat aliud primum verbum
deſcendentes, ſubſtantiuum, cum ſenſus ſit, quod vult
peruenire ad ſuos deſcendentes mares, qui deſcendent
in perpetuum ex linea maſculina, & ex eo, & eis, ex
qua vera intelligentia patet quantum aberrauerit; vl-
tra quod, cùm ſit vnica oratio, qualitas maſculinitatis,
cenſeretur repetita, vt ſuprà dixi; ſic quoque malè re-
35 pondit † Bero. *conſ.*83. *vol.*2 nam ibi fuerat facta men-
tio maſculorum, & verba, *quæ vult comprehendere fœ-
minas* erant maſculini generis, non autem indifferen-
tia, vnde interpretabantur ab alijs præcedentibus ex-
preſſionis maſculinæ,

Digitized by Google

36 In caſu verò Surdi *deciſ.*84. alia † ſuadebant fœminas comprehendi, vt patet ante *num.*7.

In omnem autem caſum iſtud non poſſet eſſe fideicommiſſum, niſi in caſum alienationis, vt dixi *in præced.controu.num.*14. pro quo non agunt actores, ſed tantùm in caſum mortis.

ARGVMENTVM.

Statutum laicorum, quod actor non ſubditus, vel non ſupportans onera, teneatur fideiubere de expenſis reficiendis, ligat, & obligat perſonas eccleſiaſticas. Ciuis factus religioſus, an deſinat eſſe ciuis, & quid, ſi deſinat habitare in loco. Statutum, quod actor teneatur ſatiſdare de reſtituendis expenſis, ſi ſuccumbat in cauſa, reſpicit ordinatoria iudicij. Libellus an debeat formari contra Monachum, vel Monaſterium, vel vtrunque Monachus, ex cuius perſona fit lis, an Monaſterium debeat condemnari in expenſis, & contra quem fiat executio. Monachus vbi dicatur habere domicilium.

SVMMARIVM.

1 *Interdictum, remedium vtile, quorum bonorum competit cohæredi ſuccedenti de iure ciuili pro conſequenda poſſeſſione ſuæ quota hæreditatis.*

2 *Interdictum, quorum bonorum competit monaſteria ex perſona ſui monachi pro obtinenda poſſeſſione hæreditatis.*

3 *Interdictum quorum bonorum datur ſuccedenti in iure vniuerſali pro recuperanda poſſeſſione rei particularis.*

4 *Forenſis, & qui non ſupportat onera, ex ſtatuto Mantuæ tenetur fideiubere de expenſis reſtituendis in caſum ſuccumbentiæ; & numer.16. Verba dicti ſtatuti recitantur, numer.5.*

6 *Statuta laicorum non ligant perſonas, nec loca eccleſiaſtica.*

7 *Statuta loci non ligant forenſes.*

8 *Monachus non deſinit eſſe ciuis, nec de iuriſdictione ſuæ patriæ, ſaltem eccleſiaſtica. Vide numer.14. & declara num.15.*

9 *Statuta laicorum ligant perſonas eccleſiaſticas, & forenſes in ordinatorijs iudicij, & num.10.*

11 *Statutum, quòd actor teneatur ſatiſdare de reſtituendis expenſis, ſi ſuccumbat in cauſa, dicitur reſpicere ordinatoria, non autem deciſoria iudicij.*

12 *Statuta laicorum, quòd actor non ſubditus teneatur ſatiſdare de reficiendis expenſis, comprehendunt, & ligant perſonas eccleſiaſticas, & forenſes.*

13 *Clericus habitans in loco, an dicatur non ſubditus, ita quòd teneatur fideiubere de expenſis reficiendis.*

14 *Clerici, & Monachi an deſinant eſſe ciues in loco ſuæ originis, dubia eſt quæſtio.*

15 *Clerici, vel Monachi, vbi dici poſſint ſubditi in loco ſuæ originis, intelligitur dummodo ibi habitent.*

17 *Monachus ſortitur domicilium in monaſterio, in quo degit, & non alibi.*

18 *Monachus nihil proprij habere poteſt.*

19 *Monachus non poteſt habere nec cappam, quæ ſit eius propria ratione dominij.*

20 *Monachus quidquid acquirit, quærit Monaſterio, & hoc immediatè, non autem mediatè, nu.21.*

22 *Monachus ſtatim quod profitetur, omnia eius iura tam realia, quàm perſonalia tranſeunt in monaſterium.*

13 *Monaſterium, cui acquiritur, non autem ipſe Monachus, ex cuius perſona fit acquiſitio, habetur in conſideratione.*

24 *Monachus tanquam nihil proprij habens, non poteſt condemnari in expenſis litis, ſed debet condemnari monaſterium, num.25.*

26 *Executio pro litis expenſis fit contra monaſterium non autem contra monachum, ex cuius perſona fit lis.*

27 *Monachus, quando mouetur iudicium ex eius perſona, an debeat conueniri, & contra eum formari libellus, vel contra monaſterium, vel contra vtrunque.*

28 *Monaſterium ſemper ex geſtis per monachum poſt profeſſionem, & non ipſe monachus conuenitur; & indiſtinctè tam ex geſtis antè, quàm poſt profeſſionem, ſemper fit executio contra monaſterium, quatenus ad eum peruenit.*

CONTROVERSIA CXLIV.

PRomouit iudicium in remedio vtili quorum bonorum Monaſterium Carmelitarum S.Mariæ Angelorum Salodij, ex perſona Reuerendi Fratris Horatij Martiani, contra Dominos Hieronymum cauſidicum Mantuæ, & Pyrrum de Martianis fratres ipſius Reuerendi, qui omnes fuerunt inſtituti hæredes vniuerſales in teſtamento qu.Domini Hortenſij Martiani eorum communis patris, pro conſequenda poſſeſſione ratæ partis vnius prædij aſſerti de hereditate paterna bubulcarum 125

1 Quod remedium vtile competit † cohæredi ſuccedenti de iure ciuili pro conſequenda poſſeſſione ſuæ quotæ hæreditatis. Aretin. *in §.ſequens diuiſio, Inſtit.de interdict.* Menoch. *de adipiſcend.remed.*2.*num.*3. Peregrin. *de fideicommiſ artic.*46. *num.*1.

Et competit etiam monaſterio ex perſona ſui Mona-
2 chi, † Peregr. *dicto artic.*46. *ſub num.*3. *verſic.Item monaſterium.*

Et denique datur ſucceſſori in iure vniuerſali ad re-
3 cuperandam poſſeſſionem rei † particularis, Gloſ. *in l.*2. *in verb poſſident, C.quorum bonor.* Ripa *in l.*1. *num.*15. *ff.eod.tit.* Menoch. *de adipiſcend. rem.* 2. *num.*80. Peregr. *d.art.*46. *num* 15.

Rei conuenti oppoſuerunt, nec monaſterium, nec dictum Reuerendum Fratrem Horatium eſſe audiendum tanquam non ſubiectum iuriſdictioni Mantuæ, niſi prius
4 præſtita fideiuſſione de reſtituendis expenſis † in caſum ſuccumbentiæ ad formam ſtatuti huius ciuitatis, *ſub rubr. de procuratoribus, §. & nullus, qui non ſit;* diponentis in hæc verba:

5 *Et nullus, qui non ſit de iuriſdictione prædicta † Communis Mantuæ, & qui non ſubeat onera, & factiones communis, & hominibus Mantuæ per ſe etiam non audiatur in agendo, niſi ſatiſdederit de expenſis reſtituendis, ſi ſuccubuerit in cauſa.*

Replicauit prouocator Monaſterij, illud non teneri ad fideiuſſionem prædictam, tum quia ſtatuta laicorum
6 non ligant † perſonas, nec loca eccleſiaſtica, *cap eccleſia S Mariæ,*10 *extra de conſtitut.* & latè proſequitur Alderan. Maſcar. *de ſtatut. concluſ.*1. *num.*1. *cum ſeqq.* Nec fo-
7 renſes, † idem Alderan. *concluſ* 6. *num.*1.

Tum etiam quia dictus Reuerendus Frater, Horatius, ex cuius perſona mouebatur iudicium, erat Mantuanus,
8 qui, licèt eſſet religioſus, non deſinebat † tamen eſſe ciuis, nec de iuriſditione ſaltem eccleſiaſtica Mantuæ, Surd. *deciſ.*1 9. *per totam,* maximè *ante nu.*15. *verſ.Quinto;* Do. Manent. *con* 62 *per totum.*

Senatus tamen prædictis non attentis communi omnium voto die 7. Martij 1625. in actis Io.Franciſ.Pedroche pronunciauit Monaſterium prædictum teneri præſtare inſtitam fideiuſſionem de reſtituendis expenſis in caſum ſuccumbentiæ, motus ex præfata diſpoſitione ſtatuti, quam regulariter quidem, ſed præcipuè, quando perſona eccleſiaſtica, ſeu monaſterium forenſe agit, ſummam nedum æquitatem, ſed puram iuſtitiam continere arbitratus.

Valde enim iniquum eſſet, quod ſubditus indebitè litibus vexaretur, & poſtea pro conſequenda ſua indemnitate cogeretur peregrinari, & adire forum regione, & iuriſdictione alienum.

Nec vllam difficultatem agnouit, quod ſtatuta laicorum non ligent eccleſiaſticas perſonas, nec forenſes, quia hoc non habet locum in his, quæ reſpiciunt
9 ordinatoria iudicij, † nam tunc laicorum ſtatuta ſer

Digitized by Google

uantur etiam contra eccleſiaſticos, Dec. in capit. Eccle-
ſia S. Mariæ, 10 num. 44 verſic. ſecundo notat Abbas, ex-
tr. de conſtit. Abb. in cap. quod clericis 9. ſub 10. & ibi-
dem Imol. ſub num 2. Marian. ſub numer. 4 & quotquot
ibi ſcripſerunt de foro competent. Alderan. Maſcard.
de ſtatut. concluſ. 1. nu. 234. vbi dicit communem, & quaſt.
6. num. 197.
10 Necnon contra forenſes, † Bartol. in l. 1. num. 14. Cod.
de ſumma Trinitat. & fide catholic. Alderan Maſcard. dict.
quaſt. 6. num. 195. & 200 Scaccia de iudic. libr. 2. cap. 1. 2.
numer. 651. fol. 90 & de appellationib. quaſt. 2. limit. 9. ſub
num 9. in fine fol 639.
Statutum autem mandans actorem ſatiſdare de reſti-
tuendis expenſis, ſi ſuccumbat in cauſa, dicitur reſpice-
11 re † ordinatoria, non autem deciſoria iudicij, Geminian.
conſil. 73. ante nu 2. & ſub num. 6. verſic. ex his patet ſolutio.
Imol. in d. cap. quod clericis, 9 ſub num. 2. & ibi Abbas ſub
num. 10. Marian Socin. ſub num 4. & Barbatia ſub nu. 56.
& 57. de foro compet. Salicet, in Authent. Caſſa ſub nu. 10.
C. de ſacroſanct. eccleſi.
Per quam argumentationem, quod talis fideiuſſio
verſetur circa ordinatoria iudicij, & ob id, quod ſimi-
lia ſtatuta de fideiuſſione præſtanda de reficiendis ex-
penſis ab actore non ſubdito, vel non ſubiecto iuriſ-
12 dictioni comprehendant † perſonas eccleſiaſticas, &
forenſes determinauit originaliter Io. Calderinus in
quadam ſua quæſtione incipiente Statuto cauetur, quam
referunt, & ſequuntur Imola in d. cap. quod clericis, 9.
ſub numer. 2. verſic. & ſimiliter ſtatutum dicat; & ibi Abb.
ſub num. 10. verſic. Hoc ſatis voluit Calderinus, Marian.
Socinus ſub numer. 5. verſic. ex prædictis infertur. & Bar-
batia ſub numer. 56. & 57 de foro competent. Idem voluit
Salicet. in d. Authent. Caſſa ſub numer. 10. verſic. Similiter
ſtatutum, C de ſacroſanct. eccleſ. & idem conſuluit Decian.
conſ. 274. alias 273 incipiente, In cauſa, in primo dubio, qui
tamen non vtitur prædicta argumentatione, nec de ali-
quo ſupraſcriptorum doctorum recordatus eſt.
Non obſtat, quod dictus Frater Horatius ſit origine
Mantuanus, & per ordines ſacros non deſierit eſſe de iu-
riſdictione, quia omiſſo, quod in fortioribus terminis op-
poſitum voluit Dec. in d. conſ. 274 vbi reſpondit de cle-
rico habitante in loco, quem tamen vti non ſubditum
13 dixit teneri † fideiubere de expenſis reſtituendis, & ſic
multò fortius idem cenſuit in eccleſiaſtico originario, ſed
alibi habitante.
Omiſſa etiam diſcuſſione, quam Senatus in propoſito
neceſſariam non duxit, de veritate dicta deciſionis Surd.
129. & conſilij D. Manenti 62. qui dum tandem ſe reſtrin-
14 gunt ad res iudicatas, agnouerunt † quæſtionem non
carere probabili controuerſia.
Reſpondebat Senatus, obiectum intelligi de eccle-
15 ſiaſticis habitantibus in loco, † prout loquuntur Surd.
& Dom. Manentus, ſecus in forenſi regione degentibus,
quia in iſtis ceſſant omnes illæ rationes, quibus ipſi
mouentur, nempe quod perſonæ eccleſiaſticæ ſunt ſal-
tem de iuriſdictione epiſcopi communis Mantuæ,
quòd ſuſtineant onera ſpiritualia in ciuitate, & aliæ
per eos adductæ, & in eorum caſu militat eadem ra-
tio, quod teſtes adhibiti in teſtamento cognoſcant te-
ſtatorem, nam hoc æque bene poteſt præſtari per ec-
cleſiaſticos, vt perpendit ibi Surdus. In præſenti au-
tem caſu militat penitus diuerſa ratio, nam ſubditus
non poteſt conſequi ſuam indemnitatem abſque pere-
grinatione, nec ita facile vt poſſet ab incola.
Et cùm ſtatutum velit non ſolum actorem eſſe de
iuriſdictione communis Mantuæ, ſed etiam ſubire
16 onera, vtique non admittit, † nec etiam ciuem alibi
domicilium habentem. Monachus enim ſortitur domi-
17 cilium in monaſterio, in quo degit, † & non alio, Fe-
linus in cap. dilectus, 29. ſub numer 8. de reſcript. Aſin. in
ſua practic. § 6. cap. 5. num. 9. fol. 61. & plenè Benedict. de
Vadis in repertor. ad lecturas Felin. in verb. Abb. ſortitur
domicilium.
Sed ad tollendam omnem hæſitationem conſidera-
bat Senatus huc non intrare obiectum ex dicta deciſio-
ne Surd. 129. & conſilio D. Manenti 62. quia cùm mona-
18 chi nihil omnino proprij habere poſſint, † Authent. in-
greſſi, C. de ſacroſanct. eccleſ. cap. cum monaſterium, 6. in
fine de ſtatu monachor. capit. 11. non dicatis 12. quaſt. 1. vbi
gloſ. in verb. poſſidere circa medium, dicit, quod non
19 poſſunt etiam habere cappam propriam † ratione do-
minij, Abb. in cap. cum veniſſent, 9. ſub numer. 5. de reſti-
tut. ſpoliator. Neguſant. quaſt. 331. numer. 7. & quaſt. 492.
num. 14 & 24.
20 Et quidquid acquirant, quærant † monaſterio, D. Au-
thent. ingreſſi, C. de ſacroſanct. eccleſ. & d. cap. 11. non di-
catis 12. quaſt. 1. Innocent. in cap. cum olim, 13. num. 3. de
priuileg. Caputaquenſ. deciſ. 124. num. 5. par. 2. Seraphin.
deciſ. 124. nu. 9. Neguſant. quaſt. 492. num. 10.
21 Idque immediatè, † non autem mediatè, Roca deciſ.
128. nu 3. par. 2. in recentioribus collectis à Farinac.
Et ſtatim, quod profitentur omnia iura tam perſona-
22 lia, quam realia; tranſeat † in ipſum monaſterium Abb.
in cap. veniens, 16. ſub numer. 5. de conuerſion. coniugator.
Felin. in cap. in præſentia, 8. nu. 39. de probation. Neguſant.
quaſt. 331. nu. 4.
Et inſpiciatur monaſterium, cui acquiritur, non autem
23 monachus, ex cuius perſona ſit acquiſitio, † Neguſant.
d. quaſt. 492. num. 47.
Sequitur, quòd vbi ſuccumberet in hoc iudicio, non
24 poſſet condemnari in expenſis monachus † tanquam
nihil proprij habens, Innocent. in capit. Reprehenſibilis,
26. de appellationibus, Bald in ſua Margarita, in verb.
Monachus non poteſt, Aſin. in ſua proxi, §. 32. capit. 1. li-
mit. 24. fol 214. Sed in eis deberet condemnari dictum
25 monaſterium † Salodij, Abb. in capit. Nicolao, 64. alias
65 num. 3 & ibi Francus pariter num. 3 de appellationibus;
vbi Abbas declarat quomodo procedat dictum cap. repre-
henſibilis.
Et contra monaſterium prædictum, & eius bona fier
26 deberet executio, † vt per Francum ibidem, ſub nu. 3.
Sicuti & regulariter ex iudicio monachi, vel monaſte-
rij ſiue actiuo, ſiue paſſiuo ſemper fit executio, (vbi ali-
quid venit exequendum puta in iudicio actio pro expen-
ſis) contra monaſterium.
Nam licèt controuertatur inter doctores, quando mo-
uetur iudicium ex facto, vel perſona monachi, an debeat
conueniri ipſe monachus, & firmari libellus contra eum,
27 vel contra monaſterium, vel contra vtrumque, † vt vi-
dere eſt apud Abb. in cap. in præſentia, 8. nu. 78. vbi etiam
Pariſius, numer. 209. de probationib. & apud eundem Abb.
in cap. cum I. & A. 22. numer. 26. 27. & 28. & ibi Felin.
numer. 9. de ſentent. & re iudic. Bartol. in Auth. ſi qua mu-
lier, ſub num. 15. Cod. de ſacroſanct. eccleſ. & in Authent.
ingreſſi in repetitione num. 58. cum ſeqq. C eod. tit. de ſacro-
ſanct. eccleſ. Bald. in Authent. cauſa quæ, num. 2. C. de epi-
ſcop. & cleric. Felin. in cap. cum delicta 22. ſub numer. 15 de
reſcript. Neguſant. quaſt. 331. nu. 11.
Tamen ex geſtis per monachum poſt profeſſionem,
vt contingeret in hac lite multò poſt profeſſionem pro-
28 motam, ſemper conuenitur monaſterium, † & indiſtin-
ctè tam ex geſtis ante profeſſionem, quàm poſt fit exe-
cutio contra ipſum monaſterium, quatenus tamen ad
eum peruenit, vt per Innocent. in d. cap. cum olim, 13. ſub
num. 4. de priuileg. Bald. in d. Authent. cauſa quæ, ſub num. 2.
C. de epiſcop. & clericis. Abb. in cap. cum I. & A. 22. ſub nu.
27. & 28. de ſentent. & re iudicat.
Si igitur executio fieri deberet contra monaſterium
Salodij, ceſſat obiectum de ciuilitate, ſeu origine Fratris
Horatij in hac patria, cùm ipſe non teneatur, nec conue-
niri poſſit, nec contra eum fieri debeat executio.

ARGVMENTVM.

Libera debet eſſe vnicuique etiam Iudæis facultas
diſponendi de rebus ſuis tam in vita, quàm in morte.
Super feudo, vel emphyteuſi ex conceſſione alienabi-
li ſecundùm aliquos fideicommiſſum fieri nequit. Con-
ceſſio quando dicatur ſimplex donatio, non autem
feudum,

Digitized by Google

feudum, vel emphyteuſis. Cenſus reſeruatiuus quis ſit, & quando potius præſumitur, quam feudum, vel emphyteuſis. Bona obnoxia cenſui reſeruatio poſſunt alienari ſine vlla licentia. Conceſſis bonis ad vſufructuandum, vel in gaudimentum, vel cum facultate diſponendi de fructibus, dicitur conceſſa, & donata proprietas, ſecus ſi concedatur vſus, vel vſuſfructus ex fundo, nam tunc cenſentur tantum dati fructus. Sanctus eſt nomen proprium diuerſum à *Santes*, & *Xantes* Sanctus Bentiuoleus quis fuerit.

SVMMARIVM.

1 ***Alienationem rerum non eſſe liberam ingenuis hominibus, iniquum eſt tam inter viuos, nu. 4. quam in vltima voluntate, nu. 5.***

2 ***Iudæi habent liberam facultatem diſponendi de rebus ſuis, nec eis limitandum eſt pretium ſuarum mercium.***

3 *Diſponendi de rebus ſuis quis habet adeò liberum facultatem, vt etiam abutendo id facere poſſit.*

5 *Hominibus nihil eſt, quod magis debeatur, quam vt ſupremæ voluntatis liberum ſit arbitrium.*

6 *Appetentes aliena damnantur.*

7 *Qualitatem allegans, illam probare debet.*

8 *Feudalem qui dicit fundum, probare debet.*

9 *Allodium qui dicit, quando alter poſſidet pro feudo, probare debet.*

10 *Identitatem rei probare debet, qui ſe fundat in ea.*

11 *Probatio incumbit ei, qui aliquid allegat, vel dicit.*

12 *Feudum, an allodium, & quale, & quantum ſit allodium, vel feudum, qui dicit probare debet.*

13 *Feudum, & allodium ſi eſſent commixta, is, qui particulariter ageret ad alterutrum, ſuccumberet, ſi diſtinctè non probaret, quantum eſſet pars allodialis, vel feudalis, ad quam ageret, quamuis conſtaret in eodem ſitu vtrumque extare. Declaratur num. 14.*

14 ***Vaſſallus, & emphyteuta tenetur deſignare domino requirenti, rem, quam recognoſcit ab eo.***

15 ***Fideicommiſſo comprehenduntur tantùm bona, quæ teſtator reliquit in hæreditate ſua.***

16 ***Fideicommiſſarius tenetur probare bona relicta à teſtatore in ſua hæreditate.***

17 ***Verba narratiua Papæ, vel Principis probant, maximè in antiquis, num. 18.***

19 *Reſtitutio probat eum, cui fit, antè priuatum fuiſſe.*

20 *Ioannes Bentiuoleus ſenior, quando mortuus, & qua de cauſa.*

21 *Feudum, vel emphyteuſis, quando extat conſuetudo alienandi, non poteſt ſubijci fideicommiſſo ſecundùm aliquos, quia ſucceſſoribus impediretur dicta facultas, cum qua cenſetur facta conceſſio à domino.*

22 *Feudum non dicitur, nec reſultat, niſi adſint verba opportuna ad illud importandum.*

23 *Feudum non inducitur ſine inueſtitura vera vel abuſiua.*

24 *Inueſtituræ renouatio in feudo neceſſaria eſt poſt mortem domini, vel vltimi poſſeſſoris, etiam in feudo, pro quo nulla præſtanda eſſet ex pacto fidelitas, nu. 25.*

26 *Feudum ad arguendum, quæ ſint requiſita, & quibus ceſſantibus non præſumatur feudum, remiſſiuè.*

27 *Emphyteuta habet tantùm vtile dominium, non autem omnimodum, & nu. 41.*

28 *Emphyteuſis in dubio non præſumitur, ſed potius cenſus, & nu. 30. etiamſi agatur de re eccleſiæ, nu. 29.*

31 *Interpretatio lata fit contra concedentem in beneficijs.*

32 *Feudum, nec emphyteuſis non dicitur conceſſio, ſed donatio, quando in conceſſione adſunt verba* largimur, & donamus, *vel alia donationem importantia.*

33 *Verba quando clarè ſonant in donationem, ceſſat omnis dubitatio, an ſit donatio, feudum, vel emphyteuſis.*

34 *Conceſſio, ſi haberet quædam verba importantia feudum, & alia donationem, pro donatione deberet fieri interpretatio.*

35 *Donationem inferentia verba præponderant verbis feudum importantibus.*

36 *Donatio in dubio potius præſumitur, quàm feudum.*

37 *Conceſſio proueniens à Principe potius præſumitur donatio, quàm ſeruitutis impoſitio.*

38 *Donatio dicitur, & non feudum, vel emphyteuſis, vel licèt habeat annexum onus præſtandi quid annuum, & num. 39.*

40 *Donatio eſt contractus, per quem acquiritur totale dominium donatario.*

41 *Dominium vtile tantùm transfertur in feudo, & emphyteuſi, & nu. 27.*

42 *Cenſus reſeruatiuus, ſeu retentiuus dicitur, quando quis transfert totale rei dominium in alium reſeruato ſibi iure exigendi certam annuam præſtationem.*

43 *Cenſus ſoluitur de re noſtra, penſio verò emphyteutica de re aliena.*

44 *Contractus talis eſſe probatur, qualem partes nominant, vbi aliud non repugnat.*

45 *Conceſſio rei, vt quis fructus percipiat, videtur importare conceſſionem fructuum tantùm, vel feudum improprium, aut emphyteuſim. Vide contrarium ſub nu. 56. & 57.*

46 *Vxor ſi conſtituat in dotem fructus fundi, fundus non dicitur traditus marito vti dotalis, ſed tantùm percipiat fructus ex eo in dotem datos, & n. 18, vbi declaratur.*

47 *Sanctus nomen proprium diuerſum à nomine* Santes, & Xantes.

48 *Determinatio vna plura reſpiciens determinabilia, ea pariformiter determinare debet.*

49 *Pars vna diſpoſitionis declarat aliam in dubio, ſecus in claris.*

50 *Emolumentum maius debetur ſuſtinenti maiora onera.*

51 *Antonius Bentiuoleus de anno 1435. decapitatus ex ſententia Balthaſſaris Offidani Prætoris Bononiæ cum magno dolore populi Bononienſis.*

52 *Annibal Bentiuoleus filius Antonij occiſus de anno 1445. & dicti homicidij vindicta facta à populo Bononienſi.*

53 *Ioannes Bentiuoleus quis, & cuius filius.*

54 *Sanctus Bentiuoleus quis, vbi natus, & ex quibus parentibus, & qua occaſione accerſitus Bononiam, & nu. 55.*

56 *Pars vna conceſſionis non infert ad aliam, quando militat diuerſa ratio.*

57 *In Legato, donatione, vel alia conceſſione, vbi præcedit mentio, & datio rei, deinde ſubſequitur vſus ipſius rei, putà* lego, *vel* dono prædium ad vſufructuandum, vel ad vſum, vel in gaudimentum, *tunc dicitur data pleno iure proprietas tranſmiſſibilis ad ſuos hæredes: ſi verò præcedit mentio fructuum, putà* concedo tibi vſum, vel vſumfructum fundi, vel ex fūdo, *tunc dicuntur conceſſi tantùm fructus, & nu. 58.*

59 *Donatio eſt tranſitoria ad quoſcunque hæredes, & ſucceſſores, tam vniuerſales, quam ſingulares, maximè quando eſt facta pro hæredibus, & ſucceſſoribus, num. 60.*

61 ***Bona, vbi ſunt tranſitoria ad quoſcunque, poteſt dominus ad libitum de eis diſponere.***

62 *Cenſui reſeruatiuo bona obnoxia poſſunt ad libitum alienari, & de eis poteſt dominus quomodolibet diſponere, ſine licentia eius, cui debetur cenſus, & de ratione, nu. 63.*

CONTROVERSIA CXLV.

ODioſum non ſolum, & inuidioſum, ſed immo iniquum eſt † ingenuis hominibus non eſſe liberam
1 rerum ſuarum alienationem, inquit textus *in l. 1. ff. ſi quis à parent. fuerit manumiſſ.* & nedum ingenuis, ſed
2 etiam ipſiſmet Iudæis competit † hæc facultas, *l. nemo, 8. C. de Iudæis,* & adeò liberum eſſe debet cuique diſ-
3 ponendi de rebus ſuis, vt id etiam † abutendo facere liceat, *l. ſed, & ſi lege, 25. alias 24. §. conſuluit, ff. de petition. hæredit.*

Fauorabilis igitur meritò dici debet cauſa iſta, quam Illuſtriſs. Do. Ioannes Bentiuoleus defendit hanc libertatem.

tem, & ideò fouenda, & coadiuuanda venit à quocun-
que, nam iuſta petit, ſiue velit diſponere inter viuos, ſiue
in vltima voluntate. Iuſtum eſt enim ſua cuique com-
4 mittere inter viuos diſponendi, † *d. l. nemo, C. de Iudæis, l. in re mandata, 21 C. mandat.* & nihil eſt quod magis ho-
5 minibus debeatur, † quam vt ſupremæ voluntatis, poſt-
quam iam aliud velle non poſſunt, liber ſit ſtylus, & lici-
tum, quod iterum non redit arbitrium, *l. 1. Cod. de ſacro-
ſanct. eccleſ.* & qui contrarium contendit tanquam aliena
6 appetentem valde abominantur leges, † *vt in d. l. nemo, §. circa finem, C. de Iudæis.*

Siue igitur hanc libertatem diſponendi tentent impe-
dire agnati, ſiue Camera Apoſtolica, fruſtra labore ex
prædictis, & infraſcriptis patebit.

Nam quoad agnatos, aut prætendunt hoc ipſis licere
vigore teſtamenti Ioannis illius, cui commiſſa fuerat cu-
ſtodia Pontis Polcdrani, quod teſtamentum vidi allega-
tum ab vno ex Dominis Conſulentibus pro iſto D. Ioan-
ne iuniore, aut vigore conceſſionis factæ à Sixto Quarto
Summo Pontifice de anno 1471. dicto Ioanni ſeniori,
occaſione prædictæ cuſtodiæ.

Si vigore dicti teſtamenti, & tunc aut contendunt im-
pedire alienationem bonorum ipſius teſtatoris non pro-
uentorum à Sede Apoſtolica, aut illorummet conceſſo-
rum ab ipſo Sixto Quarto, aut vtrorumque.

Si iure ſpeciali ſeparato id agunt, tenentur diſtin-
ctè probare quæ eſſent vnius iura, & quæ alterius, quia
7 allegans qualitatem eam probare debet, † Maſcard. *in verb. Qualitas, concluſ. mihi 254 numer. 3.* ſicuti, & alle-
8 gans † feudum, Alex. *conſ. 119. numer. 1 volum. 1.* Burſat. *conſil 46, num. 9.* Maſcard. *in verb Feudi communia, con-
cluſ. 766. num 1.* vel allodium, quando alter poſſidet pro
9 feudo, † Dec. *conſil. 517 ante num 7. verſ. & cum pars no-
ſtra,* Maſcard. *in verb, Allodium, concluſ. 79. numer. 18.* vel
10 identitatem rei, † Corn. *conſil. 144. nu. 11. vol 4.* Crauet. *conſil 198, num. 4.* Menoch. *conſil. 740. num. 10.* Maſcard. *in verb. Identitas, concluſ. 874 num. 11. & 12. & verb. Plu-
ralitas, concluſ. 1179. num. 58.*

Et ſicuti regulariter, & generaliter, qui allegat aliquid
11 probare debet, † *l. 2. ff. de probationibus,* ita particulariter
12 in materia iſta dicenti incumbit onus probandi, † Bald. *in cap. 1. ſub num. 2. de vaſſal. qui contra conſtit. Lothar. in
vſib feudorum.*

Quia ſi talia bona eſſent commixta, vel incertum,
quæ fuiſſent propria teſtatoris, & quæ obtenta à Sede
Apoſtolica, quamuis aliàs certum eſſet vtraque eſſe in
eodem ſitu, vel regione ſuccumbere deberent agnati,
13 † ſi ea particulari iure prætenderent, & diſtinctè non
probarent, quæ eſſent vnius iuris, & quæ alterius, Iaco-
bin. *in rubr. ff. de rei vend. n. 23.* Boſſ. *in tit de Principe, num.
247.* Roland. *conſ. 82. num. 17 vol 2.* Surd. *deciſ. 339. nu. 11,
par. 2.* facit Dominus Manent. *de iur. contract. liuellar. qu.
11. num. 22. in noua impreſſione.*

Quod reſpectu tertij non videtur habere aliquam diffi-
cultatem; quidquid dubitari poſſet, ſi ageretur de feudo
vel emphyteuſi, & dominus directi ageret, cum vaſſal-
14 lus, & emphyteuta teneatur † deſſignare rem quam re-
cognoſcit in feudum, Natt. *conſil. 3. num. 6. cum ſeqq.* cum
alijs, qui adduci poſſent.

Hæc volui dixiſſe, quia apud alios DD. Conſulentes
vidi hæſitari, An conſtet de identitate bonorum præſup-
poſita ab Illuſtriſſimis Dominis Agnatis.

Sed vbi de ea conſtaret, obſtaret, quod teſtator non
habuiſſet factionem teſtamenti, & quod fideicommiſ-
ſum non excedat perſonas nepotum, vt alij obſeruarunt,
quod non proſequor, nec inſiſto circa dictum teſtamen-
tum, quia non fuit tranſmiſſum, nec ſuper eo requiſita
conſultatio, ſed id tantùm colligi ex aliorum ſcriptis, di-
cam duo tantùm obiter.

Alterum, quod cùm in fideicommiſſo veniant tantùm
bona quæ teſtator reliquit tempore mortis in ſua hære-
15 ditate, † *l. precibus, 8 in fine, C. de impub. l. 2.* ibi, *quæ
cum moreretur eius fuerunt, C. quorum bonorum,* eaque de-
16 beant probari per fideicommiſſarium, † Peregrin. *de
fideicomm. art. 44. numer. 1.* eluſorium remanebit fidei-
commiſſum prætenſum, cùm teſtator nihil reliquerit in
hæreditate tempore mortis in Comitatu Bononienſi, ex
quo illi fuerant confiſcata omnia bona de anno 1506. quæ
fuerunt reſtituta, & condonata eius filijs de anno tantùm
1514. à Summo Pontifice Leone decimo, vt ex eius bre-
17 ui, quod etiam in verbis narratiuis probat † dictam con-
fiſcationem, *Clement. vnic. de probation.* Alexand. *conſil.
115. num. 2. vol. 5.* Maſcard. *concluſ. 109. num. 9. 10. & 11.*
Paſſer. *de verb. enunciat. lib 2. quæſt. 4.* quod nullam habet
18 difficultatem, cùm verſemur in antiquis, † vt per Paſſer.
d quæſt. 4. num. 10. & reſtitutio facta ab ipſo Pontifice pro-
19 bat † antecedentem priuationem, Natt. *conſil. 258. nu. 2.*
Surd. *conſil. 248. num 4.* Idem *de aliment. tit 6. quæſt. 23. nu.
4.* Papon. *conſil 151. num. 15. & 16.* Teſtator autem multò
ante dictam reſtitutionem animi mœrore confectus ob
20 expulſionem à dominatu Bononiæ perierat † ſcilicet in
fine anni 1507. vt in hiſtoria Guicciardini, *lib. 7. ſub an-
no* 1508.

Alterum, quod obſeruandum puto, eſt, quod, ſi age-
retur de prædictis bonis conceſſis à Sixto Quarto ipſi
teſtatori, non videretur potuiſſe illa ſubijcere fideicom-
miſſo, quia impediuiſſet ſucceſſoribus libertatem de eis
diſponendi ad libitum, quæ illis tributa fuerat in ipſo di-
plomate conceſſionis, cui libertati præiudicare non po-
tuiſſet, vt in ſimili in feudo, vel emphyteuſi ex conſuetu-
dine Mantuana alienabilibus in præiudicium compre-
21 henſorum, quod ob id ſubijci nequeat fideicommiſſo, †
ex quo alias impediretur dicta facultas, cum qua cenſe-
tur conceſſum feudum, vel emphyteuſis à domino,
reſponderunt Curt. iun. *conſ. 171.* Socin. iun. *conſ. 72. ſub
num. 74. vol. 1.* Alciat. *conſ. 8. ſub nu. 16 17. & 18. lib. 6.* aliàs
eſt *conſ. 258.* D. Manent. *de iur. contract. liuellar. pact. 7.
n. 16. cum ſeqq.* D. Bardell. *conſ. 93. n. 72. vol. 1.*

Et prædicta militant quoque ſi ipſi agnati prætende-
rent indiſtinctè impedire alienationem tam bonorum
prouentorum à Sede Apoſtolica, quam aliàs vndecun-
que vigore dicti teſtamenti.

Aut contendunt impedire ipſum D. Ioannem, ne diſ-
ponat vigore dictæ conceſſionis Sixti Quarti, in qua vidi
fieri præcipuum fundamentum, & hoc quoque reſpectu
nequaquam obtinere poſſunt.

Primò, quia dicta conceſſio reſpectu molendinorum,
prædiorum, domorum, & hoſpitiorum, de quibus in ea
non fuit feudum, neque emphyteuſis, ſed donatio cum
translatione pleni dominij, reſeruato tantummodo ani-
mo cenſu vnius libræ argenti.

22 Feudum enim non dicitur, nec reſultat, † niſi adſint
verba conuenientia ad illud importandum, Roſental. *de
feud cap. 6. quæſt. 26. num. 2.* nec ſine inueſtitura vera, vel
23 ſaltem abuſiua inducitur, † idem Roſent. *d. cap. 6. quæſt.
1. gloſ. c.* Roland. *conſil. 50. num. 9 volum. 3.* Cum igitur hic
non legatur aliquod verbum, nec feudalitatis, nec in-
ueſtituræ, nec iuramenti fidelitatis, nec fuerint renoua-
tæ inueſtituræ per mortem Summorum Pontificum, nec
24 poſſeſſorum horum bonorum, quod neceſſe eſt † in feu-
do, *cap. 1. quæ fuit prima cauſa benefic. amittend. cap. vnico,
de capitulis Conradi.* Roſental. *de feud cap 6. quæſt 30 num.
1 & quæſt. 35. numer. 6.* vbi dicit hanc renouationem eſſe
25 neceſſariam etiam in feudo pro † quo ex pacto non eſ-
ſet præſtanda fidelitas, quod in terminis noſtris ponde-
rat Menoch. *conſil. 255. num. 9.* & translatum fuerit tota-
le dominium, vt mox demonſtrabo *num. 40 & 42.* con-
ſequitur hæc bona non fuiſſe conceſſa in feudum, & mi-
rum ſanè eſſet, ſi Papa hoc intellexiſſet, quod præter-
miſiſſet non dico vnum, vel duo, ſed omnia requiſita,
ad conſtituendum feudum, ex quibus argui conceſſio-
nem eſſe in feudum, ſi concurrant, & ſecus, ſi deficiant
26 † proſequitur Petr. Gregor. *de conceſſ. feud. part. 2. qu. 2.*
Menoch. *d. conſ. 255. nu. 2 vſque ad 9.*

Non etiam fuit emphyteuſis, quia in ea transfertur
27 tantùm vtile dominium, † non omnimodum, Clar. §.
emphyteuſis quæſt. 1. num. 2. Menoch. *lib. 3. præſumpt. 106.
numer. 1.* nec fuit facta mentio aliqua huius contractus,
& ob id in dubio non præſumitur emphyteuſis, ſed po-
28 tius cenſus, † Menoch. *d. præſumpt. 106. num. 3.* vbi *in no-
ua*

Digitized by Google

na edition, num. 7. extendit hoc habere locum, etiamſi
29 agatur de re eccleſiæ, † Rota *deciſ. 170. part. 2. in recen-
tioribus editis a Farinuccio,* quo loci *ſub num. 8.* dicit ipſam
30 Rotam ſemper perſequi hanc opinionem, † quod in
dubio præſumatur cenſus, non autem emphyteuſis,
Maſcard. *de probat. in verbo, cenſus, concluſ. 281.* Menoch.
conſil. 372. num. 10. volum 4. & conſil 865. num. 4. volum. 9.
quod in propoſito caſu minus difficultatis habere de-
bet, ex quo conceſſio prouenit à Summo Pontifice, qui
plenam facultatem habebat diſponendi de toto dominio
31 ad libitum, cuius ob id beneficium ampliari, † & latè in-
terpretari, non autem reſtringi debet, *l. 3. ff. de conſtitut.
princip.* Raudenſ. *variar. reſolut. cap 16. num. 14. in fine.*

Propterea cùm diploma vtatur verbis, *largimur, &
donamus,* donationem importantibus, dicendum eſt
32 conceſſionem continere donationem, † non autem feu-
dum, vel emphyteuſim, vt in ſpecie reſponderunt Ol-
drad. *conſ. 159 num. 3.* Caſtr. *conſ. 146. num 8 vol. 2.* Iaſ. *conſ.
45. in primo dubio, vol. 1.* Dec. *conſ. 32 ſub nu 3. & conſ. 108.*
aliàs eſt *conſil. 207. ſub numer. 2. verſic. poſtremò aduerten-
dum,* Gozad. *conſ 8. num. 16* Roland. *conſ. 50. num 16. &
18. vol. 3.* Menoch. *conſil. 191. num. 9. vol. 2. & conſil 814. nu.
32. & conſil. 255. num. 1. & lib. 3 præſumpt. 91. num. 12.* Socin.
iun. *conſ. 76 num. 35. 42. & 43. volum. 1.* Ruin. *conſ. 18 num.
6. volum. 1.* Borel. *conſ. 1. num. 162 & 163. volum. 1.* Mantic.
de tacit. & ambig conuention. lib. 23. tit. 4. num. 6. vbi dicit,
quod cùm verba clarè ſonant in donationem ceſſat
33 omnis dubitatio. † Roſental *de feud. cap. 6. quæſt 26. num.
2.* vbi inquit, *quod verba talia in conceſſionibus feudorum
ſunt adhibenda, vt feudi conceſſionem importent, quare ſi
Principis, aut alterius conceſſio in hac verba ſit concepta, do-
namus tibi talem arcem, aut caſtrum concedimus, aut ſimi-
lia donationem arguentia adhibeantur verba, nec addat in
feudum, donatio, non feudum præſumitur, & hoc apud omnes
pugna caret,* hactenus Roſental.

Immò ſi in conceſſione concurrente quædam verba
feudum importantia, & alia donationem pro donatio-
34 ne fieri deberet † interpretatio, Petrus Gregor. *de con-
ceſſ. feud par. 2. qu. 1 num. 10.* Roſental. *cap. 2 q 58 gloſ. b. &
cap. 12. q. 14 num. 5.* & verba donationem inferentia præ-
35 ponderant † verbis feudum importantibus, Roſental.
d. cap. 6 quæſt 27. num. 2 & 3. quia, vt ſubdit ibi *in gloſ. d.*
36 ex Menochio, & alijs in dubio potius præſumitur † do-
natio, quam feudum, maximè quando prouenit à prin-
cipe, à quo præſumitur potius donatio, quam ſeruitutis
37 impoſitio, † idem Roſental. *cap. 10. quæſt. 34. num. 26.*

Neque dicta conceſſio deſinit eſſe donatio ex impoſi-
38 fitione præſtandi annuatim vnam libram argenti, † vt eſt
text. *in l. final. Cod. de rerum permutatione,* nec euadit ex
39 hoc feudum, † Afflict. *deciſ 129. ſub num. 3* Menoch. *lib. 3.
præſumpt. 91. num. 14.*

Cùm itaque hæc conceſſio fuerit donatio, & dona-
tio ſit contractus per quem acquiritur omne domi-
40 nium † donatario. Inſtit. *de donation. in principio l. ſi quis
argentum, 35. per totam, C. de donation. l. 1 C. de reuocand.
donatio.* Pont. *conſil. 32. numer. 3 volum. 2.* nec per reſerua-
tionem præſtationis annuæ deſinat eſſe donatio, vt di-
xi *num 38. & 39.* & ſic non impediatur translatio domi-
nij, reſultat, quod nec dicatur feudum, nec emphyteu-
41 ſis, in quibus contractibus transfertur † tantum vtile
dominium; ſed quod ſit cenſus, quem Doctores vocant
reſeruatiuum, ſeu retentiuum, in quo primus dominus
42 transfert omnimodum dominium † reſeruato, & ſibi
remanente tantùm iure exigendi impoſitam præſta-
tionem, quem contractum cenſus reſeruatiui dedu-
cunt noſtrates *ex d. l. fin. C. de rerum permutat. & ex cap.
conſtitutus, 6. verſic. cum autem nec inſolitum,* vbi gloſ *in
verbo iuxta ratam, verſic. ſed re vera hic non fuit contra-
ctus,* Abb. *numer. 20.* & alij *extra de religioſ. domib.* Bartol.
in l. 1. §. 1. num. 4. ff. de publican. Crauet. *conſil. 217.* pariter
num. 4. Couar. *variar. reſolution lib. 3 cap. 7. ſub num. 1. ver-
ſic. ſic & cenſus dicitur* Lupus *in l. 2. num 56. C. de pact. in-
ter emptor. & venditor.* Valaſc. *de iur. emphyteut quæſt 32.
numer. 7 verſ. ſextò modo dicitur cenſus,* Gomeſ. *ad legem
Tauri 68. ſub num. 2. verſ Quidam eſt cenſuarius,* Felician.
*in tractat. de cenſibus in procemio tomi primi, numer. 9. ver-
ſic. Quartò cenſus,* Cenſius *in ſimili tractat. de cenſibus, cap.
1. quæſt. 1. artic. 1. num. 5 fol 2 tam in impreſſione Veneta,
quam in Taurinenſi* Vgolin. *de vſuris cap 43. ſub numer. 2.
verſ. Reſeruatiuus autem, fol 177.* Menoch. *lib. 3 præſumpt.*
43 *106.* vbi *num 1,* inquit, quod cenſus ſoluitur de † re no-
ſtra, penſio verò emphyteutica de re aliena, idem *conſil.
372. num. 11.*

Sed, & cenſum eſſe probant (vt ſupponitur) apochæ
ſolutionum, in quibus nominatur cenſus; talis enim
44 probatur eſſe contractus, qualem partes nominant, †
vbi aliud non repugnat, Menoch. *lib. 3. præſumpt. 105. nu.
1.* quod mihi probant text. *in l. ſi quis in fundi. 4 in fine
principij,* ibi, *Rerum enim vocabula immutabilia ſunt, ff. de
legat. 1. & l. Labeo, 7. paulò ante finem,* ibi, *Non videri
quemquam dixiſſe, qui non ſuo nomine vſus ſit, ff. de ſupelle-
ctil legat.*

Nec prædictis obſtat, quod videantur donati tantùm
fructus ipſorum molendinorum, & aliorum bonorum,
non autem proprietas: & ſic, quod nullum fuerit tran-
ſlatum dominium, & conſequenter dici non poſſit dona-
tio, nec reſeruatiuus, ſed potius vel feudum improprium
pro quo debeatur penſio, vel emphyteuſis, quod ſuade-
re videtur Breue conceſſionis, dum videtur reſtringere
liberam facultatem diſponendi ad fructus, & reditus, de
45 quibus nominatim loquitur, quaſi ſenſus ſit, † quod
concedit molendina, & alia bona ibi recenſita, vt eorum
fructibus gaudere poſſit, & de illis ad libitum diſpone-
re, argum. text. *in l. ſi conuenerit, 4. verſ. quod ſi conueniſ-
ſet, ff. de pactis dotalibus,* vbi ſi mulier conſtituat in do-
46 tem fructus fundi, fundus non dicitur † tradi marito vti
dotalis, ſed tantùm vt percipiat fructus ex eo in dotem
datos.

Quæ interpretatio, & intelligentia videtur pariter
deduci ex eodem Breui, in quo vult ſubrogare Ioannem
in locum Sancti eius præceſſoris, & ei conferre eadem
emolumenta, quæ in hac cuſtodia habuerit idem San-
ctus (voco Sanctum, & non Sanctem, quia ita eum no-
minant hiſtorici, quidquid ſcripſerit exarator ipſius Bre-
uis ignorans fortè nomen *Sancti* antiquitus fuiſſe diuer-
ſum à *Xante,* & à *Sante,* de nomine enim Sancti ha-
47 betur † mentio *in l. fin. in pandectis Florentinis, ff. de acq.
heredit.* niſi dicamus eum ſecutum fuiſſe idioma Floren-
tinum, vnde oriundus erat ipſe Sanctus, quo vulgariter
appellant *Santi,* non autem *Santo*) in quo Breui nar-
ratur ipſi Sancto fuiſſe conceſſos fructus, & reditus, &
prouentus quorundam molendinorum, ex qua parti-
cula clara declaranda venit alia, quatenus poſſet dici am-
bigua.

Huic etenim motiuo multipliciter reſpondeo. Et
primò, quod cum molendinorum, & aliorum bonorum
mentio, & conceſſio eadem ſtructura verborum conti-
neatur, qua ipſi fructus, & eodem verbo largiendi, &
donandi terminentur, ſeu prædicentur, cuius verba
præciſa recito *in ſequenti controu. n. 19* ſicuti donati dicun-
tur fructus, ita proprietates, quia vnica determinatio
plura reſpiciens determinabilia, ea pariformiter deter-
48 minare debet, † *l. iam hoc iure, 4. ff. de vulgar. l. quamuis,
Cod. de impub.* Et cum diſpoſitio ſit clara, non opus eſt
recurrere ad aliquam interpretationem deductam ex
alia parte ipſius diſpoſitionis, quia id obtinet in dubio,
49 † non autem in claris, *l. ille aut ille, 25. §. cum in verbis,
ff. de legat. 3. l. continuus, 137. §. cum ita, in fine, ff. de verb.
obl.* & dicam *num 56.*

Secundò, reſpondeo, quod vbi etiam appareret non
fuiſſe conceſſos niſi fructus Sancto, non autem pro-
prietates, quod tamen tutò affirmare non poſſumus,
cùm non habeamus integram ſcripturam eiuſdem con-
ceſſionis, ſed tantùm conciſam relationem, nihilomi-
nus non fuit abbreuiata manus Summi Pontificis Six-
ti Quarti, quin potuerit, & voluerit fauorabilibus agen-
do cum Ioanne, eidem etiam donare proprietates, ſicut
donaſſe dictant verba conceſſionis, præſertim quia non
profitetur omnimodis conditionibus voluiſſe ſubroga-
re ipſum Ioannem, quibus prius electus fuerat Sanctus,
Immò,

Immò, cum aſſerat ipſum de neceſſitate ſubiturum fuiſ-
ſe maiora onera, & eius facultates ad id non fore ſuffi-
50 cientes, conueniens fuit † maius etiam eidem conſerre
emolumentum, §. *illud tamen decernimus in Auth. vt iu-
dices ſine quoquo ſuffr gio, l. Seio, 10. in fine, princ. ff de an-
nuis legat* Roman. *conſ.* 25. Bertaz. *conſil. criminal.* 180.
num. 13 *& conſil.* 484. *num.* 8. Surd. *conſil.* 66 *num* 6. Rau-
denſ *conſil.* 50. *nu.* 476. *&* 481. *volum.* 1. Bonacoſ. *de ſeru s,
& famul, quæſt.* 122. Menoch. *de arbitrar. caſu* 514. *nu-
mer.* 20.

Sed & particularis ſuberat cauſa gratioſius agendi
cum prædicto Ioanne, quia cum ſuperioribus tunc an-
nis, nempe de anno 1435. eius auus Antonius indicta
cauſa, & ſine proceſſu ex particulari odio fuiſſet capite
51 truncatus † a Balthaſſare Offidano Prætore Bononiæ,
cum magno dolore totius populi Bononienſis, cui erat
gratiſſimus, & cum maximo periculo alienationis ab ip-
ſa eccleſia, vt legitur apud Io. Baptiſtam Pignam *in ſua
hiſtoria Principum Eſtenſium lib* 6. *ſub ann* 1435. *fol.*
470. *verſic. Tra tanto fu diſturbato.* & apud Ioannem Ba-
ronem eius Latinum interpretem, *fol* 492 *verſic. Balthaſ-
ſar Offidanus.*

Et deinde cùm de anno 1445. fuiſſet occiſus à quibuſ-
52 dam ciuibus factioſis Annibal † eiuſdem Ioannis pater
non minus amatus a populo Bononienſi, ac fuerat An-
tonius eius pater, cuius mortem acriter incontinenti
vindicauit, vt apud eundem Pignam *libr* 7. *ſub anno*
1445 *verſic. Mutoſſi primieramente lo ſtato*, & apud Ba-
ronem *fol* 547. *verſic. Cæterum quòd Bononienſis ciuitatis,*
53 cuius remanſit vnicus filius † ipſe Ioannes panniculus,
qui cùm propter ætatis imbecillitatem non eſset aptus
ad honores, & gubernia, quibus eum in memoriam aui,
& patris decorare affectabat populus Bononienſis, nec
tunc reperiretur aliquis ex familia Bentiuolea, curauit
54 idem populus Bononienſis † accerſiri è ciuitate Floren-
tiæ dictum Sanctum natum ex Hercule patrueli ipſius
Annibalis ex furtiuo acceſsu ad vxorem cuiuſdam Ange-
li Cafceſi, & vſque tunc ipſius Angeli filius reputatus,
cui Sancto per modum prouiſionis conferret prouincias
deſtinatas ipſi Ioanni, donec fuiſset idoneæ ætatis, vt
apud eundem Pignam *lib.* 7. *ſub anno* 1446. *verſic Giun-
ſe in queſto mezo*, & apud eius interpretem Latinum,
fol 550. cuius ſunt verba,

*Dum hæc geruntur, Bononiam peruenit Sanctus Bentiuo-
lens non minore ciuium gaudio, quam dolore caſum Anni-
balem ante defleuiſſent, is Ioannem filium adhuc prope va-
gientem reliquerat, quem cùm omnes quoad per ætatem pa-
trio præeſſe poſſet, educari maximo opere cuperent, nec cui-
quam ea in re ſatis fiderent, ſumma diligentia perueſtiga-
runt, ſi quis puero ſanguine coniunctus alicubi reperiretur.
Forte erat Florentiæ Sanctus hic, de quo loquimur, vulgo
Angeli Caſceſij iam defuncti filius habitus lanificio vitam
tolerans, quem Hercules Annibalis frater patruelis ex puel-
la Poppienſi clam ſuſtulerat, Huius animum obiter perten-
tarunt quidam, an ciuitatis gubernacula, & pupilli tutelam
accepturus eſſet, ille ſe verò adnegans facturum continuatis
trium Bentiuolorum funeribus.* Sexto *poſt menſem publica
legatio adfuit idem petens*, Coſmus, *cui ciuium libertas cor-
di eſſet, ac propterea peruellet Sanctum eam rem ſuſcipere,
ita illum caſtigauit, vt diceres, ſiquidem Angelo natus eſſet
Florentiæ artificio ſuo operam daturum, ſin Hercule genitus
foret digna illa familia, illo patre auſurum, ferunt Coſmum
adoleſcentis ſub diſceſſum inter cætera præcepta tria hæc de-
diſſe, Annonæ curam ſedulò ageret, omnes nullo diſcrimine
æquo iure regeret, ab alienis vxoribus abſtineret, quæ alij
deinde parum honeſte expreſſa retulerunt.* Hactenus Lati-
nus traductor Pignæ.

Cum igitur per modum prouiſionis tantùm electus
fuiſset Sanctus honoribus, & emolumentis deſtinatis
55 Ioanni, par fuit † eidem ſolùm concedere fructus, vt
poſsent poſtea vna cum proprietate debito tempore
conferri ipſi Ioanni, quare decuit Summum Pontifi-
cem, & veriſimile eſt, voluiſse magis liberaliter agere
cum Ioanne, ac cum Sancto, tum quia iſti erant hono-
res ei deſtinati, & reſeruati, tum vt populum Bono-
nienſem hoc affectantem in fide, & obſequio contine-
ret, tum denique, quia beneficia pinguis non feruntur
in legitimos, quam in ſpurios.

Vnde cùm vigeat diuerſa ratio, & diuerſa affectio,
non poteſt argui à conceſſione Sancti ad illam Ioan-
56 nis. nec ab vna parte breuis conceſſionis ad aliam, † vt
per Burſat. *conſil.* 433. *numer.* 29. *vol.* 4 Fuſar. *de ſubſtitut.
quæſt* 11. *num.* 4. Ludouiſ. *deciſ.* 514 *numer.* 8. & dixi *ſuprà
num.* 49.

Tertiò, reſpondeo ad obiectum prædictum, quod
non videatur conceſſa proprietas, ſed tantùm fructus
oppoſitum probari ex communi concluſione, quod vbi
in legato, donatione, vel alia conceſſione præcedit
mentio, datio ipſius rei, deinde ſubſequitur vſus ipſius
rei putà *lego*, vel *dono p adsum ad vſufructuandum, vel ad
vſum, vel in gaudimentum, vel pro percipiendis fructibus
in proprias neceſſitates diſpenſandis*, vel, vt in caſu iſto,
*largior, & dono molendina, & poſſeſſiones cum libera facul-
tate illorum fructus, redditus, & prouentus percipiendi, &
in proprios vſus conuertendi*, tunc dicitur legata, donata,
57 & conceſſa pleno iure proprietas † tranſmiſſibilis, &
tranſitoria ad hæredes, nec mentio illa vſus reſtringit
conceſſionem, vt probant textus *in l. donationes* 31. alias
32. § *ſpecies*, vbi gloſ. *in verbo puella* & Bart. *ſub num.* 1. vbi
diſtinguit, an dicatur *dono tibi rem ad vſum, vel ad gau-
dendum*, an *dono tibi vſum, vel vſumfructum ex fundo, vel
fundi*; & Alexand ibi *in aditione magna*, & Albericus,
qui loquitur de facultate percipiendi fructus, & red-
ditus, Angel. & Cuman. *ſub num.* 4. *ff de donationib.* & tex-
tus *in l ſpecies*, 16. vbi etiam Bart. *ff. de aur. & argent. le-
gat.* & text. *in l libertis*, 4. *in princ.* & ibi Bart. *ſub numer.* 3.
& 6 *ff de aliment. & cibar. legat.* Bald *in ſua Margarita
antiqua, in verbo Gaudimentum, & in l. ſi habitatio*, 10. §.
ſed ſi ſic, quem legit in principio dictæ legis, *num.* 1. *tam
in prima, quam in ſecunda lectura, ff. de vſu, & habitation.*
gloſ. prima *in l. ſi mulier*, 26. & ibi Cynus *numer.* 4. Petr.
verſ Ecce alia quæſtio, & Bald. *num.* 4. *Cod. de iur. dotium*,
Fulgoſ. *conſ.* 13. *in ſecundo dubio ante num.* 4 Guid. Pap. *ſin-
gul.* 442. *ſub num* 2. Cremenſ. *ſingul.* 34. Roman. *conſil.* 106.
num 3. *in fine*, Alex *conſil* 223. *ſub num.* 5. *vol.* 2. *& conſ.* 150.
num. 1. *vol.* 7. Ruin. *conſil* 21. *ſub num.* 5. *volum.* 1. Socin. iun.
conſ. 54. *num.* 17. *vol.* 4. Alciat. *conſ.* 561. *nu.* 1. alias eſt *conſil.*
103. *lib.* 9. Iaſ. de commun. *in l. cum his*, 8. § *ſi vni ſub num.*
4 *ff. de tranſact.* Paril. pariter de comm. *conſ.* 21. *nu.* 36. *vol.*
2. Natt. *conſ.* 211. *num.* 17. Menoch. *lib.* 3 *præſum.* 133. *num.*
11. Decian. *conſ.* 44. *ſub num.* 100. *vol* 4. Peregr. *conſ.* 59. *nu.*
5. *vol.* 1. Capic. *deciſ.* 188. vbi Maſul *in addition.* Surd. *de
aliment. tit.* 2 *qu.* 1. *nu.* 11. Rota *deciſ.* 168. *n.* 2. *par.* 2. *diuerſ.
& deciſ.* 557. *ſub nu* 1. *par.* 2 *vlt. eduar. à Farinac.*

Et ad textum *in d. l. ſi conuenerit*, 4. *verſic. quod ſi conue-
niſſet, ff. de pact. dotalib.* allegatum in oppoſitum *ſuprà
num.* 45. reſpondeo, quod ibi promiſſi fuerant tantùm
58 fructus fundi in dotem, † & poſtea traditus ipſe fun-
dus, vt percipi poſſent, & ſic præceſſat fructuum pro-
miſſio; in caſu autem noſtro proceſſit donatio proprie-
tatis, quæ non reſtringitur a ſubſecuta facultate perci-
piendi fructus, vt latè probaui in hac tertia reſponſione,
num. 56. *&* 57.

Firmato igitur aſſumpto iſtius primi fundamenti,
quod conceſſio facta a Sixto Quarto ipſi Ioanni fuerit
donatio reſultans in contractum cenſus reſeruatiui
propter impoſitam annuam præſtationem vnius libræ
argenti, cuius cenſus natura eſt, vt omne dominium
ſit eius, qui præſtat dictum cenſum, vt plene ſuperius
deduxi *num.* 42. ſequitur, quod Dominus Ioannes nunc
dictorum bonorum poſſeſſor, poſſit ea contrectare,
vel de eis teſtari, tam inter viuos, quam in vltima volun-
tate ad præiudicium ipſorum agnatorum, quia reſpe-
59 ctu donationis eſt tranſitoria ad † quoſcunque hære-
des, & ſucceſſores, tam ſingulares, quam vniuerſa-
les, *l. illam*, 33. *Cod. de donation.* Baldus *in l.* 2. *num.* 10. *C. de
iure dotium*, Alex. *conſ.* 14. *ſub num.* 3. *vol* 1. & melius Sil-
uan. *conſ.* 98. *num.* 7 Angul. *conſil.* 111. *num.* 74. Surd. *deciſ.*
321.

322.*num.*39.Gratian *diſceptation. forenſ.*568. *num.*1.2.& 3. *part.*3.

Quod nullam habet difficultatem ſtante conceſſio-
60 ne facta pro hæredibus, & ſucceſſoribus, † *l. ſancimus,* 34.§.*final.verſ.* Sin *autem etiam hæredum, C. de donation:* Gratian. *diſceptat.forenſ.*554.*nu.* 1. & 2.*part.*3. vbi perdit etiam verba *in perpetuum*, quæ concurrunt quoque in caſu iſto.

Et ideò cùm bona donata ſint tranſitoria ad quoſ-
61 cunque, poteſt etiam de eis ad libitum diſponere † ipſe D. Ioan. Pariſ. *conſ.*107 *num.*34.& 35.*vol.*3.Burſat.*conſil.* 31.*num.*10. & 11.*vol.*1.Gratian *diſceptat.forenſ.*750.*num.* 26.*par.*4.

Inſpecto verò contractu cenſus reſeruatiui pariter poteſt is, qui ſoluit cenſum, ad beneplacitum, & ſine vlla licentia alienare bona pro eo obnoxia, & aliter de
62 illis diſponere, † Aretin. *conſ.*14.*numer.*5 Decian. *conſil.* 163. aliàs eſt 164.*ſub num.*3.*verſic. Vltimo non obſtat, quod ſaltem*, Capic. *dec.* 196. Ruin. *conſ.*42.*nu.*8 *volum.*1. Gregor. Lopez, *ad leges Hiſpan.par.*5.*tit.*8.*leg. vltim.gloſ.* 1.*fol.* 51.*in verbo reſcibio à cenſo*, Gomeſ. *ad legem Tauri*, 68.*ſub num.*3.*verſic.Secundò infero, quod licet.* Valaſc. *de iur. emphyteut.quæſt.*32.*numer.*25. *verſ. Porro, & illud*, Menoch. *lib.*3.*præſumpt.*106.*num.*13 Honded. *conſil* 82.*num.*5.*volum.*2. vbi alios adducit Felician. *de cenſibus tom.* 1. *in proœmio, numer.*29. vbi *ante num* 30. *verſic. Hac autem differentia*, eam allegat rationem, quam & cæteri omnes ſuperius citati adducunt, quod, cum iſte habeat ple-
63 num dominium, licèt † ei, ſicuti & cuilibet alij, de re propria ad libitum diſponere, ſaluo tamen cenſu, vt per Capic. *d.decif.*196.

ARGVMENTVM.

Feudum, vel emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, an quando tranſeat ad extraneos, & poſſit alienari in præiudicium comprehenſorum. Feudum, vel emphyteuſis alienari poteſt in præiudicium agnatorum, quando in conceſſione data eſt facultas diſponendi, prout quilibet facere poteſt de rebus ſuis. Feudum, vel emphyteuſis, ſi deuoluat ob culpam, & ſimpliciter denuò concedatur, an dicatur conceſſum vti feudum, vel allodium, & ſi vti feudum, an remaneat antiquum, vel fiat nouum. Feudum nouum ſi obueniat in totum vni ex fratribus, deſcendens ab altero non ſuccedit mortuo eo, cui obuenit ſine liberis, nec in parte quæ ſpectaſſet ad ſuum patrem. Conceſſio, quando non dicatur correſpectiua ad onus impoſitum. Conceſſio, donatio, vel legatum in certam cauſam, quando non reſtringatur ab ea, nec repetatur ea ceſſante.

SVMMARIVM.

1 *Conceſſione facta pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, res conceſſa tranſit ad ſucceſſores etiam extraneos, tam ſingulares quam vniuerſales, & poteſt alienari in præiudicium filiorum, & agnatorum.*

Res allodialis conceſſa pro ſe, filijs, vel deſcendentibus, hæredibus, & ſucceſſoribus poteſt alienari in præiudicium ipſorum filiorum, & deſcendentium, ſub num. 1.

2 *Feudum, vel emphyteuſis etiam eccleſiaſtica conceſſa pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus eſt tranſitoria ad quoſcumque tam ſingulares, quàm vniuerſales ſucceſſores, & poteſt alienari in præiudicium comprehenſorum, ſub nu.* 3. *Contrarium num.*4. *Sed verior eſt prior opinio ſaltem concurrentibus circumſtantijs, de quibus nu. ſequentibus.*

3 Succeſſoribus *verbi interpretatio pro ſucceſſione, Pratoria, deriſa ab Alciato.*

5 *Decius conſil.*170.*aliàs* 171. *reprobatus ab eius additionatore, & Franco.*

6 *Conceſſio vbi eſt facta à Principe, & eſt talis, quæ latè debeat interpretari, tunc emphyteuſis eccleſiaſtica, vel feudum pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus eſt tranſitoria etiam ad extraneos.*

7 *Feudum, vel emphyteuſis eccleſiaſtica ſunt tranſitoria ad hæredes extraneos, & poſſunt alienari in præiudicium comprehenſorum, quando fuerunt conceſſo cum debitis ſolemnitatibus, vel immediatè ab ipſo Papa, & copulatiuè pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus. Quæ opinio verior eſt, licet aliqui contradicant, num.*8.

9 *Emphyteuſim eccleſiaſticam conceſſam cum debitis ſolemnitatibus tranſire ad hæredes extraneos voluerunt multi.*

10 *Feudum, vel emphyteuſis eccleſiaſtica poteſt alienari in quoſcunque in præiudicium comprehenſorum, quando eſt pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, & in perpetuum.*

11 *Feudum, vel emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus tranſit ad quoſcunque, & poteſt alienari in præiudicium comprehenſorum, quando in inueſtitura data eſt facultas alienandi.*

12 *Actus vnus non infert alium, qui ex eo neceſſariò non ſequitur.*

13 *Verba quod ſignificant, id tantùm voluiſſe quis cenſetur.*

14 *Verba in conceſſionibus, & inueſtituris debent intelligi, prout ſonant, & ſi ſunt dubia interpretantur pro vaſſallo contra concedentem.*

15 *Clauſula generalis, quando alias reſultaret contrarietas, debet intelligi, & diſtingui ſingula ſingulis referendo.*

16 Prædictos *verbum repetit præcedentes, ſed cum omnibus ſuis qualitatibus.*

17 *Feudalia, & emphyteotica ſunt tranſitoria ad extraneos, & alienabilia ad beneplacitum inueſtiti, quando concedens dat facultatem* diſponendi, & faciendi, prout faciunt veri domini de rebus eorum propriis. *Et ſufficit data facultas diſponendi, licèt non ſit expreſſum verbum* alienandi, *num.*18.

20 *Relatio debet fieri ad omnia, quæ in conceſſione eadem periodo verborum continentur.*

21 *Legatum factum in hæc verba* vxori meæ veſtem, mundum muliebrem, ornamenta omnia aurum, argentum, quod eius cauſa factum, paratumque eſt, omne do, lego, *intelligitur nedum de auro, & argento eius cauſa parato, ſed etiam de veſtes, mundo muliebri, & ornamentis, ita quod relatio fiat ad omnia, & nu.*22.

23 *Relatio, quæ fit ad omnia præcedentia, procedit ſiue agatur de diminuendo, ſiue de augendo.*

24 *Relatio vbi fieri poteſt ad omnia ſine contrarietate, ita fieri debet.*

25 *Feudum, vel emphyteuſis ſi reuertatur ad dominum, fit allodiale, & allodialis.*

26 *Feudalis, vel emphyteotica res reuerſa ad dominum, ſi ſimpliciter poſtea concedatur ab eo, cenſetur data vti libera, non autem vt feudum, vel emphyteuſis, & nu.*43.

27 *Priuatio feudi ob læſam maieſtatem incurritur ipſo iure. Quæ tamen opinio eſt conuerſa, ibidem.*

28 *Feudum, ſi deuoluat ad dominum, qui apprehendat poſſeſſionem, & retineat penes ſe vltra annum, & denuò illud concedat, vel primo inueſtito, vel eius deſcendentibus, non dicitur amplius feudum antiquum, vel paternum, ſed nouum.*

29 *Fratres, vel eorum deſcendentes non ſuccedunt ſibi inuicem in feudo nouo, & nu.*30.

31 *Feudum nouum, ſi pro parte vnius fratris deueniat ad alium, qui in ea parte ſuccedere non poterat, dicitur deuenire ad eum tanquam extraneum ex noua cauſa. Nec amplius ipſe, qui ſuam partem tranſtulit in alium, vel eius deſcendentes, poſſunt in ea ſuccedere, nu.*33

32 *Agnatus comprehenſus in inueſtitura, ſi alio titulo oneroſo, quam ex diuiſione acquirat feudum ab altero agnato, dicitur habere illud ex noua cauſa, & reſpectu partis acquiſitæ, ſi nouus emphyteuta, vel vaſſallus.*

34 *Intereſſe qui non habet, non auditur in iudicio, quia eo ceſſante dicitur carere actione, & exceptio,* tua non intereſt, *dicitur litis finitæ, ſub num.*34.

35 *Exceptio,* quoad te liberas ædes habeo, *excludit opponentem de iure tertij.*

36 Cor-

36 *Correſpectiuitas habet relationem ad aliud, cuius gratia, & reſpectu aliquid fit.*

37 *Correſpectiuorum vno ſublato, & extincto, tollitur, & aliud.*

38 *Correſpectiua dicuntur indiuidua.*

39 *Correſpectiua dicuntur, quando vno ſublato aliud ſubſiſtit.*

40 *Oneris officium, a quo remouetur, remouetur etiam officij præmium.*

41 *Hæredum mentio in materia feudali, vel emphyteotica eccleſia intelligitur de hæredibus ſanguinis, & deſcendentibus.*

42 *Feudum, vel emphyteuſis, non autem allodium, ex quibus arguatur.*

43 *Feudum poteſt concedi in allodium à ſupremo domino, & numer. 25.*

44 *Verba* cum libera facultate, *important ſine conſenſu, licentia, vel impedimento alicuius.*

45 *Emolumentum an ceſſet ceſſante onere, & cauſa illius, inſpicitur, an onus, & labor fuerit cauſa, hoc eſt occaſio ipſius emolumenti, an conditio, vt primo caſu non extinguantur, ſecus in ſecundo.*

46 *Cauſa præſumitur potius impulſiua, et occaſio, quam finalis.*

47 *Cauſa, licèt ceſſet, non extinguitur emolumentum, quando illud reſpicit commodum honorati.*

48 *Donat ſi quis decem Titio, vt Stichum emat, non repetit, licet Titius Stichum non emerit, quia cauſa donandi fuit potius occaſio, quam cauſa finalis, ſeu potius cauſa, quam conditio.*

49 *Vxor ſi ſtipuletur à viro dotem, vt de ea teſtari poſſit, committitur ſtipulatio, licet inteſtata decedat.*

50 *Vſusfructus portionis fratris mente capti relictus ſorori, vt dictum fratrem aleret, meretur, et pro eo expenderet in eius neceſſitatibus, non extinguitur mortuo fratre.*

51 *Donatio, quæ reſpicit commodum donatarij, non coarctatur a cauſa adiecta.*

52 *Cauſa ſi ceſſat, non extinguitur emolumentum, quando alias etiam ſine dicta cauſa quis daturus erat.*

53 *Obſeruantia ſubſecuta declarat, quæ ab initio fuerit partium intentio.*

54 *Factum poſterius declarat in dubio per prius actum.*

55 *Poſſeſſionis poſterior qualitas declarat quid à principio fuerit dubiæ intentionis.*

56 *Præſumptio cedit veritati.*

CONTROVERSIA CXLVI.

VLtra deducta in præcedenti controuerſia, poteſt etiam Do. Io Bentiuolegus Iunior ad libitum diſponere inuitis agnatis de dictis bonis aliàs conceſſis per Summum Pontificem Sixtum Quartum Ioanni ſeniori, quia conceſſio iſta fuit facta pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, quo caſu, ſiue ſit de allodio, ſiue ſit de emphyteuſi, vel feudo etiam eccleſiaſticis, res conceſſa
1 tranſit ad ſucceſſores etiam extraneos † tam ſingulares, quam vniuerſales, & poteſt alienari per poſſeſſorem in præiudicium filiorum, & agnatorum, vt de primo quando ſit de allodio, in ſimilibus caſibus reſponderunt in fortioribus terminis, quando conceſſio erat pro ſe, filijs, vel deſcendentibus, hæredibus, & ſucceſſoribus, qui propterea ſine vlla hæſitatione idem volunt, vbi nulla facta eſt mentio filiorum, vel deſcendentium, ſed tantum hæredum, & ſucceſſorum, Carpol. *conſil. 15 vol 2. etiulum,* Socin. iun. *conſil. 98 per totum,* maximè *nu. 6. vol. 2* Siluan. *conſil. 58 per tot.* maximè *num. 14.* Burſat. *conſil 31. per tot,* præſertim *numer. 8.* Menoch *conſ. 255.* & in eadem cauſa Pacian. *conſil. 140. per tot.* & præcipuè *num. 22. & 25.* Anguil. *conſil. 111.* Surd. *dec. 322.*

Et de ſecundo, quando feudum, vel emphyteuſis fuit
2 conceſſa pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, † docuerunt Alexand. *conſ. 193. ſub nnmer. 1. verſic. Contrariam ſententiam, volum. 2* Socin patruus *conſil. 257. colum. penult. ſub numer. 5. verſic. Cum ergo addatur verbum, ſucceſſoribus, et conſil. 266. colum. 17. verſic. Secundum autem, quod cenſentur conceſſiſſe, num. 36. volum. 2.* Curt. iun. *conſil. 4. num. 24.* Gulielm. Pertio *conſil. 4. numer. 20.* Alciat. *in l. hæredis appellatione, 170. in fine, ff. de verb. ſignificat.* vbi
3 ridet illam interpretationem, † quod verbum *ſucceſſoribus* dicatur appoſitum pro ſucceſſione pretoria, Menoch. *conſ. 191. num. 76. vol. 2. et conſil. 216. num. 24. et 25. vol 3. et conſil. 1155. num. 59. vol. 11.* Pariſ. *conſil 71. num. 36. volum. 3.* Decian. *conſil. 284.* aliàs eſt 285. *ſub num. 5. verſic. Sexto, et vltimo.* Pacian. *conſil. 140. num. 23. et 25.* Petr. Gregor. *de conceſſio feud. par. 6. quæſt. 4.* Franc. *deciſ. 135. num. 3 et 4. et per totam,* vbi dicit ita iudicatum, Rota apud Seraphin. *deciſ. 188. num. 3. et deciſ. 280. ſub num. 3. part. 1. vltimarum collectarum a Farinac.* Polidor. Rip. *obſeru. 98. num. 15.*

Scio in hoc vltimo multos etiam tenuiſſe contrarium,
4 † vt per Decian. *conſ. 170.* aliàs 171. Roland. *conſil. 96. num. 6. & 7. vol. 1.* Beret. *conſ. 32. num. 6. in fine,* Riminald. iun. *conſ. 44. nu. 4. vol 1.* Mantic. *de tacit. et ambig. conuentionibus lib. 2. tit. 19. n. 19. & 20* Gratian. *diſcept. forenſ. 351. nu. 17. par. 2.*

Nihilominus omiſſo, quod addens ad Decium *in d.*
5 *conſil. 170.* aduertit eum malè conſuluiſſe, † prout, & Franch. *d. deciſ. 135.* omiſſo etiam, quod poſteriores iſti auctores non videntur præualere, nec numero, nec auctoritate adductis pro priori opinione. Dico quod ſaltem obtinere debet ipſa prior ſententia concurrentibus nonnullis circumſtantijs, de quibus in præſenti caſu, &

Primò, vbi conceſſio prouenit à Principe, & eſt talis,
6 quæ debeat latè interpretari, † vt eſt iſta, quo in caſu loquitur Alex. *d. conſ. 193. ſub num. 1. verſ. Præterea præſuppono, vol 2* & ita eum declarat, & in iſtis terminis veram eſſe eius doctrinam profitetur Rota Lucenſ. apud Magon. *deciſ. 12. num 15.* Pacian. *conſ. 140. ſub num 23* Polidor. Ripa *obſeruat 98 num. 6.*

Secundò, eadem opinio, quod feudum, vel emphyteuſis etiam eccleſiaſtica pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus tranſeat ad extraneos, & poſſit alienari in præiudicium filiorum, & aliorum agnatorum, procedit, quando conceſſio fuit facta authoritate Papæ, vt in caſu iſto, in quo proceſſit immediatè ab ipſo Papa, vel cum requiſitis, & ſolemnitatibus neceſſarijs in alienatione rerum eccleſiaſticarum, nam etſi vbi ſimpliciter conceſſio eſt pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, nec apparet ſeruata fuiſſe ſeruanda, vel è conuerſo, vbi ſeruata fuerunt ſolemnia, ſed non fuit facta pro hæredibus, & ſucceſſoribus, ſed pro hæredibus ſimpliciter, vtroque caſu quæſtio, an tranſeat ad extraneos, non careat controuerſia, tamen vbi ſimul prædi-
7 cta concurrunt, † videtur vera affirmatiua ſententia, Beret. *d. conſ. 32. num. 7* Riminald iun. *conſ. 44. num. 5 cuncto num. 4.* licet Mantic. *d. lib. 22. tit. 19. nu. 20.* in hoc quo-
8 que tenuerit contrarium, † faciunt omnes illi, qui facta conceſſione cum debitis ſolemnitatibus indiſtinctè
9 tenent emphyteuſim tranſire ad extraneos, † quorum multos citant, & veriorem profitentur, Didac. *variar. reſolut. lib. 2. cap. 17. ſub numer. 4. verſ. Quarta concluſio.* Riminald. iun. *conſ 461. num. 6. cum ſeqq. vol. 4.* Alciat. *conſil. 7.* aliàs eſt *conſ. 7. lib 1.*

Tertiò, pariter videtur admittenda ſententia fauorabilis Dom. Ioanni, quando conceſſio eſt facta in per-
10 petuum, † Pertio *conſil. 4. num. 10* Gabr. *conſil. 76. ſub numer. 12. verſic. Multo magis ad. iuncto nu. 12 volum. 2.* Rota *dicta deciſ. 280. num. 2. par. 1. in recentioribus collectis à Farinac.*

Quartò, & vltimo procedit, quando data eſt facul-
11 tas alienandi, † Pariſ *conſ. 71 numer. 40 vol. 3.* Rota *d. deciſ. 290. ſub numer. 1. par. 1. in dictis recentioribus collectis à Farinac. & in duabus manuſcriptis, altera Nonantulan. bonorum coram Sacrato diei Lunæ 14. Iunij 1610. incipiente Monachi Sancti Silueſtri, & altera Romana Vineæ coram Marcomuntio diei 19. Ianuarij 1611. incipiente, Domini cenſuerunt,* & latius deducam in ſequenti fundamento.

Nec obſtat, quod mentio illa hæredum, & ſucceſſorum

Digitized by Google

rum videatur intelligenda de poſteris, & deſcendenti-
bus, de quibus paulò ante in collatione cuſtodiæ Turris,
& Arcis locutus fuerit Summus Pontifex, & de quibus
etiam paulò poſt itidem ſimul verba facit, ibi, *Decernen-
te te ex nunc, ac te vita functo poſteros, deſcendentes, &
ſucceſſores tuos prædictos*, quaſi vna pars conceſſionis, de-
ſeruiat pro interpretatione alterius.

Quia reſpondeo, quod cum ipſe Summus Pontifex
diſcretiuè locutus fuerit de poſterius, & deſcendentibus
maſculis in conceſſione cuſtodiæ, & de hæredibus, &
ſucceſſoribus ſimpliciter in donatione bonorum vti-
que cum myſterio, & ad diuerſi iuris inductionem fe-
ciſſe credendum eſt, præſertim, cum ter diſtinxerit
hæredes, & ſucceſſores à poſteris, & deſcendentibus
maſculis, & quia inter vnam, & alteram conceſſionem
vigebat diuerſa ratio, ideirco ex priori mentione de-
ſcendentium non debet alterari, nec declarari alia per
ſe clara, nam vnus actus non infert alium; qui neceſſa-
12 riò ex illo non ſequitur, † *l. fin. C. ne vxor pro marito*,
Menoch *lib. 3. præſumpt. 115. num. 10 & præſumpt. 131. nu.*
24. & certè potuit Sixtus concedere cuſtodiam pro de-
ſcendentibus maſculis, bona verò pro quibuſuis ſuc-
ceſſoribus etiam fœminis, nec vlla neceſſitas cogit nos
dicere contrarium, & quæſo dicant mihi, qui conten-
dunt oppoſitum, ſi dictus Summus Pontifex voluiſſet
dare cuſtodiam pro deſcendentibus maſculis, & mo-
lendina, & poſſeſſiones pro quouis ſucceſſore, quibus
verbis aptioribus potuiſſet id ſignificare, quam iſtis
quibus vſus eſt? certè nullis alijs, ideò non eſt creden-
13 dum aliud voluiſſe, niſi id quod important verba, † &
quod dicere non potuiſſet commodius, quam verbis
prædictis, *l. Labeo ait, 7. verſic. nam quorum nomina, ff. de
ſuppellectil. legat.* & cum in huiuſmodi conceſſionibus
verba ſint accipienda, prout iacent, & vbi poſſint eſſe
14 dubia, veniant interpretanda contra concedentem † pro
vaſſallo, Roſental. *de feudis, cap 6. quæſt. 28.* ſiue dubia,
ſiue clara fauent Domino Ioanni.

Nec turbat clauſula illa, *Decernentes*, qua ſimul con-
iungit tanquam ſynonyma, poſteriores, deſcendentes,
ſucceſſores, quia cum ſit generalis ad omnia in antece-
dentibus diſpoſita, ne reſultet abſurdum, & repugnan-
15 tia, debet intelligi, & diſtingui † ſingula ſingulis refe-
rendo, prout tradunt paſſim gloſæ, & præſertim *in l. ſi
negotium, 16. in gloſa vltima, C. de negot geſt, & in l. vnica, §.
ſin autem aliquid ſub conditione, in verbo ex fortuna*, C. *de
cadu. tollend. & in l generaliter, 12. in princ. in verb. expe-
ctata, C. de reb. credit in l. qui in futurum, 57 in gloſ. fin. ff. de
pact. & in authent. de exhibend. reis in princip. in verb. diſ-
cretis, & inſtit. de exception. in princ. in verb. in factum, &
de emption. & vendition § final in verb. vel priuatis*, Guid.
Pap. *quæſt. 533. num. 2* Dec. *conſil 384. ſub num. 6. verſ ergo
grauamen iniunctum*, Crauet. *conſ. 98. num. 11* Surd. *conſil.
336. num. 20.* Rauden. *de analog. cap. 15. num. 326.* Simon.
de Præt. *conſ. 22. num. 21. vol. 2.*

Id quod denotat etiam illud verbum *Prædictos*, quod
repetit quidem præcedentia, ſed cum omnibus ſuis
16 qualitatibus, † Roland. *conſil. 34 ſub num. 31. volum. 4* &
ſic ſigillatim, & diſcretiuè, prout nominati fuerant in
diſpoſitione præcedenti.

Tertiò, facultas data in diſpoſitiuis à Sixto quarto
diſponendi, & faciendi, prout faciunt veri domini de
rebus eorum proprijs, facit hæc bona vtcunque eſſent
feudalia, vel emphyteotica Eccleſiæ tranſire ad extra-
17 neos, & alienabilia † ad beneplacitum Illuſtriſſimi Do-
mini Ioannis, vt in ſpecie tradunt Pacian. *conſil. 140.
ſub num. 30. verſ. vltime*, & in eodem caſu Menoch. *conſil.
255. num. 7. 31. 32.* & 33. & in alijs terminis, ſed ad rem
hanc valdè accommodatè idem Menoch. *conſil. 124 num.
3. et conſil 216. num 26.* Laderch. *conſil. 49. nu. 2. et 3 volum.
5.* Gratian. *diſceptat. forenſ. 584. nu. 3. par. 3.* Riminald. iun.
461. numer. 34. et 35. cum ſeqq. volum. 4. vbi dicit ſufficere
facultatem datam diſponendi, licèt non ſit ſpecifica-
18 tum † verbum, *alienandi*. Mantic. *de tacitis, et ambiguis
conuentionibus lib. 22. tit. 19. num. 25.* Rota apud Seraphin.
*deciſ. 353. num. 4. et 5. et in recentioribus editis a Farinac.
deciſ. 280. ſub num. 2 et deciſ. 642. num. 3. et 11. par. 1 et de-
ciſ. 152. num. 1. et 2. deciſ 294. numer 3. par 2. et in alijs
deciſionibus, quæ circumferuntur manuſcripta*, nempe in
vna Romana domus Sancti Euſtachij coram Lancel-
lotto, diei Veneris 17 Februarij 158 incipiente *Reſolu-
tum fuit*, & in alia Imolenſi bonorum coram Pamphi-
lo, diei Lunæ 22. Iunij 1592 incipiente *Fuit reſolutum*,
verſ. Neque obſtat, quod in præfatis inueſtituris in qua licet
contrarium fuerit reſolutum propter pactum expreſ-
ſum prohibitionis de non alienando, (quod tamen
non adeſt in caſu noſtro,) tamen poſtea fuit receſſum
ab ea deciſione, & aliter reſolutum in eadem cauſa co-
ram eodem Pamphilo diei Veneris 13. Nouembr. 1592.
incip. *Propoſita de nouo*, & in alia in eadem cauſa coram
d. Pamphilo diei 8 Maij 1596. incipiente *Domini receſſe-
runt*, & in alia Bononienſi emphyteuſis coram Penia
diei 16. Iunij 1597. incipiente *Canonici Sancti Columbani,
verſic. Nihilominus quando in inueſtitura*, & in alia Roma-
na Vineæ coram Marcomuntio, diei 19. Ian. 16 0. inci-
piente *Domini cenſuerunt*, & in Nonantulana bonorum
coram Sacrato, diei 31. Ianuar. 1611. incipiente *Do-
mini perſtiterunt*, & in alia Bononienſis de Bonijs coram
dicto Sacrato, diei 19. Nouembr. 1612. incipiente, *Fuit
reſolutum prædium, verſic. ſecundum fundamentum*, & de-
nique in alia Bononienſi prædij coram Cauallerio, diei
10. Martij 1614. incipiente *Domini reſoluerunt, verſic Quæ
omnia tanto magis*, quarum pleræque poſt hæc ſcripta
prodierunt impreſſæ poſt conſilium Giouagnoni 44.
vol. 1.

Et ſi diceretur facultatem diſponendi, prout faciunt
veri domini, de rebus eorum proprijs loqui de fructi-
bus, non autem de proprietate ipſa bonorum, ego hoc
negarem, & quia hoc pendet ab ipſa ſtructura verbo-
rum ſubijcio eorum tenorem.

19 *Ac tibi, tuiſque heredibus. † ac ſucceſſoribus in perpe-
tuum molendina, & poſſeſſione, domos, ac hoſpitia, & bona
prædicta ad Cameram Apoſtolicam, vt præfertur, deuoluta
cum omnibus iuribus, & pertinentijs ſuis, & cum libera fa-
cultate illorum fructus, reditus, & prouentus percipiendi, &
in proprios vſus conuertendi. & de illis prout tibi, & heredi-
bus, & ſucceſſoribus prædictis videbitur, & placebit, ac veri
domini de rebus eorum proprijs facere ſoliti ſunt, et conſue-
uerunt, faciendi, et diſponendi, dicta auctoritate, et ſimili
licentia largimur, et liberaliter donamus.*

Cùm enim eadem verborum ſtructura ab vno tan-
tùm verbo *largimur, et liberaliter donamus* pendente,
fuerint conceſſa bona, & fructus, dum poſtea ſubijcit
facultatem de illis diſponendi; illud verbum *illis*, non
20 debet referri † ad fructus tantùm, de quibus immedia-
tè fuerat locutus Papa, ſed omnia, quæ in eadem con-
ceſſione eodem periodo verborum continebantur, ar-
gum. tex. *in l. hæres meus 100.* aliàs eſt 98. *§. vxori, ff. de
21 leg. 3.* vbi teſtator † dixerat, *Vxori meæ veſtem, mundum
muliebrem, ornamenta omnia, aurum, argentum, quod eius
cauſa factum, paratumque eſt, omne do, lego*. Quærebatur
an illa reſtrictio, *quod eius cauſa factum, paratumque eſt*,
ad aurum, & argentum dumtaxat referri deberet, quod
videbatur dicendum, tum quia relatio fieret ad proxi-
miora, tum quia illud relatiuum *quod*, ſecundùm re-
ctum latini ſermonis ſenſum refertur ad aurum, quod
eſt neutri generis, non autem ad veſtem, & mundum,
quæ ſunt fœminini, & maſculini generis, nihilominus
22 I.C decidit † ibi relationem fieri ad omnia, & ſic debe-
ri tantum veſtem, & mundum muliebrem factum, &
paratum cauſa vxoris, non autem omnem; ita quoque
in propoſito caſu verba illa, *de illis diſponendi*, intelli-
genda erunt *de illis* molendinis, poſſeſſionibus, domi-
bus, hoſpitijs, & eorum fructibus, de quibus vnica con-
ceptione verborum locutus fuerat: diſpoſitio enim illius
23 textus licèt loquatur in diminuendo, procedit † nihilo-
minus etiam in augendo ex traditis a Peregr. *de fideicom.
art. 16. nu. 31. in princ. dictis num* & vbi relatio poteſt fieri
24 ad omnia ſine contrarietate, ita fieri debet, † gloſ. final.
in l. ſi idem cum eodem, 11. ff. de iuriſdict. omn. iudic. & bene
faciunt tradita per diſcurſum à Peregr. *d. art. 16. ſub n. 31.*

Et probaui in præcedenti controuerſ. *num.56. cum ſeqq.* quod vbi præcedit datio, vel mentio rei, & ſubſequitur facultas diſponendi de fructibus, vel vſuſfructuandi, tunc intelligitur conceſſa proprietas, & non fructus tantùm, & ſic dicendum erit etiam datam cenſeri facultatem diſponendi de proprietate.

Quartò, & vltimò, cum bona iſta non poſſideantur à Do. Ioanne ex titulo conceſſionis factæ à Sixto Quarto, ſed ex gratia, & condonatione facta à Leone Decimo Summo Pontifice filijs illius Ioannis, cui fuerant confiſcata à Papa Iulio Secundo, de illis poteſt diſponere quomodocunque ſibi videtur in præiudicium agnatorum, ſiue dicamus ea ab initio fuiſſe libera, ſiue feudalia, vel emphyteotica; nam ſi admitteremus ea eſſe libera, & pleni dominij eiuſdem Do. Ioannis, ſufficienter demonſtratum fuit *in d. præcedenti controuerſ. num.40. 41. & 42.* illa poſſe alienari in quoſcunque, & hoc caſu non credo id ab aliquo negari, ſi dici poſſet (quod non amitto) fuiſſe feudalia, vel emphyteotica, quando fuerunt conceſſa à Sixto Quarto, per confiſcationem, & reuerſionem ad dominum directi deſijſſent eſſe talia,
25 & euaſiſſent libera, & allodialia, † Iſernia *in cap. 1. num. 13 verſ. Per præmiſſa patet, ex quib. cauſ. feud. amittat.* Surd. *conſ. 151. num. 100. & conſ. 181. nu. 38. vol. 1. dixi in controuerſ. 14. n. 2.* vnde cum fuerint poſtea ſimpliciter condonata à Leone Decimo, non dicuntur amplius conceſſa
26 in feudum, vel emphyteuſim, † ſed vti libera, & ſine aliquo onere feudalitatis, vt per text. *in l. ſi quis ædes, 29. in princ. ff. de ſeruit. vrban. prædior.* tradit Iſernia *in cap. 1. ſub nu. 12. verſ. Conſueuerunt Barones habere feuda, ex quib. cauſ. feud. amit. at.* quem ſequuntur Afflict. *deciſ. 361. nu. 35.* Surd *conſ. 181. ſub nu. 39* Petr. Greg. *de conceſſion. feud. par 2. quæſt. 1. nu. 13.*

Sed vbi etiam fuiſſent condonata à Leone Decimo vti feudalia, vel emphyteotica, & quod talia etiam an-
27 teà fuiſſent, tamen cum priuatio ſucceſſerit ipſo iure † ob læſam maieſtatem, Roſental. *de feud. cap 2 quæſt. 18. in gloſ. b,* Farinac *q 113. numer 87 & 90* licèt hæc opinio ſit controuerſa, vt apud Fachin. *lib. 9. cap. 35.* & ſecuta fuerit ſententia priuationis, & incorporatio Cameræ Apoſtolicæ, apud quam bona iſta permanſerunt ab anno 1506. quo confiſcata fuerunt, vſque ad annum 1514. quo facta fuit reſtitutio, dicta eadem bona effecta fuiſſent in filijs Ioannis, quibus condonata fuerunt, feu-
28 dum, vel emphyteuſis noua, † non autem amplius remanſiſſent paterna, Iſernia *in cap. 1 num. 6. prope finem, verſ. Sed ſi dominus culpam, per quos fiat inueſtitura,* Caſtr. *conſ. 10. volum. 3.* Alex. *conſ. 34. ſub nu. 5. verſic. Hoc comprobatur, & num 6. vol. 5.* Bald *in cap. Imperialem, § inſuper, n. 8 de prohibit. feud. alienat. per Federic.* Loſred. *conſ 52 num. 3. cum ſeqq.* Ruin. *conſil. 18 num. 5. vol. 1,* Menoch. *conſ. 593. in ſecundo dubio, num. 6. vol 6* Surd. *conſ. 18 ſub n. 39. verſ. item eſt vera quando dominus,* Roſental. *cap 2 quæſt. 18. n. 2. & 3*

Et conſequenter alter alteri ex dictis filijs, vel eorum deſcendentes inuicem in illis ſuccedere non potue-
29 runt, nec poſſunt, † ſed de eis poſſeſſor ad libitum diſponere poteſt quoad ipſorum præiudicium, *cap. 1. §. & quia vidimus, verſic. Sin autem vnus ex Fratribus, de his, qui feud. dar. poſſunt, ca. 1. §. his verò deficientibus de ſucceſſion. fratrum, vel gradib. ſuccedent. in feudo, cap. vnico, de beneſic. fratris, cap. 1. de fratribus de nouo beneſic. inueſtit.* Clar. *§. emphyteuſis, quæſt. 28. ſub num 5. verſ Et in ſpecie. et §. feudum, quæſt. 79. num. 2.* Corbul. *de cauſ. priuation. ob lineam finitam, num. 83.* Burſat. *conſ. 251. nu 5. vol. 3. et conſil. 278. num. 17. volum. 4.* Riminald. iun. *conſ. 835. n 16 volum. 8.* Schrader *de feud par. 7. cap. 7. num. 1* Roſental. *cap. 9. qu. 58.* Vulteius *de feud. cap. 9. num. 102 fol. 521.*

30 Et in terminis noſtris † Bald. *in d. cap. imperialem in §. inſuper, numer. 8. de prohibita feud. alienation. per Federic.* Caſtr. *d. conſ. 10. vol. 5.* Menoch. *conſ. 593. num. 8 volum 6.* & cæteri quos allegaui *num. 28* ad probandum feudum deuolutum ob culpam, ſi denuò concedatur à domino, fieri nouum.

Nec dicatur, quod vbi iſti agnati non potuiſſent ſuccedere in partibus collateralium, ſaltem à portione tangente ſuo ſtipiti, non videntur excluſi, quia ſiue iſta portio peruenerit ad alium ſtipitem ex diuiſione, ſiue alio quouis titulo alienationis, ſemper dicitur perue-
31 niſſe ex noua cauſa, & tanquam ad extraneum, † cum in ea parte ſuccedere non poſſet is, in quem facta fuit alienatio, tanquam in feudo nouo, vel emphyteuſi eccleſiaſtica noua. Bald. *in l. voluntas, 4. ſub num. 4. Cod. de fideicommiſſis,* Aretin. *in l. qui Romæ, 122. § duo ſ. atres, colum penult. in fine, in quarta quæſtione* Bart. *verſic. quia ex quo vnus non ſuccedit alteri aliquo iure propter diuerſas perſonas, videntur eſſe duæ diuerſa conceſſiones, et ſic reſpectu alterius videtur extraneus, fol. 128. colum. 3. dicti folij in fine,* & ibi Ripa *ſub num. 86. verſic. quia emphyteuſis vna pluribus conceſſa habet diuerſum principium, et cenſentur plures, et diuerſa inueſtitura, vnde, ſi alius alienat in alium cenſetur in extraneum alienare, ff. de verborum obligationibus,* Ruin. *conſil. 59. ſub num. 3. volum. 1.* qui in ſuo caſu tenet contrarium, quia fratres erant inueſtiti in ſolidum, & cum iure accreſcendi, Gabriel *conſil. 84. num. 4. et ſub n. 9. volum. 1.* Burſat. *conſil. 181. num. 8. vol. 2.* Laderch *conſi. 26. ſub numer. 8. verſic. aut verò emphyteuſis eſt noua* Corbul. *de priuation. ob alienation. limitat. 6 ſub num. 7.*

Immo excepta diuiſione, ſi etiam comprehenſus in inueſtitura cum iure accreſcendi acquirat à ſocio titulo oneroſo, ille acquiſitor dicitur habere ex noua cauſa, &
32 nouus emphyteuta, vel feudatarius † reſpectu partis acquiſitæ, Bald. *in cap. 1. num. 19. in fine, in tit. An agnat. vel filius,* Afflict. *dec. 112. ſub num. 5.* Becc. *conſil. 56. nu. 20.* Surd. *conſil. 308. num. 20. et 21. et conſil. 538. numer. 4. cum ſeqq. et conſil. 517. numer. 16.* Gratian. *diſceptat. for. 180. num. 25.*

Et propterea remanet omnino excluſus is, qui tranſtulit ſuam partem in alium; nec amplius ipſe, vel eius deſcendentes poſſunt in ipſo feudo, vel emphyteuſi
33 ſuccedere † tanquam nouis in perſona acquiſitoris, Alex. *conſil. 28 ſub num. 1. volum. 5.* Surd *conſil. 440. nu. 39. et 40. vol 3.* Theſaur. *dec. 145. num. 3* Nicolaus Aliprand. inter conſilia Montisferrati, *conſil. 29 num. 62.* Roſental. *de feud. c. 2 quæſt. 22.* & facit etiam Schrader. *de feud. par. 8. c. 4. nu. 33.*

Ex hoc quarto argumento remouetur etiam, quod obijcitur ex parte Dominorum agnatorum hæc bona fuiſſe conceſſa correſpectiuè ad onus cuſtodiæ, & caſtellaniæ Pontis Poledrani, & eius turris, ſeu arcis, & ideò Do. Ioannem non poſſe de eis diſponere, cum debeant deſeruire oneri prædicto. Namque vbi verum eſſet conceſſa fuiſſe à Sixto Quarto correſpectiuè ad dictam cuſtodiam, & ob cauſam finalem eiuſdem oneris, de quo tamen aliqua mox dicam *ſub num 44. verſic. Sed, et fortaſſe cum ſeqq.* Nihilominus vltra quod ipſorum Dominorum agnatorum hoc non intereſt, cum ipſa cuſtodia non ſit amplius penes aliquem ex eis, imò nec penes vllum ex familia Bentiuolea, cuius priuata remanſit ab anno 1506. citra, & ſine intereſſe nemo in
34 iudicio auditur, † quia eo ceſſante dicitur carere actione, *l. tigni, 7. in fine, ff. ad exhibendum, l. 1. ff. de appellationibus recipiend. vel non, l. ex conuentione, 61.* vbi Caſtr. *C. de pact.* Bart *in l. poſthumus, 6. §. ſi quis ex his, ff. de inoffician. teſtament.* Bald. *in l. quia autem, 12. § illud num. 2. ff. ſi quis cautionibus,* Socin. patruus *conſil. 18. numero primo, volum. 3.* Surd *conſil. 1. numero 84. et dec. 52. numero ſe-*
35 *cundo,* vbi dicit exceptionem hanc eſſe litis finitæ, † & ſufficit Domino Ioanni dicere, *quoad vos liberas ædes habeo,* iuxta *l. loci corpus, 4. §. competit, in fine, ff. ſi ſeruit. vindicet.*

Hoc inquam, omiſſo, dico, quod cum Dominus Ioannes modernus poſſideat ex titulo condonationis Papæ Leonis Decimi, non poteſt conſiderari, nec dari aliqua correſpectiuitas ad memoratam cuſtodiam, quia ea iam octo annis fuerat priuata familia Bentiuolea, nec amplius illam obtinuit. & correſpectiuitas cum habeat
36 relationem † ad aliud, cuius gratia, & reſpectu aliquid fit, Crau. *conſil. 153. n 8* Menoch. *lib. 6. præſ. 12. n. 2.*

Et

Digitized by Google

Et ſine eo ſtare nequeat, *l. etiam, 30. §. ex cauſa, ff. de*
37 *minorib. l. fin. ff. de acceptilatio. l. Clemens, 81. §. 1. ff. de hæred.* Inſtit. *l. alumna. 30. §. Seià, l. filia, 31. §. matri, ff. de adimend. legat.* Crauet *conſil. 179 num 13. et conſil. 230. numero ſecundo,* Menoch. *conſil. 109. num. 36. et conſ. 178. num. 7. lib. 2. et præſumpt. 12. numer. 2. lib. 6.* cum correſpectiua
39 dicantur indiuidua, † Mantica *de tacit., et ambiguis conuention. lib. 2. tit 3 ſub num 20. ſub verſic. Sed hoc procedit,* Io. Anton. Bellon. *conſ. 77. num. 13.* Profectò ceſſante cuſtodia dici non poteſt conceſſionem iſtorum bonorum factã à Leone Decimo fuiſſe, vel remanſiſſe correſpectiuam ad eam, & ſic ad id, quod non erat, quemadmodum non obſcurè voluit Mantic. *de tacit. & ambiguis conuentionib. d. lib. 2. tit. 3. ſub ipſo verſ. ſed hoc proce-*
39 *dit,* dum ſcripſit correſpectiua non dici, † quando vno ſublato alid ſubſiſtit.

Hactenus de prætenſo agnatorum iure, & impedimento.

Nunc differendum eſt de intereſſe Cameræ Apoſtolicæ, quæ prætendit bona iſta nullatenus tranſire poſſe ad extraneos, ſed poſt mortem Domini Ioannis deberi vel agnatis, vel ipſi Cameræ, quia cùm conceſſio eorum fuerit correſpectiua ad cuſtodiam Pontis, & Arcis, ſicut ipſa cuſtodia, & merces pro illa conſtituta eſt reſtricta ad deſcendentes, ita quoque & aliorum bonorum prouiſio dicta de cauſa ordinata pro deſcendentibus tantùm intelligi debet, & quia, à quo remouetur offi-
40 cium oneris, remouetur etiam officij præmium, † vt dicit Roman *conſ 477. ſub num 19* Vnde ceſſante cuſtodia bona ipſa pro ea data debent redire vel ad agnatos, vel ad Eccleſiam ſicuti deuoluerunt etiam per mortem Sancti, cuius conceſſionis ſimilis omnino fuit illa facta Ioannis, vnde etiam eodem iure cenſeri debet, & ſic durare tantùm donec extent deſcendentes, & haberent dictam cuſtodiam.

Ne aliàs ſequatur abſurdum, quod ſi Camera vellet dictum Pontem ab alijs cuſtodiri, teneatur prouidere de nouis emolumentis, quæ bona etiam vti vicina dictis locis cuſtodiæ non eſt veriſimile Papam voluiſſe ab eis ſeparare.

Et licet conceſſio horum bonorum videatur facta pro hæredibus, & ſucceſſoribus, tamen debet intelligi de hæredibus, & ſucceſſoribus ſanguinis, de quibus antea Papa fuerat locutus, quia in materia feudali, vel emphyteotica eccleſiæ mentio hæredum intelligitur
41 † de hæredibus ſanguinis, & deſcendentibus, Mantic. *de tacit. & ambiguis conuentionib. lib. 23. tit. 10. nu. 18* præſertim, quia inferius ſimul coniungit priora, & poſteriora verba poſterorum, deſcendentium, & ſucceſſorum ſub vna ſtructura verborum.

Nec referre videtur, quod nulla fiat mentio de feudo, vel emphyteuſi, & ſic quod videantur bona iſta conceſſa in allodium, quia cum proueniant ab eccleſia & ſint obnoxia annuæ præſtationi, & agatur de cuſtodia arcis, & reperiantur etiam deſcripta in libris Cameræ cum alijs bonis feudalibus, & ſæpe aſſerantur deuoluta eccleſiæ, nempe quando fuerunt conceſſa Sancto, & poſt eius mortem Ioanni, & denique, quia videntur tantùm conceſſi fructus, ex his omnibus præſumendum
42 † non videtur allodium, ſed feudum, vel emphyteuſis, ex traditis per Menoch. *lib 3 præſumpt. 71 n 39. 42. & 49.* Roſental. *de feud. cap 6. concluſ. 26 num. 9. & concluſ. 29. num. 4.* Mantic *de tacitis, et ambiguis conuentionib. lib. 23. tit. 5. num. 37 et 38.*

Et hæc ſunt, quæ pro Camera in ſua breui, ſed bene erudita conſultatione excogitauit doctiſſimus eius Aduocatus.

Quæ tamen omnia ex ſuperius diſcuſſis reſoluta remanent, & ex eiſdem reſultat quoque ipſam Cameram Apoſtolicam nequaquam impedire poſſe, quin ipſe Illuſtriſſimus Do. Ioannes ad libitum diſponere queat de ſæpememoratis bonis ex illiſmet quatuor argumentis adductis contra Illuſtriſſimos Agnatos, tam in præſenti, quàm in præcedenti controuerſia.

Primò, quia demonſtraui *in d. præcedenti controuerſ. à num. 22. vſque ad num. 46.* hanc conceſſionem non fuiſſe feudum, vel emphyteuſim, ſed veram donationem cum translatione omnimodi dominij, reſeruato tantum cenſu, ſeu annua præſtatione, quo fit, vt poſſeſſores poſſint de ipſis bonis, vti de re propria facere ſuam voluntatem, vt dicebam ibidem *nu. 59. & 62.*

Et licet ex coniecturis poſſit argui feudum, tamen illæ ceſſant, quando verba ſunt clara, vt in caſu iſto, & præcipuè, vbi non concurrunt aliqua ex requiſitis feudi, vt dicebam *in ipſa præcedenti controuerſ. num. 26.* nec releuat, quod proueniant ab eccleſia, & pro eis præſtetur annua penſio, quia ibi probaui *num. 28. cum ſeqq.* in dubio præſumi cenſum, non autem feudum, vel emphyteuſim, & hanc eſſe opinionem approbatam à Rota. Quod aſſeritur deſcripta eſſe inter alia feudalia nobis non conſtat, & fortaſſe ſuper eiſdem libris adſunt etiam cenſus, ſed apochæ receptionum declarant eſſe cenſum, quibus dicebam ibidem *numer. 43 & 4.* ſtandum eſſe. Quod ſæpe dicantur deuoluta ad eccleſiam, hoc non officit, quia ignoramus primæuam naturam,
43 ſed adhuc, quod fuit feudum ſemel, poſſe concedi † in allodium non repugnat, vt dixi *ſupra num. 26.* & tradit Burſat. *conſil. 46 num. 10.* Quod fuerint conceſſi tantum fructus oppoſitum demonſtraui, *in d. præcedenti controuerſ. ſub num. 44. vſque ad num. 58.* ſed vbi eſſemus in dubio dixi *num. 35.* præponderare præſumptiones pro donatione, & pro ea faciendam interpretationem.

Secundò, dicebam *ſuprà num. 1. cum ſeqq.* quod vbi etiam poſſet dici feudum, vel emphyteuſis vigore conceſſionis in perpetuam, & pro hæredibus, & ſucceſſoribus cum facultate alienandi, tranſirent ad extraneos, & poſſent alienari, tam inter viuos, quam in vltima voluntate; & *ſub num. 11. cum ſeqq.* oſtendi conceſſionem horum bonorum non debere interpretari ab illa de cuſtodia facta poſteris, nec poſſe dici reſtrictam ad deſcendentes, & rationem diuerſitatis inter Sanctum, & Ioannem adduxi *ſub num. 50. in præcedenti controuerſ.* & mentionem ſimultaneam deſcendentium, & ſucceſſorum vnica ſtructura verborum declinaui *ſub numer. 11. cum ſeqq. præſentis controuerſia.*

Tertiò, ex facultate data diſponendi, prout faciunt veri domini de rebus proprijs probaui *ſuprà numer. 17. cum ſeqq.* hæc bona eſſe alienabilia in quoſcunque etiam ſine licentia domini directi, vtcunque eſſent feudalia, vel emphyteotica, maximè ſtantibus illis verbis
44 *cum libera facultate*, quæ important † ſine conſenſu, licentia, vel impedimento alicuius, D. Doctor Marta *in tract. clauſul. part. 1 clauſul. 68.* Vlpel. *de aduerbior. ſignific. in verb. liberè,* & hanc facultatem diſponendi non eſſe reſtrictam ad fructus, demonſtraui *ſub num. 44. vſque ad 58. præcedentis controuerſia.*

Quartò, quia hodie hæc bona poſſidentur ex condonatione Leonis Decimi Summi Pontificis, non autem Sixti Quarti, dicebam *ſupra num. 26.* non cenſeri repetitum onus feudalitatis, vel emphyteuſeos, vbi talia fuiſſent in conceſſione Sixti.

Et ex hoc remouetur obiectum de correſpectiuitate ad cuſtodiam, quia illa intrare non poteſt in hac conceſſione Leonis, ex quo iam diu familia Bentiuolea dicta cuſtodia priuata fuerat, vt conſideraui *num. 35. vſque ad 39*

Sed, & fortaſſe attentari poſſet cuſtodiam prædictam non fuiſſe cauſam finalem, ſed potius impulſiuam, & quandam occaſionem conceſſionis dictorum bonorum, quo caſu non poſſent dici ſimul correſpectiua, quia ceſſante occaſione non ceſſat emolumentum, vt ſtatim dicam, quod tamen extingueretur ſi eſſent inuicem correſpectiua, cùm, vt dicebam *num. 37.* vnum ſine altero conſiſtere nequeat.

Quod autem ex occaſione potius ipſius cuſtodiæ quam conditionaliter fuerint data dicta bona, patet, quia pro ea fuit conſtituta certa merces, nempe librarum centum quolibet menſe, ſed poſtea in auxilium, & commodum ipſius Ioannis, (quia eius facultates non ſuppetebant ad onera, quæ ſubiturus erat, ac pro faci-

liori eorum ſupportatione) donauit ea bona, vt explici-
tè dictat Breue.

In propoſito autem ſemper inſpicitur, an fuerit cau-
ſa, hoc eſt occaſio donandi, vel conditio, hoc eſt, cauſa
finalis, & ſi fuit occaſio, ceſſat repetitio, ſecus ſi con-
45 ditio, † hic eſt textus *in l.3 ff. de donationibus*, & in du-
46 bio præſumitur occaſio, † non autem cauſa finalis,
gloſ. vltima *in l.2 §. vltimo, ff. de donation.* Io. Antonius
Bellon. *conſil.27. numer 68.* & dicitur cauſa, quæ non ex-
47 tinguit conceſſionem, licet ceſſet, † quando reſpicit
commodum donatarij, vt in propoſito caſu, in quo
quia merces erat parua, & facultates tenues, in ſub-
ſidium fuit facta donatio, vt per text. *in l. liberiis, 4.*
tradit ibi Bartol. *in ſummario, & ſub numer. 3. verſ. Præ-
terea cauſa de futuro, ſeu modus, qui apponitur in fauo-
rem legatarij nunquam legatum coarctat, ff. de aliment. &
cib ar. legat.* & facit etiam textus *in l.2. §. final. ff. de dona-
tionibus*, vbi ſi donem decem Titio, vt Stichum emat,
48 non repeto; † licet Stichum non emerit, quia cauſa
emendi dicitur potius occaſio, quam cauſa finalis,
ſeu vt inquit textus, dicitur potius cauſa, quam con-
ditio: & textus *in l ſi mulier. 25.* & ibi gloſ. *C. de iure do-
tium*, vbi ſi mulier ſtipuletur à viro dotem, vt de ea
49 teſtari poſſit committitur † ſtipulatio, licet inteſta-
ta decedat, & ibi gloſa dat exemplum, *ſi dem tibi de-
cem, vt emas caligas, non teneris reſtituere, licet caligas non
emeris.*

Et melior eſt textus *in l. generali, 32. § duas; ff. de vſu,
et vſufruct. legat.* vbi ſoror, quæ fuerat relicta vſufru-
ctuaria portionis fratris mentecapti, vt eum aleret,
tueretur, & expenderet pro eo in eius neceſſitatibus, pro
quo dixerat teſtator, quod ei vſumfructum reliquerat,
& ſic contemplatione oneris mortuo fratre non amiſit
50 † vſumfructum.

Idem, quod donatio, quæ reſcipit commodum dona-
51 tarij non coarctetur † à cauſa adiecta, tradit Alexandr.
conſ.223 num.5. volum.2 Ruin. *conſ.21 ſub n.5. vol.1.* Pariſ.
conſil 21. num.36. et 37 vol 2.

Et conferunt quæ ſcripſi *in præcedenti controu. num.56.
vſque ad* 58 dum probaui donato prædio, vel alia re ad
vſum, vel in gaudimentum, cenſeri donatam proprieta-
tem, & non perimi donationem ceſſante cauſa.

Faciunt quoque quæ adduxi ibidem *numer. 52. et 53.*
Ioannem illum, cui commiſſa fuit cuſtodia valde ama-
tum fuiſſe à Populo Bononienſi, & deſtinatum fuiſſe,
ab ipſo populo ad futuros honores, & commoda, ita
quod veriſimile ſit Summum Pontificem ea etiam
conceſſurum fuiſſe ſine hac cuſtodia, quo pariter caſu,
52 & ſi ceſſet cauſa, non extinguitur † emolumentum, *l.
ſed ſi mors, 14. in fine, ff. de donationib. inter vir. et
vxor.*

Ac denique obſeruantia ſubſecuta in concedendo,
& reſtituendo hæc bona poſt ademptam cuſtodiam, &
permittendo illa poſſideri à Bentiuoleis per centum
53 annos, & vltra ſine dicta cuſtodia, declarat † quæ ab
initio fuerit partium intentio, *l. ſed Iulianus, 9 §. proin.
de. ff. ad Macedon anum*, Surd. *conſil.224. num.7. et conſil.
275. numer.12.* & dicit Bald *in conſil.245. vol.3*, quod po-
54 ſterius factum declarat † in dubio per prius actum, &
quòd poſterior qualitas poſſeſſionis declarat quid à
55 principio fuerit † dubiæ intentionis, ſequitur Surd. *de-
ciſ.234. ſub num.9.*

Non intelligo autem abſurdum aliquod, ſi Camera
teneretur prouidere de alio emolumento, vbi vellet
hanc cuſtodiam alteri demandare, cum non deficit fa-
cultas Summis Pontificibus aliunde prouidendi, nec
ex hoc habuerunt neceſse abſtinere ab hac munificen-
tia.

Sicuti nec mihi applaudet, quod non ſit præſumen-
dum Papam voluiſse ſeparare hæc bona à cuſtodia,
Pontis, & Arcis, quibus erant vicina, quia cum certum
ſit ea ſeparaſse, & per centum annos, & vltra tolleraſse
56 hanc ſeparationem, neceſse eſt, † quod imaginata hæc
præſumptio cogatur ſupponere ceruices pedibus huius
veritatis. *l. final. in fine principij, ff. de eo quod metus cauſa
l. nuptura, 57* aliàs 58. *in fine, ff. de iure dotium.*

*Ignoramus euentum, vti de cauſa, quæ aſſe-
rebatur agitari Romæ.*

ARGVMENTVM.

Prohibitus diuidere bona hæreditatis à teſtatore ſub
pœna, quando poſſit non obſtante prohibitione, & pœ-
na pati, vel prouocare diuiſionem.

SVMMARIVM.

1 *Diuiſionem non poteſt petere minor, & tamen ſi prouocetur à
maiore, poteſt, & debet eam pati, & non dicitur volunta-
riè alienare.*
2 *Diuidere prohibitus ſub pœna, poteſt tuto facere diuiſionem,
abſque metu pœnæ, ſi is, cui pœna in caſum contrauentio-
nis applicatur renunciet huic fauori.*
3 *Diuiſionem petere prohibitur ſub pœna, illam non incurrit, ſi
ſocius dilapidat, & non expediat cum eo manere in com-
munione.*
4 *Diuiſio, ſi ſit prohibita ſub pœna, & vnus ex ſocijs dilapidet,
poteſt alter recurrere ad iudicem, qui cauſa cognita debet
rumpere tale præceptum teſtatoris.*
5 *Socius tenetur de ſuo ſoluere debita contracta ab eo, niſi pro-
bet conuerſo in communem vtilitatem.*
6 *Bona alienata ab vno ex ſocijs imputantur in eius partem,
quia non poteſt alienare plus parte ſua.*

CONTROVERSIA CXLVII.

PRohibitio facta Dom. Frigidiano de Pidelibus, ne
Dominus Federicus eius filius prouocet Dominum
Siluium ſuum fratrum ad diuiſionem, ſed debeat ma-
nere cum eo in vnione vſque quo ipſe prohibitus com-
pleuerit quadrageſimum annum, poteſt infringi triplici
via.

Primò, ſi ipſe non prouocet, ſed prouocetur ab alte-
ro fratre maiore, qui non eſt prohibitus, tunc enim po-
terit proteſtari, quod per ſe non ſtat, quin maneat in
communione, & quod non intendit contrauenire præce-
pto teſtatoris, & poſtea perſeuerante fratre in voluntate
diuidendi, poterit ſecurè facere diuiſionem, quia non
erit ipſe, qui contrauenia t, ſed alter, cui negare nequit
partem ſuam, quod ex eo comprobari poteſt, quia mi-
nor non poteſt petere diuiſionem; & tamen ſi prouoce-
1 tur debet eam † pati, & non dicitur ipſe voluntariè alie-
nare, *l ſi pupillorum, 7. in princ* vbi gloſ. *in verb. neceſſaria,
ff. de reb. eorum*, Bald. *in l.1 ſub num.4 C. ſi aduer. tranſa-
ction*, Rom. *conſ. 106 in quarto dubio*, Simoncel. *de decret.
lib.2. tit.4. ſub n 16. verſic. ſuperior itaque contraria: & n.23.*

Secundò poterit tuto fieri diuiſio, ſi Do Siluius ad
cuius fauorem facta eſt prohibitio, & cui in pœnam
contrauentionis applicata eſt dimidia hæreditaris, re-
nunciet huic fauori, & permittat fratrem deuenire ad
2 diuiſionem, † non obſtante prohibitione, Oldrad *conſil.
241. factum tale*, Dec. *conſ.349 num.1 & ſub num 3* Gual.
denl. *in tract. cautel. tit 8 cautel 8. ſub num.5.* Ruin *conſil.
211. ſub num.1 vol 1.* Boer *dec.87. num 3 tom.1 commun.
opin. tit.25 ſub num 7 pag.428.*

Tertiò, cum Do. Siluius alter frater dilapidet bona,
poteſt non obſtante præcepto Do. Federicus petere di-
3 uiſionem, quia hoc licet ex cauſa, & † iuſta cauſa dici-
tur, quando non expedit prohibito manere in commu-
nione, Socin. iun. *conſil.79. ſub num.3. & 11. vol 1.* Decian.
conſil.349. ſub num.4 verſic. & idem ſi ex aliqua cauſa, &
ante eos Oldrad. *d. conſ.241.*
4 Ex hoc caſu poteſt adiri iudex † petendo, vt prouideat,
qui cognita cauſa poterit rumpere tale præceptum teſta-
toris Aretin *conſ.22. ſub nu 5.* Dec. *d. con. 349. n.4. in fine*,
Mant. *de coniect. vlt. vol. li 3. tit.3. nu.19* Gram. *deciſ.3. 5.*

De debitis autem contractis à Do. Siluio dico ea eſſe
5 perſoluenda de ſua portione tantùm, † niſi probentur
contracta fuiſſe occaſione bonorum communium, &
quòd conuerſa fuerint etiam in communem vtilita-
tem ex cauſa neceſſaria Domini Federici, *l. ſi fratres, 53.*
§. fin verſ. per contrarium, l. adeo, 60 in fine, & l. locum, 61. §.
ſocius cum reſiſteret, ff pro ſocio. Specul. *in tit. de Iudic. §. ſe-*
quitur, verſic. quod ſi duo fratres, latè Riminald. iun. *conſil.*
366 per totum. Menoch. *conſ.* 860. quæ neceſſitas com-
munis erit difficilis probationis ſtante præſuppoſito mi-
hi facto, quòd bona Do. Federici eſſent ſufficientia pro
victu, & oneribus hæreditarijs.

Bona autem alienata à Do. Siluio erunt imputanda in
totum in eius portionem, quia cohæres, & ſocius non
6 poteſt plus parte ſua alienare, † *l. nemo ex ſocijs, 69. in*
princip. cum gloſ. ff. pro ſocio, l. vnica, Cod. ſi commun. res pi-
gnor. dat. ſit, cum concordantibus ibi per Dionyſium
Gotofredum, Roland. *conſ. 91. nu. 10 vol. 1.* Riminald. iun.
conſ. 466. num. 27. Porti. *conſ. 212. nu. 4.*

ARGVMENTVM.

Legitima, & trebellianica filij primi gradus delinquentis venit in confiſcatione bonorum ipſius filij non obſtante prohibitione alienationis, aut priuatione, vel exhæredatione filij in tali caſu delicti, & non obſtante, quod filius conqueſtus non fuerit de onere impoſito à patre in ipſa legitima. Pater inſtituendo filium in pinguiori quota, quando poſſit grauare eum in legitima, & quando ſecus. Legitimæ alienationem quando poſſit prohibere pater filio, & quando ſecus. Legitima venit in ſubſtitutione directa. Legitima detrahitur de fideicommiſſo in caſum priuationis. Et quid de trebellianica. Exhæredatio propria non eſt quando filius ſemel hæres priuatur hæreditate.

SVMMARIVM.

1 *Confiſcari non poſſunt bona ſubiecta fideicommiſſa, vel primogenituræ, & prohibito alienari, nec quo ad proprietatem, nec quoad vſumfructum etiam viuente delinquente. Nec etiam in crimine læſæ maieſtatis, num. 2. Limitatur, num. 4.*

3 *Legitima filiorum nullum poteſt imponi grauamen, nec ea poteſt directò tolli per teſtatores ipſis filijs.*

4 *Legitima filij delinquentis, & trebellianico venit in confiſcatione bonorum, non obſtante fideicommiſſo, & prohibitione alienationis, & num. 5.*

6 *Pater poteſt grauare filium in legitima, quando ei relinquit vltra legitimam. Contrarium eſt verius, & magis receptum nu. 7. Diſtingue, vt num. 8.*

8 *Filius, cui pater reliquit vltra legitimam, & ſpecificè grauauit eum in ipſa legitima, ſibi non præiudicat ſimpliciter adeundo hæreditatem, niſi ſpecificè renunciet ipſi legitimæ, vel approbet teſtamentum in ea parte, vel in omnibus, & per omnia.*

9 *Pater poteſt grauare filium in legitima inſtituendo eum in pinguiori quota, cum præcepto quòd debeat approbare ſuam diſpoſitionem, aliàs, quod ſit inſtitutus tantùm in ipſa legitima. Contrarium voluerunt aliqui, num. 10. Declaratur num. 11.*

11 *Pater, ſi grauet filium in legitima, & iubeat eum approbare teſtamentum, alias quod ſit priuatus omni commodo ipſius teſtamenti, non valet diſpoſitio, ſecus, ſi dicat quod non approbando ſit inſtitutus tantùm in legitima, nam tunc ſuſtinetur.*

12 *Filius præſumitur ignorare teſtamentum patris, niſi probetur ſciens.*

13 *Ignorantia teſtamenti paterni excuſat ne filius dicatur illud approbaſſe in reſpicientibus eius incommodum.*

14 *Legitimæ poteſt imponi grauamen à patre, quando illud reſpicit fauorem filij.*

15 *Legitimæ alienationem non poteſt prohibere pater, niſi quando filius eſt minor, vel minus induſtrioſus, aliàs ſi non ſit talis, non valet prohibitio, niſi ad certum tempus, & ſub num. 16.*

16 *Legitimæ alienationem quando prohibet pater ſub prætextu imbecillitatis filij, debet aliter apparere de ipſa imbecillitate, quàm per aſſertionem patris, eroi quæſtio 87. in quibus terminis procedat.*

18 *Legitimæ grauamen, quando poteſt eſſe odioſum, licet etiam fauorabile, reijcitur ab ea.*

19 *Pater, quando ſubſtituit per fideicommiſſum filio, tunc iſtud onus reijcitur à legitima, & non venit in ipſo fideicommiſſo, & num. 41.*

20 *Legitimæ grauamen, quando reſpicit fauorem tertij, puta ſubſtituti, non autem ipſius filij, reijcitur.*

21 *Filius grauatus detrahit legitimam etiam contra voluntatem patris, quando non apparet de aliquo ſpeciali fauore ipſius filij.*

22 *Fiſcus poteſt detrahere legitimam ex perſona filij, ſicut potuiſſet ipſe filius, non obſtante prohibitione patris.*

23 *Legitimæ grauamen non reijcitur, ſi illi filius conſentiat, vel non reclamet.*

24 *Fiſcus, vel alius tertius non poteſt opponere, quod reijciatur grauamen prohibitionis alienationis de legitima filij, ſi filius non fuit de hoc conqueſtus, contrarium vti verius probatur numer. 25. Alij diſtinguunt an grauamen ſit in quantitate, vel in tempore, ſed vera eſt indiſtinctè poſterior opinio, num. 26.*

27 *Filius licet conqueſtus non fuerit in vita, tamen tranſmittit legitimam ſine onere, vel cum facultate onus reijciendi ad ſuos hæredes etiam extraneos, & num. 29. Contrarium voluerunt alij, num. 28. Sed prior opinio probatur vti verior.*

30 *Fiſcus excluditur à legitima filij delinquentis, ſi pater eum in caſum delicti exhæredauit. Contrarium probatur n. 31. cum pluribus ſeqq. & nu. 43.*

31 *Prohibitio alienationis facta cum cauſa valet, dummodo non ſit fraudi creditoribus vel fiſco.*

32 *Fraus verbum accipitur quandoque pro ſimplici damno, etiam ſine dolo.*

33 *Intellectus text. in l. filiusfamilias 118. alias 114. §. Diui* il ſecundo. *ff. de legat. 1.*

34 *Determinatio vna reſpiciens plura determinabilia, ea æqualiter determinat.*

35 *Exhæredatus priuatur etiam legitima.*

36 *Filius factus hæres ſemel purè non poteſt amplius exhæredari, & nu. 38.*

37 *Hæres ſemel non poteſt amplius deſinere eſſe hæres.*

39 *Exhæredatio filij facta à patre in caſum, in quo iam filius fuit hæres, contingit ex vi priuationis, non autem propria exhæredationis.*

40 *Priuatio, poſtquam aliquis fuit hæres, ſuccedit tantùm per fideicommiſſum.*

41 *Legitima filij non continetur in fideicommiſſo, ſed eam ſemper poteſt deducere ipſe filius, & nu. 19.*

42 *Legitimam detrahit filius nedum de fideicommiſſo regulari, ſed etiam in caſum priuationis propter inobedientiam.*

43 *Trebellianica an detrahatur de fideicommiſſo reſtituendo in pœnam.*

44 *Fiſcus capit legitimam filij etiam quando fuit exhæredatus à patre in caſum delicti, & per totam hanc controuerſiam.*

45 *Doctoris authoritas non eſt magnifacienda, ſed ratio.*

46 *Ruini conſilium 129 nu n. 6. & 7. vol. 2. in quibus terminis procedat.*

47 *Legitima venit in ſubſtitutione vulgari.*

48 *Pater poteſt diſponere de legitima filij, vel directò ſubſtituendo.*

49 *Riminaldus iunior conſil. 131. num. 41. 51. & 63. conſil. 193. num. 1. & 12. reprobatur.*

50 *Ratio, quod filij cohibeantur à delictis, ſi in tali caſu pater eos priuet legitima, non eſt tuta, quia ſæpe potius*

animarentur ad delinquendum, ſi crederent bona ſalua fore à fiſco.

51 *Menochius conſil.91. numer.6. malè intellexit Ruinum, vt hic.*

52 *Peregrinus de iure fiſci lib.5. tit.1. ſub numer.104. declaratus.*

53 *Cumanus conſ. 25. confutatus à Riminaldo iuniore.*

54 *Fructuum reſtitutio demandata à patre filio in pœnam diſpoſitionis non obſeruatæ, quam lex improbat, non valet.*

55 *Pœnæ nomine, & in fraudem multa diſpoſita non valent, quæ aliàs tenerent.*

Pancirolus conſ.101. num.3. reprobatus ſub n. 55.

56 *Exhæredatio facta filio à patre in caſum delicti non retrotrahitur.*

57 *Farinacius qu.15. ſub nu.45 limitatione 5. fundat ſe in authoritatibus doctorum non ſubſiſtentibus,*

CONTROVERSIA CXLVIII.

Licèt bona expreſsè prohibita alienari, & vinculata onere perpetui fideicommiſſi, & multò magis primagenituræ, cum expreſſa ratione, *vt permaneant in ſanguine teſtatoris*, prout in propoſito caſu, non veniant in
1 † confiſcationem bonorum, nec quoad proprietatem, nec etiam quoad vſumfructum viuente delinquente, *l. Imperator*, 12. vbi notat Bart. & Benedict. de Plumbino, *ff. de fideicommiſſar. libertat.* Iaſ. *in l. filiusfamilias*, 118. §. *Diui, in ſecunda lectura num.19. ff. de legat.* 1. Alex. *conſil.* 23. *per tot.* maximè *num.3. vol.1.* & de communi teſtantur Alciat. *conſil* 650 *num.1* aliàs eſt *conſ.146. lib.5* Clar. §. *fin. quæſt.78. ſub numer* 10 Farinac *quæſt.25. numer.22. & 35.* Scaccia *lib.2 de iudic. cap 9. num.* 1113.
2 Etiam in crimine † læſæ maieſtatis, Craſ. *de ſucceſſion.* § 1. *num* 10. Grammatic *deciſ* 105. *nu* 31. Baiard. ad Clar. q 78. *num.19* Guazzin *de confiſcation. bonor. concluſ.13. limitat.26. num.2.* Farinac *d.q.25. ſub num.22.* & Scaccia *d. lib 2. cap 9. nu.* 1114.
3 Tamen, quia in legitima nullum poteſt † apponi grauamen; nec ea per teſtatores regulariter, & directò tolli filijs. *l quoniam in prioribus*, 32. vbi Iaſ & alij ſcribentes notant. *Cod. de inofficioſ. teſtament.* propterea illa non continetur in fideicommiſſo, & conſequenter venit
4 † in confiſcationem bonorum ob delictum filij, tam quoad vſumfructum, quàm quoad proprietatem, Bald. *conſil.8. vol* 4 Natta *conſil.528 num 26 vol.3.* Roland. *conſ. 98. ſub n 31. verſ. & eo maximè hoc dicendum venit reſpectu legitimæ, vol.2.* Riminald. iun. *conſil.50 num.76. cum ſeqq. vol.1.* Scaccia *de iudic. lib.2. cap.9. num.1123.* Guazzin *de confiſc. bonor. concluſ.13. limit.26. num.7 fol.144.* Clar §. *fin. quæſt 78. ſub num.10. verſic. Et etiam in omnem caſum*, Farinac *q.25 nu.43.*

Etſi non obſtaret ſtatutum loci, quod vult à deſcendentibus grauatis poſſe detrahi tantùm legitimam, cum iſte delinquens ſit de liberis primi gradus, quibus ſecundum magis communem opinionem trebellianica
5 prohiberi nequit, & ipſa trebellianica cecidiſſet † in confiſcationem, Natt. *d. conſ* 528 *nu* 33. Scaccia *de iudic. lib.2 cap 9. num.* 1132. Clar. *d q.78. ſub nu.* 10 Farinac. *q.25. ſub num* 43. quod non proſequor, quia non eſt opus ſtante dicto ſtatuto

Nec obſtat, quod cùm pater reliquerit iſti filio, qui
6 deliquit vltra legitimam, potuerit † eum grauare in ipſa legitima, & illi prohibere illius detractionem, vt ex Cumano, & alijs multis, qui eum ſequuntur probat Menoch. *conſ.196. n.14. & 15. & conſ.903. nu.2. & conſ.1141. n.1 & lib.4. præſumpt.196. n.23.*
7 Quia reſpondetur primò, in contrarium † ſtare communem opinionem, de qua teſtatur Burſat. *conſ.355. ſub num.6 vol 4.* quam ſequuntur Bart. *conſ.56. ſub numer 5. vol.1.* Bald *conſil.59. num.2. vol* 4. Riminald. ſen *conſil.318. per totum* maximè *num.1 & 2. vol.2.* Caſtr. *conſil.459. ſub num 3 volum.2.* Socin. ſen. *conſ.279 ſub num.4. verſic. Vnde reſpectu vol.2* Alexand. *conſ.29 colum.1. verſic. dicit tamen vol.4* Bero *conſil.24. per totum, & conſil 29 numer.13. vol.2.* Dec. *conſil.454 num.3.* Pariſ. *conſil.96. num.30. vol.2.* Socin. iun. *conſil.109. n.7. volum.1.* Borgnin. *de vſufructu ſub num.95. verſic. quo ad hæredem*, Riminal. iun. qui plures allegat *conſil.510. ſub num.14.* vbi *num.47. cum ſeqq.* latè reprobat Cumanum anteſignanum contrariæ ſententiæ, quam reprobat etiam idem Riminald. iun. *conſil.* 560. *n.89.* Suarez. *l. quoniam in prioribus, 32. amplia. 9. num.2, C. de inofficioſ. teſtam.* Theſaur. de commun. *deciſ.137. num.3.* Craſſ. & ipſe de communi §. *legitima, quæſt.38. nu.23* Peregrin. *de fideicom. art.36. ſub nu.98.* Valquis *de ſucceſ. creat. lib.2. §.20. num.288. fol.470.* Rota. *deciſ.206 nu.2. part.1. vltimarum Farinac.* Gratian *diſceptat forenſ.239. num 8.*

Secundò reſpondeo, quod contraria opinio, quate-
8 nus eſſet verior, procedit, † quando filius grauatus fuit ſpecificè in legitima, & ipſe ſpecificè etiam renunciauit ipſi legitimæ, vel ſaltem approbauit expreſsè, & explicitè teſtamentum patris in omnibus, & per omnia, tunc enim ſibi præiudicat in legitima, ſecus ſi ſimpliciter adeat hæreditatem, vel acceptet relictum, nam tunc ei nullum generatur præiudicium in ea, quamuis pater illum obligaſſet ad approbandum teſtamentum infra certum tempus, & multò minus, vbi voluiſſet, (vt in caſu iſto) quod intelligeretur approbaſſe teſtamentum, ſi non contradixiſſet infra decem dies poſt mortem ipſiuſmet teſtatoris, nam tacitè nunquam dicitur renunciatum legitimæ, vt per textum *in l. ſi quando 35. §. & generaliter, Cod. de inoff. teſtam.* prædicta probant Laderch. *conſil 126. nu 7* Riminald. iun. *conſil.50. nu.91* & latiùs *à nu.76. vſque ad finem dicti conſilij*, idem Riminald. iun. qui videatur, *conſ.510. n.59. 60. & 61. vol.5.* Peregrin. *conſil.67 n.12. vol.1.* Odd. *conſil.63. ſub num.10. verſic. quoad ſecundam, & nu.31.* Gratian *diſceptat forenſ. 743. num.3. par.4.* Rota omnino videnda, *deciſ.206. num.6. par.1. vltimar. Farinac. & deciſ.449. nume.4. & dec.479. num.8. et deciſ.653. num.9 dicta par.1.* Luduuiſ. *deciſ.489. nu 21.* vbi addens. *n.27. et deciſ 539. n.12.* Theodoſius Rubeus *in ſuis ſingularibus ad deciſiones Rotæ in princip. in addit. ad deciſiones Aldobrandini colum.11. verſ. vlterius nec ſufficit tacita*, & iterum *fol.441. col.1.* Farinac. *conſ.159. num.2. volum.2.*
9 Nec obſtat, quod pater poſſit † grauare filium in legitima inſtituendo eum in pinguiori quota cum præcepto, quod debet approbare ſuam diſpoſitionem, aliàs quod ſit inſtitutus tantùm in legitima, vt reſponderunt Decian. *conſ.687.* & in eodem caſu Socin iun. *conſil* 112. *volum.1.* & latè probat Peregrin. *de fideicomm. art.36. ſub num.62.* & latius Fuſar. *de ſubſtit. q 296. num.61. cum ſeqq.* & Io. Ant. Bellon. *conſil.65. n.43.*
10 Quia omiſſo, quod contrarium † tenuerunt multi, quorum aliquos recenſet Peregr. *loco citato*, dico aliud eſſe, quod filius non parendo præcepto teſtatoris priuetur omni commodo teſtamenti, & habeat tantùm legitimam, aliud eſt, quod non parendo amittat legiti-
11 mam, vt hic, nam primo caſu, † ex quo habet legitimam poteſt incurrere pœnam, ſecus in ſecundo, vt diſtinguit Rota *deciſ.206. n.4. par.1. vltimar Farin.* Gratian. *diſcept. forenſ.236. nu.* 10 *par.2.* Peregr. *d. art.36. ſub num.62.* licèt ſuboſcuriùs.

Et hæc dicta ſint, quatenus conſtaret hunc filium habuiſſe ſcientiam huius diſpoſitionis paternæ, de qua,
12 ſi aliter non conſtat, præſumitur † eam ignoraſſe tanquam hæres primi gradus ſuccedens immediatè etiam ab inteſtato patri, Bart *in l. qui Romæ*, 121. § *duo fratres, ſub nu 13 verſic. Primo caſu, ff de verbor. obligationib.* Fuſar *de ſubſtitutionibus, quæſt.* 105. *nu.1.* quæ ignorantia ex-
13 cuſat, & impedit † ne dicatur approbatum teſtamentum ad effectum perdendæ legitimæ, Rimin iun. *d. conſ.510. n.59. & ſeqq.*

Non obſtet ſecundum motiuum, quòd prohibitio alienationis legitimæ, & grauamen illi appoſitum, ne filius de ea diſponere poſſit, ſuſtineatur, & valeat, quan-
14 do † reſpicit fauorem ipſius filij, gloſ. vltima, *in d. l. quoniam in prioribus, 32. Cod. de inoff. teſta.* Bart. & Iaſ. *in l filius matrem*, 25. *C. eod. tit.* Bero *quæſt. familiar* 87. Farinac. *qu.25. nu.44 & 45.* & ad hoc citatur ex aduerſo Menoch. 57. *nu.7.*

n.9. qui tamen apprimè facit in contrarium, quæ prohibitio in propoſito caſu videtur fauorabilis filio præſeruando eius legitimam à fiſco.

15 Siquidem reſpondeo, quod obiectum † procedit, vel
quando filius eſt minor, vel ſi eſt maior, eſt minus induſtrioſus, & dilapidator, ſecus ſi non ſit talis, quia tunc reijcitur grauamen, ſaltem quando eſt perpetuum, quia in omnem caſum non tolleratur, niſi ad certum tempus, per textum *in l.Titio centum, 70, in princip* vbi Imol. & Caſtr. *ff.de conditionib,& demonſtr* & ita declarant Gabr. *conſil.90 num.9.volum.2.* Menoch. *d.conſil.57.ſub numer.5.* Natt. *conſil.258.* Farinac. *conſil.159.nu.7 8 9.& 10.16.17.*
16 *cum pluribus ſeqq.& numer.36.* vbi, quod debet † apparere de imbecillitate aliter quàm per aſſertionem patris, & quod prohibitio non poteſt eſſe perpetua, vt ibi *ſub numer.21.* Surd. *conſ.77. ſub num.39.* Riminald iun *conſil. 131.num.61,* & bene idem Riminald. *conſil.50.num.81.* qui
17 declarat in his terminis procedere † dictam quæſtionem Beroi 87. ſicuti ita verè loquitur ipſe, vt apparet in principio, vbi proponit quæſtionem in prohibitione temporali, & *ſub num.5.* vbi loquitur in filio minori, vel parum induſtrioſo, & dilapidatore, qualis non ſupponitur iſte, de quo in cauſa.

Secundò reſpondetur, quod, vbi grauamen poteſt
18 eſſe odioſum, licèt etiam fauorabile, tunc † illud reijcitur de legitima, vt eſt doctrina approbata Bart *in d.l. filijs matrimon. 25. Cod. de inoff. teſtam.* vbi etiam Iaſon. Menoch. *d.conſil.57.numer.12* Bertaz. *conſil crimin.446. num.5.* Vtique autem diſpoſitio iſta indiſtinctè erat oneroſa huic filio, licet ex accidenti videatur fauorabilis, quæ tamen non ei, qui legitima gaudere nequit, ſed potius ſubſtitutis fauorabilis apparet, quo caſu, quando per fideicommiſſum imponitur grauamen fi-
19 lio, † tunc præſeruatur legitima, vt declarat ipſamet gloſa vltima *in d.l quoniam in prioribus, 32. ibi, vel niſi ei voluerit facere teſtamentum ſubſtituendo directò, non per fideicommiſſum, Cod. de inofficioſ. teſtament.* & quando grauamen reſpicit fauorem tertij, purà ſubſtituti, non
20 autem ipſum prohibiti, quod reijciatur † à legitima ex multis probat Odd. *de fideicommiſſ. quæſt.34. numero 25.& ſub numer.62.63. et 64.* Riminald iun *conſil.50. num.86.volum.1,* Ioan.Anton.Bellon *conſ.36 ſub num.55. & 56.* Et eſt trita concluſio, quòd filius grauatus detra-
21 hat † legitimam, etiam contra voluntatem patris quando non apparet de aliquo fauore ſpeciali ipſius filij, cuius gratia appoſitum fuerit grauamen temporale, non autem perpetuum, vt deduxi *ſupra num.15.* de quo hic non conſtat.

Et ſicuti filius iſte potuiſſet detrahere hanc legitimam, & de ea diſponere non obſtante dicta prohibi-
22 tione : ita poteſt † ex eius perſona facere fiſcus, vt contra Beroum *d quæſt.87. num.9.* defendit Riminal. iun. *d.conſil.50. num 87.& 88.* Farinac. *conſ 159 num 43.44. & 57. volum.2.* idem in additionibus factis ad ſuas quæſtiones, quæ ſunt impreſſæ poſt tertium volumen conſiliorum ipſius, in additione *ad quæſt.25 ad num.45.verſic. Poſſet autem fol.34. col 2. in princip* vbi multos citat, & alij, quos referam *num.25.*

Minus releuat tertium obiectum, quod onus non rei-
23 ciatur de legitima, ſi illi filius conſenſit, † vel non reclamet, Menoch. *conſil 206. nu.12 1.& conſ 453.nu.14.*

Namque ſi dominus motiuans intelligit filium ſibi præiudicare per acceptationem tacitam, iam dupliciter ſuperius ſatisfeci. Primò, ſi fuit ignorans, prout præſumitur alio non apparente, hoc ſibi non nocuiſſet, vt dicebam *num 12.& 13.*

Secundò, probaui filium ſibi non præiudicare in legitima per ſimplicem acceptationem relicti, niſi illi expreſſe renuntiet, vel in omnibus, & per omnia expreſsè approbet teſtamentum, vt deduxi *num 8.*

Si verò Dominus Iudex intelligit tertium non poſſe allegare, & deducere hoc grauamen, & eius rejectio-
24 nem, niſi filius † conqueſtus fuerit, vt voluerunt Alciat. *conſil.522 ſub nu.5.* anas cll *conſ.67 num.4 libr.9.* Roland. *conſ 98 ſub num.19.vol 2.* Pedroc. *conſ 6.num.76.* Surd. *conſ.394.num.34 & conſ.570. num.6.7.& 8. & per totum,* Maſtril. *deciſ.181.nn.10.& per totam,* Gratian. *diſcept. 983.num.11.& 13.cum ſeqq.*

Dico, quod verius videtur, nullam requiri filij declarationem contrariam, dummodo non appareat de expreſſa approbatione, quia lex ipſo iure reijcit dictum
25 onus ac ſi † illud in teſtamento additum non eſſet, vt eſt textus expreſſus *in d. l.quoniam in prioribus, 32.in fine, C. de inofficioſ.teſtament* & conuincitur ex deductis per Fachinæ *lib.13.controuerſ.iur cap 68* & melius per eundem, qui hoc optimè defendit *lib.12.c.10.* Surd *conſ.128.num. 2 & 3.* Farinac. *d.conſil. 59.num 40 cum ſeqq.& num.56. vol.2.& in dicta additione ad quæſt.25.ſub num.45.in fine tertij volum. eius conſiliorum fol.34.col.2.* vbi teſtatur de veriori, & communiori, Bertaz. *conſil.criminal.446.nu.4.* vbi
26 dicit contrariam opinionem procedere, † quando legitima eſt diminuta in quantitate, non autem in tempore, vel illi adiectum eſt onus, licèt quando etiam eſt diminuta in quantitate Idem vti verius probat Fachinæ, *cap.10.* aliàs ſequeretur maximum abſurdum, vt conſiderant Salicet. & Iaſ. *in l.ſcimus, 36 in princip. C.de inofficioſ. teſta-*
27 *ment.* quòd ſi filius † non declaraſſet, & moreretur, non tranſmitteret illud ius ad ſuos hæredes, quod eſt falſum, & reijci *ſupra num.22.* Et ad id, quod prò ſuo Achille obijcit Gratian. *d diſceptatio.forenſ.983 num.18.* quòd licet legitima, & eius ſupplementum tranſmittatur ad hæ-
28 redes etiam extraneos, non tamen tranſmittatur † ius reijciendi grauamen de ea tanquam priuilegium perſonale competens ſoli filio, & ſic non tranſmiſſibile, quia cùm lex reijciat illud ipſo iure, vt deduxi *num 25.* filius
29 tranſmittit † legitimam liberam ab omni onere à lege ipſo iure reiecto abſque aliqua declaratione filij, vt per Fachinæ, qui huic obiecto ſatisfacit *lib.12. controuerſ.iur. cap.10.*

Denique non refragatur, quòd in caſum delicti pater priuauerit, & exhæredauerit filium, per quam priuatio-
30 nem excluditur † fiſcus etiam à legitima ipſius filij, ſecundum Ruin. *129.num.6 & 7.vol.2.* Riminald. iun. *conſ. 131 num 41.* iuncto *num.51 & 63.et conſ 193. num.1. 2. et 12.vol.2.* & in eadem cauſa Menoch. *conſ.9 , nu 6.* Peregr. *de iur. fiſci lib 5 t 1.1. numer.104. verſ. ſed vtrum,* Bertaz. *conſ.123. ſub nu 5.et ſeq* Pancirol *conſ.181. num 3.* qui loquitur præciſè in terminis ſimilis exhæredationis factæ ex nunc, prout ex tunc à die commiſſi delicti. Farin. *q 25 ſub num. 45. verſic. limita quinto propoſitam,* Surd *d. conſil 570.*

Etenim opinio prædicta in terminis noſtris (ſit dictum cum reuerentia ipſorum Patrum) non eſt vera, & habet contra ſe textum, & rationem ineuitabilem.

Textus eſt, qui cauillari non poteſt *in l. fil uſfamilias.* aliàs eſt 114.§ *Dum, il ſeconda, ff. de legat.1.* vbi præceptum teſtatoris de non alienando bona eius hæreditatis nudum non valet, ſi tamen fiat cum cauſa, putà fauore ali-
31 cuius, tenet, dummodo † non ſit fraudi, hoc in damno creditoribus, vel fiſco. Ita enim in dicto textu verbum
31 illud *fraudi* . intelligendum eſt † de damno ſimplici etiam ſine fraude, prout ſæpe accipitur, vt apud Liuium *lib.1.* *Facialis,* inquit, *Regem interrogauit, Rex, facis ne me tu regium nuntium, populique Romani Quiritum, vaſa, comiteſque meos? Rex reſpondit, quod ſine fraude mea, Populique Quiritum fiat facio,* hoc eſt, quæ res ſit ſine meo damno, aut incommodo, facio. Cicero ad Atticum, *Quod multo rectiu fuit id mihi fraudem attulit,* & ad eundem alibi, *Pacti ego pe in hanc fraudem incidi,* idem Cicero, 5 Philippic, *cenſeoque vt ijs, qui in exercitu Antonij, ſunt, ne ſit ea res fraudi, ſi ante Kal. Februar. ab eo diſceſſerint.* Virgil. 5. Aeneid. *Quis Deus in fraudem, quæ dura potentia noſtra. Egit.*

Quòd autem in dicto textu verbum *fraudi* debeat
33 † capi in hoc ſenſu ſimplicis damni etiam ſine fraude, patet ex eo, quòd ſub eadem periodo decreuit valere talem prohibitionem, ſed neque creditoribus, neque fiſco fraudi eſſe. Sicuti ergo reſpectu creditorum non præiudicat, nec affert damnum, etiamſi fiat ſine fraude, quia æs alienum ſemper potius eſt quocunq; fideicommiſſo.

Ita

Digitized by Google

34 Ita quoque nec reſpectu fiſci, quia vna determinatio †
plura reſpiciens determinabilia ea pariformiter determi-
nat, *l.iam hoc iure. 4 ff.de vulgar.*
Sed ſi dicta prohibitio in caſu iſto afficeret legitimam,
vtique damnum afferret fiſco, qui alias ex crimine huius
filij conſequeretur mediante confiſcatione eius bona, quę
ad minimum ſaltem caperent legitimam ſibi debitam in
bonis patris.
Ratio autem irrefragabilis, ex qua demonſtratur per
talem exhæredationem in caſum delicti non tolli legiti-
mam filio, eſt, quia etſi per exhæredationem filius pri-
35 uetur † etiam legitima, *l cum ratio, 7 ff de bonis damna-
tor. l omnimodo 30, in princip. Cod. de inofficioſ. teſtament. §.
ſiue igitur omnes, in Authent vt cum de appellat. cognoſcit.*
Ioan. Anton. Bellon. *co ſ. 65 num. 37.*
Tamen poſtquam ſemel filius factus eſt hæres purè, am-
36 plius exhæredati † nequit, quia ſemel hæres amplius
37 deſinere eſſe hæres non poteſt, † *l. & ſi ſine. 8. §. ſed quod
Papinianus in fine, ff. de minoribus, § reſtituta, Inſtitut. de
38 fideicommiſſ. hæreditatibus*, vt etiam aduertit † in pro-
poſit. Ægydi. Boſſi. *in titul. de bonorum publicatione ſub nu-
mer. 32. verſic. ſed in caſu.* Vnde talis ademptio bono-
rum in eum caſum facta per patrem filio contingit ex vi
39 priuationis † in pœnam contrafactionis, vt quoque con-
ſiderat idem Boſſ *dict. titul. de bonor. publication ſub eodem
num. 32.* Cùm autem iſta priuatio directò fieri nequeat
ex prædicta ratione, quod ſemel hæres amplius hæres
40 deſinere eſſe non poſſit, conſequenter neceſſe eſt, † quod
inducatur per fideicommiſſum, & ſic filius iſte, qui con-
trafecit tenetur reſtituere per fideicommiſſum hæredi-
tatem ſubſtituto, Boſſ. *loco proxime citato*, Peregr. *de fidei-
comm. art 5. num.* 4
41 In fideicommiſſo autem non † continetur legitima fi-
lij, ſed eam ſemper ipſe deducere poteſt, *cap Raynutius,
16. verſic. quia vero pater Adiecta, ap Raynaldus. 18 verſ.
quoniam idem, R, habebat, extra de teſtament.* Peregr. *de
fideicommiſſ. art. 36 num. 61.* Menoch. *lib. 4. præſumpt 196.
num. 14.* Intrigliol. *de ſubſtitution. centur. 3. quæſt. 74. nu 15.*
Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt 156. nu. 1.*
Et ſicuti filius poſſet eam deducere, ita & poteſt fiſcus
ex eius perſona, vt dicebam *ſup. num. 22*
Quæ legitima poteſt detrahi à filio nedum in fideicom-
42 miſſo regulari, ſed etiam in eo, † quod reſultat ex pri-
uatione hæreditatis paternæ in pœnam inobedientiæ, §.
*ſi quis autem non implens, in Authen. de hæredib, & falcid.
Auth. hoc amplius. Cod. de fideicommiſſ.* Caſtr. *conſil 77.
numer 4. verſic. ex his ſequitur, volum 1.* Ruin *conſ. 1 6.
num. 13. volum. 2.* Io. Anton. Bellon. videndus, qui plures
alios allegat *d. conſ. 36. num. 55.*
Quidquid controuertant doctores in trebellianica, an
43 debeantur † in reſtitutione fideicommiſſi in pœnam, vt
apud Peregr. *de fideicom. art. 11. ſub num. 128.* & apud Fa-
chinæ, *libr. 13. controuerſ. iuris, cap. 66* nam legitima for-
tiori iure debetur, quàm trebellianica,
Et per hanc rationem Boſſ. *in d. titul. de bonorum publi-
44 cation. ſub num 16.* tenet † non obſtante dicta exhæreda-
tione, & priuatione facta à patre in caſum delicti legiti-
mam venire in confiſcationem bonorum ipſius filij mor-
tuo patre, Muta *deciſ. 46. per totum.*
Nec obſtant authoritates in oppoſitum adductæ, nam
iuribus, & rationibus certamus, non authoritatibus, non
45 enim magnifacienda eſt authoritas doctoris † ſed ratio,
cùm non attendatur quis dicat, ſed quid dicatur, *cap. io-
cundum, 8. verſicul Adeo autem non requiritur, 19. diſtinct.*
Iaſon. *conſil. 89. ſub num. 21 & 22. vol. 3.*
Sed & particulariter pleriſque eorum ſatisfieri poteſt,
& primò, quoad Ruin. *conſil 129. num 6. & 7 volum 2.*
reſpondeo, quod non facit ad caſum noſtrum, nam ibi
46 † filius fuerat exhæredatus, & potuerat eſſe locus, &
re ipſa factus erat locus exhæredationi, quia tentauerat
occidere patrem poſt teſtamentum eius, in quo ipſe fi-
lius fuerat exhæredatus in caſum delicti, & antequam
pater moreretur, ipſe filius machinatus fuerat in vitam
patris, propter quod fuit factus locus vulgari ſubſtitu-
tioni, ex quo viuente teſtatore fuerat priuatus, & iure
47 exhæredatus, in qua vulgari ſubſtitutione venit † etiam
legitima, vt per eum, ibi *num. 6* & vbi pater directò ſub-
48 ſtituit filio, vt in vulgari, poteſt † diſponere de legitima
illius, gloſ. vltima *in l. quoniam in prioribus. 32. C. de inof-
ficioſ. teſtam.* & ſic Ruin. bene conſuluit in caſu ſuo, ſed
eſt valde diuerſus à noſtro, & malè doctores traxerunt
dictum conſilium ad quæſtionem noſtram.
Riminaldus iunior *in d conſil. 131. num. 41. iuncto nu. 51,
49 & 63 & conſil. 193 num. 1. 2. & 12. vol. 2.* non fundat † ſe
in hoc, quod iſta exhæredatio, & priuatio in caſum deli-
cti poſſit tollere filio legitimam, imò ſupponit, quod
hoc fieri nequeat, ſed id tenet, quia ſit facta in fauorem
filij præſeruando eius legitimam à fiſco, & reprimendo
illum à delictis, ſed huic rationi ſatisfieri in reſolutione
ſecundi motiui, *nu 14 cum ſeqq.* & non eſt verum, quòd
50 ex hoc cohibeantur † filij à delictis, ſed imò potius ad
illa animarentur, ſi ſcirent ſalua perſona, ſe in bonis pu-
niri non poſſe, & ideò ſtatuta in loco iſto, & alibi confi-
ſcarunt legitimam filijsfamilias in vita patris, vt illos de-
terrerent à delinquendo, qui alias faciles erant ad facino-
ra cùm nihil perdere poſſent. Menochius verò *conſil 91.
51 numer 6.* malè inducit † Ruinum, vt præmonui *nu 46.
& 47.* ad caſum ſubſtitutionis obliquæ, & fatetur valde
dubiam, & habere contradictores opinionem, quam per
tranſennam tangit.
Peregrinus *de iure fiſci, lib. 5. tit 1. ſub num. 104.* dicit
quæſtionem diſputabilem, & dum contra filium adducit
52 Ruinum, videtur † loqui in directa ſubſtitutione, vt reſ-
pondit Ruinus.
Beretta *conſil. 133. nu. 5. & ſeqq.* ſentit teſtatorem non
potuiſſe mandare reſtitutionem legitimæ, cùm ſe fun-
det in eo, quod fuiſſet illi impoſita reſtitutio fructuum,
quatenus caperet legitimam iuxta opinionem Cumani
53 *conſ 25.* quam tamen † Cumani opinionem latè confu-
tat Rimin. iun *conſ 50. num 89. vol. 1. & conſ. 510. num. 47.
48. 49. & 50. vol. 5.*
Sed vbi etiam pater poſſet demandare filio reſtitutio-
nem fructuum eius pluris, in quo inſtitutus eſt vltra le-
gitimam, tamen, ſi hoc faciat in pœnam, & pro obſer-
uantia diſpoſitionis à iure improbatæ, qualis eſt graua-
54 men in legitima, tunc † filius non obligatur, vt per tex-
tum *in l Seius, & Augerius, 27 ff ad leg. Falcid.* reſpon-
derunt Ruin. *conſil. 149. ſub num 13. volu 3.* & Rimin. iun.
d conſil. 510. num. 20. cum ſeqq. Gratian. *diſcept. forenſ. 239.
nu 9* Bardel. *conſil. 67. nu. 45.* & ego alias latè comproba-
ui, & ad hoc conferunt bene Cæphal. *conſ 174 num. 18. in
fine vol 2.* Socin. *in l. 1. ſub num. 1. & 6 ff. de his, quæ pœnæ
nomine,* Surd. *deciſ. 7. num. 5.* Fabi. de Anna *conſ. 79. num.
16. volum. 1.* Menoch. *conſ. 126 à num. 32. vſque ad 37* vbi
55 multa facta in pœnam, & fraudem non valent, † quæ
alias viribus ſubſtitiſſent.
Pancirolus *d. conſil. 181, num 3.* ſe fundat in ratione
56 falſa, quod exhæredatio retrotrahatur, † nam ſemel hæ-
res non poteſt deſinere eſſe hæres, vt ſuprà deduxi *nu. 37.*
& pro ſua ſententia adducit Ruinum *d. conſil. 129. volu. 2.*
quem demonſtraui *nu, 46.* nil conferre ad ſimiles caſus,
qualis eſt iſte.
57 Farinacius † *d. qu. 25. ſub nu. 45. limitat. 5.* mouetur au-
thoritate prædictorum, quam nihili faciendam oſtendi.
Similiter Surdus *d. conſil. 570.* mouetur rationibus ſu-
perius confutatis.
Et hæc viſa ſunt nobis ſufficere abſque eo, quod ingre-
diamur quæſtionem, An ſtatutum circa confiſcationem
legitimæ viuente patre, operetur in propoſito caſu, &
extendatur ad eum,

Neſcimus euentum huius cauſę forenſis,

ARGVMENTVM.

Deferens ſcloppos rotatos ſub graui pœna corporali
prohibitos dicitur contrauenire promiſſioni, & cautioni
de bene viuendo, & incurrit pœnam.

SVM-

Digitized by Google

S V M M A R I V M.

1 *Arma prohibita, putà ſcloppos rotatos, deferens contra ordines, vbi pro tali delatione impoſita eſt pœna grauis, dicitur contrafacere promiſſioni, & cautioni de bene viuendo, & incurrit pœnam.*

2 *Interpretatio fieri debet contra ſupplicantem, qui potuit clarius exprimere ſuam petitionem.*

3 *Conceſſo vno ex duobus petitis, alterum videtur denegatum.*

4 *Scloppi rotati ſunt prohibiti etiam in itinere in dominio Mantuano.*

5 *Contumax non præſumitur condemnatus ob contumaciam, quando per veras probationes fuit conuictus de delicto, ſed quia fouebat malam cauſam.*

6 *Sententia lata contra contumacem, eo quia contrauenerit ſaluoconducto, nocet fideiuſſori ex ordinibus Patriæ Mantuanæ.*

CONTROVERSIA CXLIX.

OPpoſita per Dominum Ioannem Acellum fideiuſſorem Ioan. Franciſci Roſſetti pro ſcutis ducentis de bene viuendo, non obſtant, quin pronuntiandum veniunt ipſum Roſſettum incidiſſe in pœnam dictorum ſcutorum ducentorum, ex quo non bene vixit, cui promiſſioni ſatis contraueniſſe dicitur, cùm fuerit condemnatus ad triremes, & in aliam pœnam realem, & perſonalem arbitrio ſuæ Celſitudinis pro delatione tormenti rotati contra ordines, non enim bene viuere dicitur, qui contrafacit ſtatutis, & proclamatibus lo
1 ci, † præſertim quando venit imponenda pœna grauis pro delatione armorum prohibitorum, vt in ſpecie tradit Farinac. *in prima parte ſuorum fragmentorum in verb. cautio nu. 59. & 60.*

Nec obſtat, quod primo loco objicitur ob hanc delationem ſcloppi rotati non potuiſſe incidere in aliquam pœnam, & ſic non eſſe locum pœnæ conuentionali, cùm detulerit tantùm ſcloppos in itinere exeundo ciuitatem, quod ſibi fuerat conceſſum à Principe in quibus pro tali delatione ſupplicauerat, ibi, *ma anco di poter nel ſuo ſtato liberamente portar in tempi permeſſi ſpada, e pugnale, et occorrende andar fuori della Città po tar inſieme l'arcobugie longe et corte alla miſu a però delli ordini di V. A. S.*

Namque omiſſo, quod non expreſſit de ſcloppis rotatis, & ideò cùm ſupplicatio poſſit intelligi de minus prohibitis, & ſic non rotatis, interpretatio ſtrictè de-
2 beret fieri contra ſupplicantem, † qui potuit clarius exprimere ſuam petitionem, argum. text. *in l. ſtipulatio iſta. 38 §. alteri* ibi, *in ſtipulationibus, cum quæritur quid actum ſit verba contra ſtipulatorem interpretanda ſunt, ff. de verborum obligation.*

Hoc, inquam, omiſſo dicitur, quod licèt ſupplicauerit pro hac delatione, tamen ei non fuit conceſſa, qui duo ſupplicauit, alterum, quod ſibi concederetur ſaluus conductus morandi in hoc dominio, cùm eſſet bannitus, alterum verò portandi ſcloppos, dum exiret ciuitatem. Princeps reſcripſit *fiat ſaluus conductu ad beneplacitum*, nec aliquid expreſſit de delatione ſclopporum, vnde ſequitur, quod tantùm dicatur conceſſiſſe facultatem morandi in hoc dominio, quia ex duobus petitis, ſi vnum concedatur, alterum videtur de-
3 negatum, † *l. quod labeo, 13. ff. de compenſat. l. moritus, 18. C. de procurator, cap. nonne, 5. extr. de preſumpt* Beci. *conſ. 55. num. 11* Surd. *conſil. 430. num. 12* Rimin. iun. *conſil 33. ſub num. 26 vol. 1.*

Delatio autem ſcloppporum rotatorum etiam in itine-
4 re in hoc dominio prohibita † eſt, per proclama longum anni 1596

Secundum, quod objicitur ipſum Roſſettum fuiſſe condemnatum in contumaciam, & ideò ſententiam
5 non officere fideiuſſori, non releuat, quia ipſe non fuit condemnatum ex contumacia, ſed fuit conuictus per veras probationes, nam de hac delatione ſcloppi rotati deponunt, & eum conuincunt Baptiſta de Caliatis, *fol. 27. fac. 1. & fol. 40 fac 1* Franciſcus de Pinottis, *fol. 41. fac. 2.*

Quando enim conſtat de vera probatione, tunc abſens non præſumitur condemnatus propter contuma-
5 ciam, ſed quia fouebat malam cauſam, † Gabriel. *de ſententiis, conclu. 3 num. 2.* & aliàs latè dixi, ſed quod tollit omnem difficultatem proclama anni 1585. contra ban-
6 nitos, in fine vult † condemnationem in contumaciam ſcutam contra illos, qui habuerunt ſaluos conductos, & contrauenerunt, nocere fideiuſſoribus.

Et licèt ex proceſſu appareat Roſſettum fuiſſe militem in cohorte Do. Capit. Gropelli, vt deponunt Iulia de Mutellis, & Paulus de Villanis, tamen id fuit multò poſtquam detulit ſcloppos, nam illos dedit circa feſtum Aſcenſionis, vt per teſtes deponentes de ipſa delatione, & ipſe longè poſt fuit ſcriptus miles, vt colligitur ex ipſomet Roſſetti conſtituto, *fol. 46. fac. 2. & 47. fo. 1. & 4. foc 2.*

Nec obſtat tertium obiectum, quod fuerit condemnatus tantùm pro delatione ſcloppi, & à ceteris abſolutus, quia in inquiſitione non fuit imputatus de contrauentione, ex eo quod malè vixiſſet, ſed de ipſa delatione armorum, ex qua reſultabat contrauentio, vt inde poſtea ex ipſa condemnatione ſcloppporum aperiretur via condemnationi pro ipſa contrauentione, prout nunc inſtat fiſcus eum condemnari, & ſic cùm ſit diuerſa iudicia, vnum non præiudicat alteri.

Fuit iudicatum pœnam incurſam fuiſſe, et coactus fideiuſſor ad ſolutionem pœnæ.

A R G V M E N T V M.

Controuerſia magiſtralis pro defenſione rei in criminalibus, & deſtructione plurium varij generis indiciorum, & inſtructione Iudicis in examinando, & torquendo reo abſque exceſſu veræ, & probatæ practicæ criminalis.

S V M M A R I V M.

1 *Negatiua quid non contineri in ſcriptura, vel proceſſu, probatur ex eius inſpectione, & lectura.*

2 *Teſtis vnicus non ſufficit ad aliquem conuincendum, & condemnandum, & num. 4.*

3 *Probationes in criminalibus debent eſſe plenæ, concludentes, & luce meridiana clariores.*

5 *Delictum, vbi conſtat à quo fuit commiſſum, & id feciſſe, vel facere potuiſſe cauſa propria, tunc non præſumitur contra alium, nec ex mandato, aut inſtigatione alterius factum fuiſſe, nec alter torqueri poteſt, ibidem.*

6 *Mulieres in criminalibus ſunt teſtes idoneæ pro reo ad defenſam.*

7 *Teſtis vnicus inductus à fiſco probat contra eum.*

8 *Delictum, vbi conſtat commiſſum fuiſſe ab aliquo pro intereſſe proprio, non poteſt interrogari de mandatoribus, & num. 74.*

9 *Dictum eius, qui non poterat interrogari de mandatoribus, non ſufficit ad transmittendam inquiſitionem, & num. 75. & 77.*

10 *Indicia debent eſſe particularia ad participationem, & tractatum contra alium, quando conſtat à quo fuit commiſſum delictum, nec ſufficit quod in genere aliàs eſſet aggrauatus de ipſo delicto.*

11 *Indiciorum quot ſit genera, quæ, & qualia ſufficiant ad torturam, quomodo, & per quos teſtes probentur remiſſiuè.*

12 *Teſtes de opinione, & credulitate non probant, & num. 28. Maximè quando non reddunt ſufficientem cauſam ſuæ credulitatis, num. 13.*

14 *Teſtis vnicus de auditu non facit indicium ad torturam, & num.*

& num.59. Imò nec duo, etiam in crimine aſſaſſinij, num. 15. & 61.

16 *Teſtimonium de auditu tanquam anomalum, ex quocunque minimo defectu facilè proſternitur, & num.58.*

17 *Socius criminis periurus, & alios patiens defectus nullam fidem facit, nedum ad condemnandum, ſed nec etiam ad torquendum, vel tranſmittendam ſpecialem inquiſitionem, num.18.*

19 *Teſtes de auditu debent eſſe omni exceptione maiores, & num.63.*

20 *Teſti habenti intereſſe non creditur.*

21 *Cauſa propria dicitur, in qua quis quomodocunque aliquod commodum ſentit.*

22 *Teſtes non probant, quorum repelluntur authores.*

23 *Iudex in criminalibus debet habere rationem quarundam vehementium reſponſionum rei ex corde proficiſcentium; cum quibuſdam affectibus improuiſis, & non præmeditatis, maximè quando ſunt veriſimiles, & numer.112. & multò magis, quando ſequitur exculpatio, & reuocatio confeſſionis ipſius rei, num.113.*

24 *Reus, quando culpat ſe ipſum, & quoſdam alios, maximè in tortura, nec nominat alios, qui aliqualiter erant quoque ſuſpecti, illi non nominati præſumuntur innocentes, & remanent exculpati.*

25 *Conuerſari quando quis eſt ſolitus in loco, non oritur aliquod indicium contra eum, ſi ibi reperiatur de tempore delicti.*

26 *Conuerſatio ſola non facit indicium ad torturam.*

27 *Culpatio offenſi conſtituti in articulo mortis concurrentibus alijs adminiculis facit indicium ad torturam.*

28 *Teſtis dubitatiuè deponens, & de ſua opinione non probat, & num.12.*

29 *Offenſus, qui habet plures inimicos, ſi culpat diuerſos, non probat contra aliquem.*

30 *Teſtis non probat data poſſibili veritate in contrarium.*

31 *Inimicos ſi quis plures habeat, præſumitur contra habentem grauiorem cauſam inimicitiæ.*

32 *Frater pro fratre admittitur in criminalibus ad defenſam.*

33 *Inimicitia non facit indicium ad torturam, quando ſecuta eſt pax, & reconciliatio. Limitatur, ſi reconciliatio ſecuta ſit de recenti, num.34. Sublimitatur numer.36. & 37.*

35 *Pax, & reconciliatio, quando dicatur de recenti, remiſſiuè.*

36 *Inimicitia non facit indicium, etiamſi pax ſecuta ſit de recenti, quando poſt reconciliationem interuenerunt mutui actus amicabiles, qui ſolent fieri inter amicos, & beneuolos.*

37 *Inimicitia non facit indicium, licèt pax ſit de recenti, quando reconciliatus confeſſus eſt ſua peccata, & ſumpſit ſanctiſſimam Euchariſtiam.*

38 *Actus præſumitur factus loco, & tempore, quibus excluditur delictum, & abſentia præſumitur ex cauſa licita.*

39 *Fuga non dicitur, quando quis tempore, quo fuit patratum aliquod delictum, diſcedit ex aliqua cauſa, nec talis abſentia facit aliquod indicium.*

40 *Abſentia alicuius ob certam cauſam probatur iuramento.*

41 *Fuga non facit indicium contra fugientem, quando imminebat captura; quamuis fuga eſſet adminiculata, numero 42.*

43 *Fuga purgatur, & ceſſat omne indicium reſultans ex ea, ſi reus ſiue vocatus, ſiue non, poſtea ſe ſponte conſtituat, quamuis ſe præſentet ex interuallo, dummodo id faciat antequam condemnetur, num.44.*

45 *Infirmitas eſt nedum iuſta cauſa excuſationis, ſed etiam neceſſaria.*

46 *Fama proueniens à culpatione offenſi non attenditur.*

47 *Fama, quæ habuit originem à falſis cauſis, non releuat.*

48 *Fama, quando non eſt firma, & conſtans, ſed variat, & vacillat, non facit nec minimum indicium.*

49 *Fama ſola etiam formiter probata non facit indicium ad torturam.*

50 *Fama contra aliquem valde debilitatur ex bona fama illius.*

51 *Hoſpitari proximum eſt opus charitatis, & de ſe bonum.*

52 *Indicium maleficij non poteſt oriri ex aliquo bono opere.*

53 *Conuerſatio cum aliquo, qui commiſit delictum, non facit aliquod indicium, quando erat conſueta.*

54 *Filius, vel ſeruus non præſumitur commiſiſſe delictum de mandato patris, vel domini, præſertim, ſi filius, vel ſeruus habuit occaſionem faciendi cauſa propria, num.55.*

56 *Iudex non poteſt facere interrogationes reo, vel eum redarguere ex falſis ſuppoſitis, vel non reſultantibus ex proceſſu, & eſt practica damnata ab omnibus, & num.102.*

57 *Contrarietas etiam non ſubſtantialis in teſtibus ſuſpectis attenditur.*

59 *Teſtes de auditu non faciunt indicium ad torturam, & num. 14. & 15. etiamſi plures eſſent num.60. Nec etiam in crimine aſſaſſinij, nu.61. & nu.14. & 15.*

62 *Teſtes de auditu non probant, quando ille, à quo audiuerunt, non eſt omni exceptione maior.*

63 *Teſtes de auditu debent eſſe graues, bonæ famæ, fide digni, & omni exceptione maiores, & nu.19.*

64 *Teſtis ſingularis de auditu non probat.*

65 *Teſtes viles, abiecti, & pauperes non ſunt idonei in criminalibus.*

66 *Indicium æquiuocum non eſt ſufficiens.*

67 *Confeſſus, de ſe; non eſt veriſimile, quod reticuiſſet alios complices, & num.108.*

68 *Teſtes de ſe confeſſus varius in circumſtantiando factum non inducit aliquod grauamen contra tertium.*

69 *Actus præſumitur potius factus ex cauſa licita, quàm inferente ad delictum.*

70 *Variatio, & contrarietas in non ſubſtantialibus, non facit aliquod indicium.*

71 *Teſtis, qui vna vice examinatus dicit ſe non recordari, & denuò examinatus dicat ſe recordari, non dicitur falſus, vel contrarius.*

72 *Mendacium, vbi non reſpicit ſubſtantialia, non facit aliquod indicium.*

73 *Mendacium non grauat, quando non eſt probatum per duos teſtes, vel quando quis nullum ſibi feciſſet præiudicium, ſi illud confeſſus fuiſſet.*

75 *Indicium aliquod non facit, qui interrogari non debuit, ſi interrogatus deponat aliquid contra tertium, etiamſi eſſent duo, num.76. Nec ſufficit ad tranſmittendam inquiſitionem, nu.77.*

78 *Reus varius, & contrarius in ſuis diſpoſitionibus, licèt negauerit, ne ſe grauaret, adhuc dicitur periurus.*

79 *Socius criminis periurus deponens etiam in tortura, non ſolum non facit indicium ad torquendum, ſed nec etiam ad inquirendum, & multò minus, ſi alios patiatur defectus, num.80.*

81 *Adminicula non ſupplent, quando ſocius criminis patitur plures defectus, & inter hos defectum periurij.*

82 *Conſuetudo, quod ſocius criminis periurus, purgata macula in tortura, faciat indicium, quomodo, & vbi procedat.*

83 *Mortuos, & abſentes poteſt excipere reus, quando declarat velle habere teſtes examinatos à fiſco pro repetitis.*

84 *Teſtes non repetiti, nec confrontati non faciunt indicium ad torturam, nec etiam in crimine aſſaſſinij, num.85. quamuis eſſent mortui, num.86.*

87 *Teſtes examinati reo abſente debent repeti eo comparente ante condemnationem.*

88 *Contumax poteſt condemnari abſque repetitione teſtium, & valet condemnatio.*

89 *Teſtes non ſunt de neceſſitate repetendi ſi reus compareat poſt condemnationem, & admittatur ad nouas defenſiones. Limitatur ſi reſtitueretur à Principe in primis terminis non obſtante condemnatione, nam tunc teſtes eſſent repetendi, num.90.*

91 *Torturæ non ſemper fides eſt adhibenda, nam fragilis res eſt, & periculoſa, & quæ ſæpe veritatem fallat.*

92 *Torturæ impatientia multi ſæpe de ſe, & alijs confeſſi ſunt,* & pu-

Digitized by Google

& puniti, qui poſtea reperti ſunt innocentes.

93 *Index debet eſſe valde circumſpectus, quando reus fatetur in tormentis in animaduertendo, an dixerit veritatem, vel potius doloris impatientia fuerit mentitus. & an confeſſio ſit probabilis, poſſibilis, & veriſimilis. & nu.105. & 115.*

94 *Confeſſio facta in tormentis debet ex alio iuſtificari, & comprobari.*

95 *Index debet omni ſtudio curare, vt per facti circumſtantias verificetur confeſſio rei facta in tormentis, aliàs propria animæ detrimentum faceret, num.96.*

97 *Index debet omnino cauere, ne per ſuggeſtiuas interrogationes, vel per integram lecturam teſtium in confrontationibus inſtruat reum ad fatendum id, quod Curia prætendit.*

98 *Suggeſtiuè non debet interrogare iudex*, An Lucius Titius homicidium fecerit, *ſed generaliter* quis id fecerit.

99 *Index, vbi aliquid ſpeciale reo proponere neceſſe habet, debet id generaliter facere, & non applicare certæ perſonæ, & hic habentur exempla.*

100 *Index, quando vult in examine rei venire ad ſpecialia, vel ad confrontationem teſtium, debet ſemper retinere aliquas ex circumſtantijs notabilioribus, vt ſi contingat poſtea reum fateri in tormentis, cognoſcere poſſit ex circumſtantijs exprimendis ab eo, an dixerit veritatem, vel doloris impatientia faſſus fuerit.*

101 *Suggeſtionis pulchrum exemplum ex Grammatico recenſetur, in quo mulier ex ipſa ſuggeſtione culpata, fuit liberata abſque vlla moleſtia.*

102 *Index cauere debet, ne faciat interrogatoria, quæ non deſumantur ex proceſſu, vel non ſupponat reo aliquid falſum, & num.56.*

103 *Confeſſio rei de ſe, vel de alijs per ſe ſuggeſtionem extorta, eſt ipſo iure nulla.*

104 *Reus, ſi ex ſuggeſtione culpet aliquem & ſuſtineat etiam in tortura, non attenditur talis culpatio, ſed ſtatur primo dicto, in quo illum exonerauit.*

105 *Index, vbi reus fatetur, debet deſiderare, an confeſſio ſit veriſimilis, & quomodo hoc cognoſcere poterit.*

106 *Confeſſio, quæ non ſufficit contra reum, non grauat etiam nominatum ab eo.*

107 *Confeſſio rei debet eſſe omni exceptione maior, & inuulnerabilis, hoc eſt, quæ non patiatur aliquam oppoſitionem.*

109 *Proteſtatio rei, quod ſi aliquid confitebitur, id erit propter tormenta, prodeſt ſaltem quando non præcedunt indicia particularia, nec quis poterat interrogari.*

110 *Reus quandoque fatetur, quia cognoſcit non poſſe euadere tormenta, niſi culpet illum ſibi ſuggeſtiuè nominatum, & quaſi perire feſtinans omnia fatetur iuxta interrogationes, num.111.*

114 *Confeſſio non præſumitur veriſimilis, quando delinquens fatetur commiſiſſe delictum ob pecunias habitas, & ſtatim captus non inuenitur habere nummum.*

116 *Confeſſio facta in tormentis, vbi in parte reperitur falſa, in totum præſumitur falſa.*

117 *Clericus in criminalibus admittitur pro reo ad defenſam.*

118 *Teſtis aliàs ſeruus, qui tempore examinis non inſeruit amplius, eſt idoneus teſtis.*

119 *Teſtis ſeruus, & familiaris admittitur ad defenſam in criminalibus.*

120 *Probatio ſemiplena, & teſtis vnicus ſufficit in criminalibus ad defenſam.*

121 *Exculpatio facta à reo in confortatorio, vel in patibulo, vel dum ducitur ad patibulum, tollit omne indicium, quod ex eius culpatione reſultabat contra nominatum pro ſocio criminis, maximè quando exculpatio habet veriſimilitudinem pro ſe, num.122.*

123 *Tutor Principis habet adminiſtrationem meri & mixti imperij.*

124 *Tutores plures habent adminiſtrationem inſolidum, & ſufficit vnius tantùm authoritas.*

125 *Cauſa probabilis, licèt non omnino iuſta, excuſat à delicto.*

CONTROVERSIA CL.

ISte Dominus inquiſitus non poteſt condemnari, nec torqueri aliquo gradu torturæ, ſed debet omnino abſolui ab inquiſitione contra eum formata in proceſſu, quod occaſione ſimultatis, & rixæ, quam alias habuit cum qu. Domino Antonio, non obſtante, quod cum eo pacem iniſſet, fuerit inſtigator, & dederit mandatum ad illud occidendum mediante pecunia erogata per aſſaſſinium, ſicuti in effectu fuit occiſus.

Necnon, quod contra proclamata mandauerit Alexandro, & Io. Baptiſtæ, dum ſecum deambularent *per brau*, quod portarent, ſicuti portarunt in ciuitate piſtonos, & terzarolos rotatos, prout & ipſemet inquiſitus contra eadem proclamata portauit ſimilia arma, & piſtolam breuem.

Quoad primum caput de pace fracta, inſtigatione, & mandato, non poteſt (vt dixi) condemnari in aliquam pœnam, quia in criminalibus regula inconcuſſa eſt quem condemnari non poſſe, niſi ſit confeſſus, vel conuictus, vt dixi *ſupra in controuerſ. 106. num. 1.*

Quod non fuerit confeſſus impictum delictum, patet
1 ex eius conſtitutis, per quorum lecturam probatur † hæc
negatiua, Herculan. *de proban. negatiu. nu.* 167. Surd. *conſ.*
151. *num.* 36. *et conſ.* 223. *num.* 1. latè Pacian. *de probation.*
lib. 1 *cap.* 44.

Quod etiam non fuerit conuictus, probat teſtium,
& totius proceſſus lectura, non de hoc tantum deponit
Alexander vnus ex delinquentibus, & tamen cer-
2 tum eſt neminem † nec conuici, nec condemnari
poſſe ex dicto vnius teſtis, vt in ſpecie in ſocio crimi-
nis eſt textus in *cap. veniens*, 10. *extra de teſtib.* maximè
3 in criminalibus, cùm tunc probationes debeant † eſſe
plenæ, concludentes, & luce meridiana clariores, *l. fi-*
nal. C. de probation. Luchin. de Curt. *conſ.* 63. *num.* 23. Mal-
uaſ. *conſil.* 130. *num.* 11. *vol.* 1. *e inital. diuerſor. magnæ im-*
preſſion. & quod regulariter ex vnius teſtis dicto etiam
4 integri, & multò minus omnino inhabilis, nemo † nec
in ciuilibus, nec in criminalibus conuincatur, ita quod
condemnari poſſit, latè tradit Farinac. *de teſtibus quæ-*
ſtio. 63. *num.* 1. *et* 7

Quod denique torqueri nequeat aliquo gradu tortu-
ræ, vel territionis, inde reſultat, quod vbi conſtat de cer-
tis delinquentibus, qui nedum fecerunt, vt in caſu iſto,
ſed etiam facere tantùm potuerunt delictum cauſa pro-
5 pria, tunc non præſumitur † contra alium, nec ex man-
dato, aut inſtigatione alterius illud factum fuiſſe, ſed tan-
tùm propter proprium intereſſe, & aliorum, ſi qui ſunt,
quos conſtat interueniſſe in delicto, vt dixi *in d. contro.*
106 *num.* 11. *&* 22. & ibi adductis addo Mari. Antonin.
lib. 3. *reſolution* 27. *num.* 10 vbi *num.* 25. ſubiunxi hoc eo
magis locum habere, cùm etiam regulariter mandatum
ad delinquendum non præſumatur, nec tractatus pro de-
licto, vel ad delictum.

Et quod, vbi conſtat de delinquentibus, qui fecerunt cauſa propria, non poſſint torqueri alij etiam, contra quos alias adeſſent indicia ad torturam, dixi ibidem *numer.* 25.

Conſtat autem in noto proceſſu interfectorem fuiſſe Iacobum, cum aſſiſtentia præambulo facto tractatu dictorum Alexandri, qui pariter exploſit terzarulum contra eundem Dom. Antonium, licèt in irritum, & Io. Baptiſtæ.

Conſtat etiam dictum Iacobum id feciſſe cauſa propria diuerſa totaliter ab intereſſe Domini inquiſiti, nempe quia occiſus palàm obloquebatur de eo, quod eſſet derobator ad viam publicam.

Et hanc pro ſufficienti cauſa admiſit fiſcus, dum arguit ipſum Iacobum non eſſe veriſimile, quod exploſerit arcobuſiatam contra D. Antonium prædictum, niſi animo eum occidendi, (licèt hoc ipſe negaret,) ſtante, quod ei dixerat, quod eſſet latro ad ſtratam.

Motus etiam fuit, quia, vt ipſe dicit Franciſcus, & Antonius delicti inſtigatores, ei dicebant, quod modò habuiſſet

buiſſet quinquaginta, modò centum ſcutos, *& che erano in vn borſello*.

Sed de exburſatione harum pecuniarum, nunquam nec in minimo fuit grauatus ipſe inquiſitus, ſed alter, & admodum incertè, quia re vera, vt deprehenditur ex toto proceſſu, nemo promiſerat has pecunias, ſed inſtigatores, qui erant filijfamilias, & eas non habebant, & nihilominus volebant inducere Iacobum ad hoc facinus, hoc illi inſinuabant, & eludebant adoleſcentulum credulum, illique imponebant, & dabant tantùm verba generalia, nec ſciebant quid certi affirmare, quia ſemper promiſſio fuit de credulitate.

Motus & tertiò fuit, quia ijdem inſtigatores aſſerebant ei, quod patrato homicidio habuiſſet in auxilium Capitaneum Antonium, & ipſum inquiſitum, ſed verbis generalibus, & vt faciebant de pecunijs ſine vlla certitudine, idque, vt colligitur ex proceſſu, ex ſe ipſis affirmabant, cùm nunquam nec ei aſſeruerint ſe cum ipſo inquiſito de hoc nec verbum quidem feciſſe.

Et ipſum æqualiter motum fuiſſe prædictis tribus reſpectibus, atque ignorare quis ex illis præponderauerit profitetur, *fol.* 207.208 *&* 209.

Addidit etiam quandoque, ſed non continuauit in hac cauſa, id feciſſe, quia Franciſcus & Antonius eiminabantur, niſi feciſſet hoc homicidium, ſe illi daturos.

Sed adfuit etiam alia, & grauis cauſa, licèt eam ipſe non expreſſerit fortè conſternatione, & animi dolore non recordatus, nempe quia publicè fuerat colaphizatus à dicto occiſo, quod grauiter tulerat, & in ſignum vindictæ faciendæ ſibi momorderat digitum, vt deponunt duæ mulieres ſuper ſecundo capitulo ad defenſam,
6 quæ in criminalibus pro reo ſunt † teſtes idoneæ, Caſtr. *conſil.* 273. *in fine, volum.* 1. Crauet. *conſ.* 119. *ſub num.* 9. Farinac. *de teſtib quæſt.* 59. *num.* 15.

Reſpectu pariter Alexandri, & Io. Baptiſtæ conſtat in eodem proceſſu motos fuiſſe, quia dictus occiſus palàm publicabat eos eſſe *ladri da ſtrada*, ſuadentibus dictis Franciſco & Antonio.

Et eandem cauſam habebat dictus Franciſcus, nam & de eo idem oblocutus fuerat.

Præterea dictus Franciſcus dicebat, quod Antonius occiſus curauerat eum interfici, quod deponit Ioannes ſuper tertio capitulo, quod dictus Antonius vituperauerit tanquam derobatores dictos Franciſcum, Alexandrum, & Io. Baptiſtam, & probant duo teſtes ſuper primo capitulo ad defenſam, & quod profiterentur velle facere vindictam, deponunt tres teſtes ſuper tertio capitulo.

Antonius vnus ex inſtigatoribus duplicem habebat occaſionem, alteram de patruo occiſo ab ipſo Antonio.

Alteram, quia ipſe occiſus impediuerat quoddam matrimonium ipſi Antonio, & licèt vnicus teſtis de hoc de-
7 ponat, tamen probat † contra fiſcum producentem, Farinac. *de teſtibus, qu.* 63. *nu.* 137.

Alceus ducebat odium inde, quod idem occiſus contra eum exonerare feciſſet quaſdam arcobuſiatas, cùm duceretur in carceribus, & aufugiſſet, & profitebatur iram habere contra eum.

Cùm igitur fecerint cauſa propria ſecundùm ſuperius deducta *num.* 5. non præſumitur contra alium, & vbi conſtat quem feciſſe delictum pro intereſſe proprio, & qui-
8 bus ſuadentibus, vt hic, ille non poteſt † interrogari de mandatoribus, quia non præſumitur contra alium, Farinac. *qu.* 43. *nu.* 51 *& qu.* 44. *ſub nu.* 1. & dicam etiam *nu.* 74
Nec tunc, ſi interrogetur in caſu, in quo non poterat
9 interrogari de mandatoribus, eius dictum eſt † ſufficiens ad tranſmittendam inquiſitionem idem Farinac. *d. qu.* 44. *num.* 22.

Neque prædictis probationibus, & iuris præſumptionibus obſtant aliqua indicia, quæ poſſint dici legitima, quorum vigore fortè fiſcus prætenderet Dominum inquiſitum torqueri poſſe, ſicuti facilè demonſtrabo, ſi prius præmiſero.

Quod vbi conſtat de occiſoribus, & quibus inſtigantibus commiſerint delictum, Dominus inquiſitus non poteſt inquiri in genere, an fecerit, vel fieri fecerit, ſed tantùm, an fuerit particeps ſocius, vel dederit aliquod
10 mandatum particulare, quo caſu non ſufficiunt † indicia quæ alias fortè poſſent in genere aggrauare eum, ſi non apparerent occiſores, & inſtigatores, ſed ſunt neceſſaria indicia particularia ad participationem, vel tractatum præcedentem cum pluribus perſonis de hoc delicto, vt conſideraui in alio ſimili caſu *in d. controuerſ.* 206. *num.* 33.

11 Sicuti promitto etiam, quod indicia † ad torquendum debent eſſe grauia, veriſimilia, certa, non dubia, nec æquiuoca, ſed valde inferentia ad delictum, & in ſuo genere perfecta, & adeò vt ſi adeſſent etiam mille imperfecta non coniungerentur ad faciendum indicium ſufficiens ad torturam, maximè quando habent contrarias coniecturas, & dicuntur in ſuo genere perfecta, ſi proxima, & immediata probantur per vnum teſtem, remota verò per duos teſtes, qui ſint conteſtes, & omni exceptione maiores, quæ indicia, & ſi ſint iudici arbitraria, tamen eius arbitrium non eſt liberum, & abſolutum, ſed iuri, & æquitati conſonum, ita vt ei non liceat formare noua indicia ex ſuo capite, ſed teneatur adhærere illis à iure, & doctoribus communiter approbatis, & in eis arbitrandis, debet inclinare in mitiorem partem, & in dubio iudicare illa non eſſe ſufficientia ad torturam quæ procedunt etiam in delictis occultis, & de atrocioribus, & concurrentibus hinc inde coniecturis, & indicijs ſemper præualent illa, quę fauent reo, vt hæc omnia probaui *in d. controuerſia* 106. *à num.* 35. *vſque ad* 60 quæ hic non tranſcribo, ne longior ſim, & ſufficit locum, vbi videri poſſunt, indicaſſe.

His ita præmiſſis percurramus nunc ſingula fiſci motiua perſtricta in quarto conſtituto ipſius Domini inquiſiti *fol.* 367 & alia, quæ poſſent mouere ſcrupulum.

Primum fortè deducet fiſcus ex dicto Iacobi, quod Franciſcus, & Antonius inſtigatores ei promiſerint, quod patrato homicidio habuiſſet fautorem, & in auxilium ipſum inquiſitum, & quod in hoc quoque confiſus, quia ſciebat eum diuitem, & habere amicitias, eundemque aſſerebant eſſe inimicum ipſius D. Ant. occiſi, ſe induxit ad delictum patrandum.

Subdens, *biſogna, che quelli duoi con chi hò trattato io, habbino trattato con gl'altri, perche eſſi mi diceuano, ch'il Signor Capitano, & il Signor N. m'hauerebbero aiutato*.

Hoc aſſertum indicium, vbi aliquod fundamentum fiat in eo, quod non credo, ſicuti mox demonſtrabo fiſcum non videri ſe fundare in illo, non grauat in aliquo D. Inquiſitum, quia vbi verum ſit, quod deponunt occiſores de Franciſco & Antonio, quod non affirmo, & ſcio quàm leue ſit eorum dictum, ſi contumaces non fuiſſent, hæc fuerunt verba promiſſionum generalia ſine aliquo fundamento per meram impoſturam facta adoleſcentulo credulo, & leuis armaturæ, vt deduxi circa promiſſionem pecuniarum *ſub nu.* 5. *verſic. Sed de excuſatione*. Et quoad particulare Domini inquiſiti, ipſi, qui inſinuabant dicto Iacobo eius auxilium, nunquam aſſeruerunt de hoc egiſſe cum eo, vt videre eſt locis opportunis proceſſus, & ipſe hoc idè explicitè declarat *fol.* 149. *facie* 1. in verbis recitatis in fine huius primi indicij, dum ex ſua opinione dixit ita credere, & oppottere, quod ipſi tractauerint cum dicto Domino inquiſito, ſicque nullum reſultat grauamen ex aliquo, quod ipſe Iacobus certò ſciuerit, ſed tantùm, quia ita opinabatur de hoc eos egiſſe cum Domino inquiſito. Teſtis autem de opinione & credulitate nihil
12 probat, † gloſ. *in l. teſtium*, 14 *in verb. preſtò*, vbi etiam Bartol. *num.* 14. *Cod de teſtib.* & alij quos longa ſerie cumulat Farinac *de teſtib. quæſt* 68. *num* 62. præſertim quia
13 non reddit † ſufficientem cauſam ſuæ credulitatis, iuxta tradita per Farinac. *d. quæſt.* 68 *nu.* 110 *cum ſeqq.*

Sed vtcunque ei dixiſſent ſe de hoc tractatum habuiſſe cum Domino inquiſito; vtique ipſe Iacobus non eſſet niſi teſtis de auditu, qui propterea multiplici reſpectu non probaret, tum quia non deponeret immediatè de

Digitized by Google

hoc tractatu, ſed mediantè, vnde deberet probari per
duo teſtes, ſicuti dixi *ſupra ſub num. 11.* deberi probari
14 indicia remota, & in ſpecie † tradit Farinac. *quaſt. 69. nu.*
15. 18 & 93. qui tamen *num. 16. & 19.* firmat teſtimo-
15 nium duorum de auditu non facere † indicium ad tortu-
ram, nec etiam in crimine aſſaſſinij, de quod dicam
num 59. 60. 61.

Tum etiam non officit, quia teſtis de auditu, vbi
etiam probaret, quo in caſu nos non verſamur, tan-
quam probatio anomala eſt valde fragilis, & ex quo-
16 cunque minimo defectu † facilè proſternitur, Curt.
iun. *conſil. 17. numer. 1.* Crauet. *de antiquit. tempor. part. 1.*
ſect. vltima, incipiente viſo de fama, num. 9. Boſſi. *de op-*
poſition. contra teſtes ſub num. 42. Farinac *de teſtib. quaſt. 69.*
num. 101. & cum iſte Iacobus facit ſe ſocium criminis,
& ſit periurus in multis non confeſſis per eum in pri-
mis conſtitutis, vt in alijs, cui ob id alias etiam in for-
17 mali teſtificatu fides † non adhiberetur, Farinac. *quaſt.*
43. num. 178. nedum ad condemnandum, ſed nec etiam
18 ad torquendum, † vel ad tranſmittendam ſpecialem
inquiſitionem, vt ibidem per eundem *num. 180. & 181.*
& dicam latiùs *infra num. 78. cum ſeqq* Multo minus pro-
bat, nec facit indicium ſolus deponendo de auditu.
19 quia tales teſtes de auditu debent † eſſe omni exce-
ptione maiores, *cap. licet ex quadam, 47.* ibi, *ſtatuimus*
ne ſuper hoc recipiantur de cætero teſtes de auditu, cum iam
quartum gradum prohibitio non excedat, niſi forte perſona
graues extiterint quibus fides ſit meritò adhibenda: & infra,
nec tamen infames ab hominibus bona fama. extra de teſtib.
vbi canoniſtæ omnes, Rimin. iun. *conſil. 222. nu. 31. vol. 2.*
Farinac. *de teſtib. qu. 69. num. 94.*

Præterea iſti, à quibus audiebat Iacobus ei in auxi-
lium futurum Dominum inquiſitum, habebant inte-
reſſe quia agebant propriam vindictam, ob id eis non
eſſet credendum, quod participaſſent cum eodem Do-
mino inquiſito, quia id dicere potuiſſent, vt facilius
inducerent Iacobum ad ſua vota, ſicuti autem teſti
20 habenti intereſſe † non creditur, *l. nullus, 10. ff. de teſti-*
bus, l. omnibus, 9. & vtrobique ſcribentes, *C. eodem tit. de*
teſtib. Farinac. *de teſtib. quaſt. 60 num 2.* vbi *num. 4.* dicit
21 cauſam propriam dici, † in qua quis quomodocunque
aliquod commodum ſentit, *ex l. 1 § in propria cauſa, ff.*
22 *quand. appelland. ſit.* Ita quoque nec creditur † ei, qui
audiuit ab illo. *cap. licet ex quadam 47. extra de teſtib.*
Alex. *conſil. 112. num. 11. vol. 6. & conſil. 71 nu 3. et conſ. 113.*
num 8. vol. 7. Farinac. *de teſtib. quaſt. 69 num. 86. & conſil. 80.*
num. 27. vol. 1.

Denique ipſe Iacobus non fuit repetitus, & ideò ob
hunc quoque defectum non facit aliquod legitimum in-
dicium, vt deducam *infra ſub nu. 82. verſ. Notum eſt au-*
tem, vſque ad num 90.

Sed & Domini Iudices tacitè videntur declaraſſe in
proceſſum ſe nullum deſumere ex dicti Iacobi indi-
cium contra Dominum inquiſitum, dum in quodam
interrogatorio *fol. 207. fac. 2* nominant omnes inſtigato-
res, & participes culpatos ab eo, & inter hos nulla ſit
mentio illius.

Sed amplius idem Dominus inquiſitus remanet
exoneratus à dicto Iacobo, quia, vt dixi antè *num. 12.*
eius opinio, quod crederet Franciſcum & Antonium
tractaſſe cum ipſo Domino inquiſito, nequaquam ei
nocet. In cæteris autem negauit in tormentis, & ex-
tra, cum vehementibus & efficacibus, & veriſimilibus
23 reſponſionibus, (quas valde perpendendas † eſſe à Iu-
dicibus monent Silueſter, & Ioannes Aldobrandini
pater, & filius inter conſilia Farinac. *conſ. 19 num. 11. in*
fine, & ſub num. 17. vol. 1. & idem Farinac. *conſil. 161. ſub*
num. 3 volu. 2. & dicam *nu. 112*) ſe cum alijs tractaſſe, vel
alius habuiſſe participes, vt *fol. 108. fac. 2.* ibi, *Interro-*
gatus, An ipſe conſtitutus tractauerit cum alijs circa homi-
cidium &c. Reſpondet, Signor nò che ſe lo ſapeſſi lo direi,
perche m'hanno aſſaſſinato me, ne io vorrei ſaluarli loro ſe lo
ſapeſſi, & fol. 145. fac 2. ibi, *Interrogat, quod dicat quos ſo-*
cios ipſe conſtitutus habuerit complices, ac mandantes vltra
per eum nominatos, &c. Reſpondit; Signore s'io ſapeſſi al-
tri, che quelli c'ho nominati lo direi, come anco s'haueſſi fat-
ti altri delitti lo direi, & fol. 146. fac. 2. in illis verbis, Si-
gnore, s'io haueſſi da morir adeſſo, & che mi confeſſaſſi non
potrei dir altro, & fol. 149 fac. 1. ligatus in loco tormen-
torum, *Signore, io non ho trattato, ne hauuto altri comple-*
ci, che li nominati da me, et fol. 167. fac 1. Signore non ho
niente altro ne d'aggiongerui ne da ſminuirui, & eleuatus
in tortura *fol. 171 fac. 2.*

Reſpondet flendo, e mugendo, et dicendo, oime Dio
Signore, Signore io non ho fatto altro, ne ho hauute altri com-
plici, che li nominati da me, et fol. 172. fac 1. in tortura,
Signor nò, Signor nò, che non ho hauuti altri complici, che
li nominati da me, ne ho fatto altro, ſe non quello, che ho
confeſſato.

Quando autem quis culpat ſeipſum, ac aliquos alios
24 præſertim in tortura, alij non nominati præſumantur †
innocentes, & remanent excuſpati ab eo, quamuis alias
aliqua indicia militarent contra ipſos non nominatos.
Sylueſter, & Ioannes Aldobrandini inter conſilia Farin.
d conſ. 16. ſub num 7. volu 1. idem Farinac. *conſil. 138. ſub*
numer. 32. et conſil. 161 ſub num. 3. verſ ſuffi. ti enim dice-
re, et ſub num. 3. et conſil. 185 nu. 19. et 20. vol. 2. quaſt. 43. nu.
112. et 113. et qu. 4. nu. 23.

Cùm hoc primo indicio coniungi poſt, quod cùm
Iacobus deliberaſſet Sabbato antecedenti mortem
ipſius Antonij, eum tunc interficere cum auxilio Ale-
xandri, dictum Alexandrum inuenit in domo Domini
inquiſiti, vt vterque ipſorum Iacobi & Alexandri fa-
tetur.

Sed hoc nihil eſt, tum quia Iacobus ex tempore,
non autem ex condicto eum ibi inuenit, commonitus
ab Antonio inſtigatore eum ibi adeſſe, tum etiam quia
non apparet aliquid actum cum Domino inquiſito, imò
tunc non erat præſens, nec fuit viſus, & Iacobus cum
Alexandro locutus eſt extra domum ipſius ad partem,
vt in dictis locis proceſſus, tum & tertio, quia Alexan-
der vti conſanguineus habebat occaſionem conuer-
ſandi in dicta domo, & ferè quolibet Sabbato, vt erat
dies illa, erat ſolitus venire ad ciuitatem, & ad domum
ipſius D. inquiſiti, vt ipſe inquiſitus dicit *fol. 148. fac. 2.*
vbi autem quis eſt ſolitus conuerſari in loco, non ori-
25 tur † aliquod indicium ex eo, quod ibi repertus fuerit,
Io. de Amicis *conſ. 7. nu. 34. et 35.* Menoch *de præſumpt.*
lib. 1. qu. 83. num. 97. dixi *in d. controuerſia 106 num. 65.* &
26 omnem caſum conuerſatio non facit indicium † ad
torturam, Farinac *qu. 38. num 38.* maximè quia non
tam ex perſona Dom. inquiſiti, quam ex perſonis Domi-
norum eius fratrum, poterat Alexander verſari in ipſa
communi domo, cum eſſet omnibus æqualiter coniun-
ctus, & tunc repertus fuit loqui cum Reuerendo Dom.
Alexandro altero ex dictis fratribus, & ſi apparet, quod
ex hoc nullum reſultat nedum indicium, ſed nec ſuſ-
picio ex regulis indiciorum traditis in ſecundo præmiſ-
ſo, *ſub num 11.* quod debet eſſe clara, vrgentia, & valde
inferentia ad delictum, non autem æquiuoca, & proba-
ta per duos teſtes omni exceptione maiores, quando ſunt
remota, vt eſſet iſtud.

Secundum eſt indicium, quia fuit inculpatus ab ipſo
offenſo, prout de hoc arguitur pro indicio ipſe Domi-
nus inquiſitus *fol 367. fac. 1* & dictum offenſi in articulo
27 mortis concurrentibus alijs adminiculis facere † indi-
cium ad torturam nemine contradicente, teſtatur Fa-
rinac. *qu 46 nu. 35.* Maſtril *decis 232. nu. 5. par. 3.*

Reſpondetur, quod ſicuti teſtis alias integer non
28 probat, ſi dubitatiuè deponat, † & de ſua opinione,
Speculat *in titul. de teſte §. 1. ſub numer. 69 circa finem,*
verſic. Vel quod teſtis titubauerit, ſeu dubitauerit, vnde
non valet eius dictum. Iaſon. *in l. 1 num. 14. ff. de iuſtit. et*
iur. Crauet. *conſil. 6. num. 124.* Farinac. *de teſtibus, quaſt. 68.*
numer 8 Multò minus teſtis inhabilis, qualis eſt offen-
ſus, debet admitti ſi non deponat certitudinariè, ſed
dubitatiuè, prout depoſuit ipſe, qui dixit ſe ſuſpicari
contra multos, & inter hos contra Dominum inquiſi-
tum, ſed neminem certò culpauit in hæc verba, *Io ſoſ-*
petto in tutti gli N. N. s'io da dir il cor mio, ma partico-

Digitized by Google

larmente ſoſpetto in N. & Antonio ſuo figliuolo, & nel N.

Secundò, cùm culpauerit multus, & ſic prætenderet
29 habere ſibi plures infeſtos, non probat † ſufficienter
contra aliquem, quia probatio remanet dubia, vt tra-
dunt Foller. *in practic. criminal in verb. recipiantur defen-
ſiones, ſub numer 2. verſic. item poterit*, Burſat *conſil* 146.
num. 17. Farinac. *qu.* 49 *num* 114. data enim poſſibili ve-
30 ritate in contrarium teſtis † non probat, Bald. *in l. con-
uenticulam*, 15. *num* 3. *verſic ex prædictis infero. C. de epiſ-
cop. & cler*, Alex. *conſil*. 24. *num*. 24. *volu*. 2 Farinac. *conſil.*
53. *ſub num*. 39. *il ſecondo*, nam ſunt duo numeri ſimiles,
volum. 1.

Et ex inimicitijs diuerſis cum occiſo illa Domini in-
quiſiti erant leuior, & aliæ grauiores, quæ præponde-
rant leuiori, & contra habentes maiorem cauſam præ-
31 ſumitur, † & elicitur indicium contra alios. Guazzin.
de defenſ. reor. defenſio. 28. *cap*. 1, *num*. 8. Quod indicium
diluitur etiam ex depoſitis per teſtes ſuper vigeſimopri-
mo capitulo defenſionali, de quo ſtatim dicam in ſequen-
ti indicio.

Tertiò in dicto epilogo indiciorum facto ipſi Domino
inquiſito in quarto conſtituto, *fol* 367. arguitur ex ini-
micitia, quam habebat cum occiſo, quam etiam inſinua-
bant Franciſcus & Antonius ipſi Iacobo.

Sed tam ex teſtibus ſuper dicto 31. capitulo ad de-
fenſam, quorum numerus ſuppleret (ſi qui adeſſet)
defectum Reuerend. Domini Alexandri fratris Domini
inquiſiti, qui tamen non adeſt, quia frater pro fratre
32 admittitur † ad defenſam in criminalibus, maximè ſa-
cerdos, Alex. *conſil*. 119. *ſub num* 6. *volum* 7 Houded,
conſil. 102 *num*. 23. *vol*. 1. Farinac. *de teſtib quæſt*. 54 *numer.*
117. quam etiam ex teſtibus fiſci, conſtat ſecutam fuiſ-
ſe reconciliationem & pacem, vt admittit etiam fiſcus
in inquiſitione *fol* 241. *fac*. 1. & ſimul conuerſatos fuiſſe,
& comediſſe, & bibiſſe, & paucis diebus ante mortem
ipſius occiſi, Dominum inquiſitum cum illo prandiſſe,
inuitatum ab eo, & è contra occiſum ſæpe ex poſt man-
ducaſſe, & bibiſſe in cella vinaria ipſius Domini inquiſiti
vna cum eo.

33 Vbi autem ſecuta eſt pax, & reconciliatio, tunc †
inimicitia præterita non facit indicium ad torturam.
Eugen. *conſil*. 27. *num* 21. *vol*. 1 Decian. *conſil*. 88. *num*. 12.
vol. 3 Houded *conſil*. 87. *num*. 101. *vol*. 2. Farinac. *quæſt*. 41.
numer. 19. Guazzin, *de defenſion. reor. defenſion*. 28. *cap*. 1,
num. 6.

34 Et licèt hoc non videatur abſolutè procedere † in ini-
mico de recenti reconciliato, Farinac. *d. quæſt* 49. *nu* 110.
Tamen ex his, quæ ſcribit idem Farinac. *de teſtib. qu*. 59.
35 *num*. 61 quando reconciliatio dicatur † de recenti, appa-
ret hanc non poſſe dici talem.

Sicuti nec illud obiectum intrat, quando poſt recon-
36 ciliationem ſecuti ſunt † actus inuicem amicabiles, &
ſimultanea conuerſatio, putà ſimul comedendi, & bi-
bendi, & alij ſoliti fieri inter amicos, quos interceſſiſſe
ſuperius proximè deduxi, & admittit inquiſitio, vt tra-
dunt Rimin. iun. *conſil*. 88. *num*. 13. Guazzin *de pace partiſ.
qu* 9 *num*. 8. *fol*. 17. idem *in tract. de defenſion. reor. defen-
ſion*. 18 *cap*. 1. *nu* 17.

Prout nec refert, an reconciliatio ſit recens, quando
37 reconciliatus confeſſus eſt † ſua peccata, & ſuſcepit
ſanctiſſimam Euchariſtiam, vt fecit Dominus inquiſi-
tus, vt ex probationibus factis ad defenſam ſuper 18.
capitulo, Eugen. *d. conſil*. 27. *num*. 30. *volum*. 1. Burſat.
conſil 20 *num* 19. Farinac. *quæſt*. 19. *num*. 113 & in his no-
ſtris terminis Guazzin. *de defenſion. reor. defenſion*. 18 *cap*.
1. *num*. 10.

Præterea, vt ſuprà dixi *num*. 29. & 31. quando quis ha-
bet plures inimicos, inimicitia non facit indicium con-
tra aliquem particularem & ſi facit, reſultat contra ha-
bentem cauſam grauiorem inimicitiæ, non autem con-
tra leuiorem.

Quartum indicium deſumitur *fol*, 367. ex fuga Domi-
ni inquiſiti ſequenti die poſt delictum, vt ex relatione
nuntij ſub die 12. Iulij 1614. & ex confeſſionibus ipſiuſmet
inquiſiti *fol*. 324. *fac*. 2. *in fine*, & *fol*. 344.

Iſtud aſſertum indicium nequaquam aggrauat, quia
eius diſceſſus non fuit fuga, ſed abſentia pro ſubue-
niendo Alexandro carcerato eius conſobrino, prout
ipſe hanc ſuæ abſentiæ cauſam allegat *fol*. 325. *fac*. 1.
cum ſeqq.

Quod autem Alexander eſſet eius conſanguineus,
conſtat pluribus in locis de conſanguinitate in genere
in proceſſu, & admittit etiam inquiſitio *fol*, 249. *fac*. 2.
Sed gradum conſanguinitatis in ſpecie, nempe quod
mater Domini inquiſiti, & pater Alexandri eſſent fra-
tres, probant Reuer. Do. Alexander eiuſdem Domini in-
quiſiti frater, quem ſuprà dixi *num*. 32 probare ad de-
fenſam, D. Horatius, & D. Marcus Antonius ſuper pri-
mo capitulo additionali.

Et quod Dominus inquiſitus requiſitus & rogatus à
Reuer. D. Scipione in auxilium Alexandri fratris, profe-
ctus fuerit Brixiam, probant dictus Reuer. D. Alexander,
& Reuerendus frater Petrus Franciſcus ſuper dicto pri-
mo capitulo additionali ad defenſam, qui etiam deponit
ipſum Dominum inquiſitum profeſſum fuiſſe ſe ſtatim
rediturum expedito negotio prædicto.

Et quod Brixiæ egerit negotium iſtud, teſtatur D.
Doctor Lactantius ſuper eodem primo capitulo addi-
tionali, & idem reſultat ex probationibus factis ſuper
octauo capitulo, quod prima die, qua fuit vulneratus
Dom. Antonius, idem Dominus inquiſitus verſatus eſt
iuxta ſolitum per ciuitatem, & luſit ad sbaraliinum,
quod eſſe non potuit niſi cum animi quiete, & magna
attentione, ſicuti requirit ludus ille, licèt ſciret ca-
ptos eſſe Alexandrum & Iacobum delinquentes, & ad-
monitus fuiſſet, quod culpabatur in hoc crimine, & ſic
conſcientia tutus nullum fugæ ſignum demonſtrauit,
ſed tantùm abijt, quando rogatus voluit ſeruire conſan-
guineo.

Et vbi etiam de hoc non conſtaret ex ipſis teſtibus
præſumendum eſſet abfuiſſe dicta de cauſa, ex quo
certum eſt Alexandrum eſſe eius conſanguineum per
doctrinam Bartol. *in l. non ſolum*, 8. § *ſed vt probari*, *ſub
num*. 2. *ff. de noui oper. nuntiation.* quod actus præſumitur
38 † factus loco, tempore, & ex cauſa licita, & in ſpecie,
quod abſentia præſumatur ex cauſa licita, Farinac. *qu*. 48,
nu. 39. & 44.

Quando autem quis abeſt, vel diſcedit tempore
alicuius patrati delicti ex aliqua cauſa, tunc non dici-
39 tur † fuga, nec talis abſentia facit aliquod indicium, Pa-
riſ. de Puteo *in tract de ſyndicatu, in titulo, fuga officialis,
cap* 2 *ſub num*, 1, *verſic. vel ſi ipſum fugientem aliqua cau-
ſa excuſaret*, *fol*, 190. *in impreſſione Venetia anni* 1571. Iaſ.
in l admonendi, 31, *in lectura ſub num*. 89. *verſic. Tertio li-
mita*, & *in repetitione ſub num*. 169. & ibi Roman. *verſic.
ſed iſtud verum*, *ſub num. mihi* 70 Curt. ſen. *num*. 157. *in
repetentibus*, Cato Saccus, *num*. 55. Petr. Ptoleme. *nu*. 76.
ff. de iureiurand. Farinac. *quæſt*. 48. *num*. 36. vbi *num*. 37. di-
40 cit diſceſſum alicuius ob certam cauſam probari † eius
iuramento.

Secundò, vt euentus demonſtrauit, imminebat ca-
ptura, quæ eadem die ſui diſceſſus fuit cum maximo ri-
gore, apparatu, cautela, diligentia, & magna manu
militum commiſſa, & reſpectiuè tentata. Quam etiam
in animo habuiſſe exequendi prima ipſa die profiten-
tur Do. Iudices, vt indicat interrogatorium factum ipſi
Domino inquiſito, *fol*. 341 *fac*. 2. quo caſu, quando im-
minet captura, fuga non facit indicium contra fugien-
tem, propter quam cauſam dictæ capturæ commiſſæ,
& tentatæ tanto apparatu, & ſtudio dicit etiam ſe non
fuiſſe reuerſum è ciuitate Brixiæ ad ſuam patriam, vt
habebat in animo, vt *fol* 331. & ita quod hoc caſu, quan-
41 do imminet captura, fuga non faciat † indicium, do-
cuere Grammatic, *voto* 10 *num*. 7. Duen, *regula* 390 *in* 2.
limitatione. Viui, *opin*, 343. *num*, 5. Io. de Amicis *conſil*. 7.
nu. 11. Bertaz *conſil. criminal* 133. *nu* 8. & *conſil*, 37, *nu*. 11.
42 Farinac. *qu*. 48. *nu*. 8. & 31. Quamuis fuga eſſet † admi-
niculata, vt per Farinac. ibid. *num* 35, & ob id excuſatur
quoque, ſi non fuit reuerſus.

Tertiò, cùm vocatus formata inquiſitione ſe ſponte
43 præ-

43 præſentauerat, tollitur † omnino quandocunque indi-
cium, quod potuiſſet reſultare ex ipſa abſentatione, &
fuga purgatur, Bartol. *in l. quis ſit fugitiuus, 17 §. 1. ff de
edilit. edict.* Clar. *§. final. quæſt. 21 nu 24.* Felin. *in cap. nul-
lus, 4. nu. 7. de præſumption.* Vulpell *conſ. 95. num. 13.* Ber-
taz. *conſ. criminal 38. nu 22. & conſil. 156. num. 9. & conſil.
225. nu. 8. & conſil. 235. num. 19.* Farinac. *conſil 130. num.
13. volum 2. & quæſt. 48. num. 48* vbi *num. 50.* inquit hoc
44 procedere, † quamuis quis ſe præſentaret ex interuallo,
dummodo id faciat antequam ſit condemnatus, vel ban-
nitus, vt ſe præſentauit tempeſtiuè Dominus inquiſitus:
ſufficit enim, quod citatus ad reſpondendum inquiſitio-
ni compareat debito tempore, qui vtique etiam citiùs
comparuiſſet, niſi fuiſſet infirmus, vt ex multiplicatis
fidibus iuratus ipſius infirmitatis conſtat in proceſſu,
propter quam infirmitatem ei prorogatum fuit tempus,
ita quod debito tempore comparuiſſe dicitur. Infirmi-
45 tas enim nedum eſt † iuſta cauſa excuſationis, *l. 2. §. ſi
quis in iudicio, ff. ſi quis cautionibus, l. Celſus, 28. §. 1. ff. de
recept. arbitr. l. cum hæres, 4. §. Stichus, ff de ſtatu lib l. con
tumacia, 53. ff. de re iudicat.* Thomas Actius *in tract. de
infirmitat. cap. 7.* Sed etiam eſt cauſa neceſſaria, Bero.
conſil. 18. nu. 78 vol 3. Thomas Actius *in d. tract. de infir-
mitat. cap. 8. per tot.* maximè *num. 3.*

Quintùm indicium in proceſſu *d. fol. 367. fac. 1.* excita-
tum, eſt ex publica voce, & fama contra Dominum in-
quiſitum, quod ſit particeps huius criminis.

Sed & iſtud nullatenus afficit, quia vt ex ipſiſmet
teſtibus apparet, habuit malam & falſam originem,
nempe ab inculpatione offenſi, quæ vltra deducta ſu
perius circa ſecundum indicium *numer. 28* quod non ſit
46 certa, ſed dubia, non attenditur, quando † prouenit
à dicta inculpatione offenſi. Burſat. *conſil. 20. num. 25.* vbi
de communi, Ludouic. Cattus inter conſilia crimina-
lia diuerſorum *conſil. 99. num. 14. in paruis,* Caball. *reſolu-
tion. criminal. 200. num 132.* Farinac. *quæſt 47. numer. 44. &
num. 156.*

Nec non habuit originem à rixa aliàs ſecuta inter eum
& prædictum occiſum, quam tamen ſuperius à *num. 31.
vſque ad 37* demonſtraui ex pace, ex ſignis amicabili-
bus, & ex ſacramentali confeſſione penitus ſublatam fuiſ-
ſe, & ideò fama iſta fuit ſine cauſa veriſimili.

Tertiò habuit originem ex abſentatione eiuſdem
Do. inquiſiti, quæ iuſtificata fuit, vt in quarto indicio
alia de cauſa proueniſſe, quam ex conſcientia patrati
47 criminis, vnde, cum non habuerit originem † nec à
vera, nec à veriſimili, ſed à falſa cauſa, ſeu cauſis, non
releuat, vt per Bart. *in l. de minore, 10. §. plurimum, num.
18 ff. de quæſtionibus,* Felin *in cap. veniens, il primo,* quod
eſt, *cap. 10. extra de teſtib.* Grammat. *voto 34. num. 15.* Ber-
taz. filius *ad conſil. crimin. ſui patris 162. littera b,* Farinac.
quæſt. 47 nu. 153.

Sed quod tollit omnem difficultatem huius famæ, &
penitus, & omninò eam deſtruit, eſt, quod illa non
eſt conſtans, ſed valde incerta, & dubia, in culpando
modò vnum, modò alium, modò plures, & non conſi-
ſtit certitudinariè in Domino inquiſito, ſicuti nec in
48 alijs, quo caſu non facit † vllum minimum indicium,
Marſil. *in d. l. de minore 10. § plurimum, num. 36 in fine, ff.
de quæſtionibus,* Roland. *conſil. 3. num. 49. volum. 1.* Burſat,
conſil. 20. nu. 8. & conſ. 192. nu. 33. Houded *conſ. 102. nu. 76.
vol. 1.* Farinac. *quæſt. 47. num. 163.* Bertaz. filius *in addit. ad
conſil. 162. ſui patris, littera b.*

Et hæc ſufficiunt pro totali deſtructione huius indicij,
abſque eo, quod addam, famam etiam formiter proba-
49 tam non facere indicium † ad torturam, Burſat. *conſ. 20.
num. 32.* vbi de communi Farinac. *quæſt. 47. num. 4. & 26.*
Caball. *reſolution. criminal. 290. num. 134.*

50 Et eam valde exinaniri † ex bona fama Do. inquiſiti
probata per tredecim teſtes ſuper decimonono capi-
tulo, Bertaz. *conſil. crimin. 60. num. 17.* Farinac. *quæſt. 47.
num. 19.* Baiard. *ad Clar. qu. 60. num. 87.* Caball. *reſolution.
criminal. 84. num. 15.*

Sextum indicium epilogatum *d. fol. 367. fac. 1.* conſi-
ſtit in hoc, quod homicidium fuit patratum per con-
iunctum, & familiares Domini inquiſiti, nullam ve-
ram, vel veriſimilem cauſam ad tam immane ſcelus com-
mittendum habentes, Alexandrum autem fuiſſe conſan-
guineum ipſius ſuperius firmatum fuit in quarto indicio
ſub numer. 37 & dictum Alexandrum, Io. Baptiſtam, &
Franciſcum delicti complices ſolitos fuiſſe conuerſari in
eius domo, & quandoque in ea ſtetiſſe ad cuſtodiam ip-
ſius Domini inquiſiti vbique conſtat in proceſſu, & ipſe
fatetur *fol. 347.*

Iſtud indicium facilè reſoluitur, quia, ſi illi conuer-
ſati ſunt in domo Domini inquiſiti, id fecerunt cum
cauſa allegata ab eo *d. fol. 347.* nempe primò, quia du-
bitabant carcerari in patria ſua, deinde ſteterunt pro
defenſione eius perſonæ, dum quandoque ſimultatem
haberet, præterea Alexander erat conſanguineus, &
Franciſcus audiebat lectiones ab ipſo eius domi, vt
fol. 356 fac. 2 & confirmant Alexander reſpectu ſuæ
perſonæ, & Io. Baptiſtæ. Vnde, cum non appareat ver-
ſatus fuiſſe ad aliquem malum finem, & hoſpitari pro-
51 ximum ſit † opus charitatis Farinac. *quæſt 33. nu. 58.*
52 ex hoc bono opere non poteſt † oriri aliquod indicium
maleficij, Farinac. *quæſt 37. ſub num. 8.* ſicuti nec ex con-
53 uerſatione, quando erat conſueta, † & ex cauſa licita,
Io de Amic *conſil. 7. num. 34. & 31.* Menoch *de præſumpt.
lib. 1. quæſt 89. num. 97.* prout animaduerti quoque ſuprà
circa finem primi indicij, vbi etiam dixi *num. 25. & 26.*
ſolam conuerſationem cum delinquente non facere indi-
cium ad torturam.

Et ſicuti delictum commiſſum à filio, vel ſeruo non
54 præſumitur † commiſſum de mandato patris, vel do-
mini, Menoch. *libr. 5. præſumpt. 27. num. 2 cum ſeqq.* Ba-
iard. *ad Clar. quæſt. 86 num 7.* Farinac. *conſil. 80 ſub num.
2, & quæſt. 134. num. 6.* vbi *num 72.* profitetur hanc eſ-
55 ſe communem opinionem, maximè † ſi filius, vel ſer-
uus habuit occaſionem faciendi cauſa propria, Gram-
matic. *conſil. criminal. 63. & voto 6. ſub nu. 19.* Alciat. *conſ.
20. ſub num. 10. verſic. Tertium indicium lib. 7.* alias eſt,
conſ. 468. ſub num. 3. & 4 Burſat. *conſil. 210. num. 8. in fine,*
Eugen. *conſil. 27. nu. 33. & conſil. 76. nu. 36. vol. 1.* Honded.
conſil. 96. num. 65. vol. 2.

Ita quoque multò minus hoc præſumendum erit in
familiari, qui habuit occaſionem faciendi propter pro-
prium intereſſe, vt cauſam habuerunt, & quidem gra-
uem omnes iſti, vt ſuperius deduxi *ſub numer 5. vſque ad
numer. 8.* quidquid ſecus ſupponatur in dicto interroga-
torio, quæ practica interrogandi, vel arguendi reos
per ſuppoſita falſa, vel non reſultantia ex proceſſu ab
56 omnibus damnatur, † Farinac. *conſil. 185. num. 14. & 15.
volum. 2. & conſ. 226. numer. 5.* Bertaz. *conſ. criminal. 187.
ſub num. 9. & 13.*

Septimum indicium ex eodem interrogatorio *fol. 367.*
deſumitur ex eo, quod delinquentes principales erant
forenſes, vnde non eſt credendum, ſi non habuiſſent au-
xiliatores in loco, quod auſi fuiſſent prædictum ſcelus
committere, præſertim de die, & in platea publica, quod
videtur colligi ex dicto Iacobi, *fol. 102. fac. 1.* ibi, *& che
anco non dubitaſſi, che ſe foſſi dato campana martello ſareb-
bero eſſi corſi inſieme con ſuoi amici, & n'hauerebbero ſalua-
ti dalla giuſtitia, & fol 27. fac. 1.*

Iſtud indicium habet parum fundamenti, tum quia
experientia docet ſæpe vnum ſolùm, nedùm tres ſuſ-
cepiſſe tales prouincias occidendi, aliquem ſine vlla
ſpe auxilij, niſi ſui ipſius, mediante fuga, vel armis, aut
quolibet alio modo, quem fortuna paraſſet & hi erant
tres bene armati, qui in ſe ipſis valde confidere pote-
rant de ſalute antequam populus arma cepiſſet, & ſtan-
te vicinitate confinium. Tum etiam quia, vt dixi *ſub
nu. 5. & ſub nu. 11.* Franciſcus & Antonius promittebant
generaliter maria, & montes, vt Iacobus induceretur
ad facinus patrandum, ſed nullum habebant funda-
mentum, quia erant eorum inuenta, vt votum ſuum
obtinerent. Tum & tertiò, quia auxilium ſpecificè pro-
miſſum fuit, quod Antonius inſtigator adfuiſſet, vt *fol.
118. ter. fol. 179.* & innuit etiam Iacobus *fol. 27.* quando
autem conſtat de certo & particulari auxiliatore non

eſt præſumendum contra alium, ex his quæ dixi *ſupra numer.* 5. Tum quartò & denique, quia nemo eorum demonſtrauit nedum Dominum inquiſitum, vel alium pro eo, ſed, quod magis eſt, neminem penitus fuiſſe in eorum auxilio, & in omnem caſum non apparet, nec conſtat inſtigatores, & promiſſores illius auxilij vnquam tractaſſe cum domino inquiſito, vt perpendi in primo indicio, & ſi crederetur aſſerenti de facto alterius in propoſito ſine alia probatione, eſſet aperta via maleuolis vexandi quemcunque, & ad libitum inſidiandi cuilibet ſibi benè viſo, maximè ipſo non dicente egiſſe cum ipſo tertio, vel vnquam hoc affirmarunt iſti.

Octauum indicium eſt, quod quidam bannitus fuit requiſitus ab Alexandro, & Io. Baptiſta nomine domini inquiſiti, vt vellet intereſſe homicidio ipſius Do. Antonij aſſerentibus illud fore committendum ad inſtantiam eiuſdem Domini inquiſiti, vt de auditu ab ipſo bannito deponunt Iacobus teſtis ſingulis *fol.* 210. *vſque ad* 212 & Bernardinus, & Paulus conteſtes *d. fol.* 317. *vſque ad fol.* 32 . quem bannitum fuiſſe ſemel domi ſuæ fatetur ipſe dominus inquiſitus *fol.* 357 *&* 358 & confirmat Iacobus aliàs eius ſeruus *fol.* 359. *&* 361. quibus conferunt depoſita per Alexandrum *fol.* 219. vbi fatetur egiſſe cum dicto bannito, & requiſiuiſſe illum ad interueniendum in hoc homicidio, & quandoque eundem bannitum fuiſſe domi Domini inquiſiti dicit idem Alexander *fol.* 220. quod confirmat quoque Paulus de auditu ab ipſo bannito. *fol.* 320 *fac.* 1.

Quoad Alexandrum, vltra quod non fuit repetitus, de quo dicam *infra ſub num.* 82. eſt ſingularis, & patitur multos defectus, de quibus pariter inferius agam *num.* 78. *cum ſeqq.* ipſe nihil dicit, quod grauet, vel afficiat Do inquiſitum: nam *dicto fol.* 219. *fac.* 2. dicit egiſſe in loco ſuæ patriæ de hoc homicidio cum dicto bannito, & quod erat ſolus cum ſolo, nec exprimit ad cuius inſtantiam, nec vllum verbum facit de D. inquiſito, ſicut, dum dicit bannitum ipſum fuiſſe domi Dom. inquiſiti, non exprimit id fuiſſe ad aliquem malum finem, ſed ex accidenti, dum eſſet in itinere verſus Pozzolongum, nec dicit ſe fuiſſe cum eo, imò ſupponit ſe non fuiſſe cum dicto bannito, quando fuit in domo ipſius Domini inquiſiti, prout eum non adfuiſſe tunc affirmat idem D. inquiſitus, & confirmat eius ſeruus *fol.* 357. *cum ſeq.* 359. 360. *&* 36 . quibus videtur maximè credendum, cùm in omnibus concordet. At Bernardinus, vterque Paulus, dicunt cum ipſo bannito fuiſſe Alexandrum in domo Do. inquiſiti, vt eis retulit dictus bannitus, quod, vbi verum eſſet, ita eis retuliſſe, conuinceretur de falſo, quia ipſe eſt ſolus, & hi ſunt tres contra eum.

Rurſus, dicti teſtes inuicem contrariantur, quia Paulus dicit, quod non intellexit quem ſermonem ſimul haberent bannitus, Bernardinus, & alter Paulus *perche paſſeggiauano alla lontana*; Bernardinus verò dicit, quod bannitus erat in lecto infirmus, & ſic non deambulabat, quæ contrarietas, licèt non ſubſtan-
57 tialis; in teſtibus ſuſpectis attenditur, † gloſ. *in cap. cum cauſam* 37. *in verbo tempore*, ibi *niſi eſſet ſuſpectus*, & ibi Hoſtienſ. Io. Andr. Bellam. Bald. Butr. & Anchar. *extr. de teſtib.* quos refert, & ſequitur Farinac. *de teſtibus quæſt.* 71 *ſub num.* 30 & ego dixi *controuerſia mea forenſi* 80. *num.* 13.

Paulus facit ſe offenſum, quia dicit, quod tractabatur de eo occidendo, & cum indicia debeant eſſe veriſimilia, vtique hoc nullum habet fundamentum, quia omnia inueriſimilia continet, & videtur potius quædam impoſtura machinata contra Dominum inquiſitum ab aliquo maleuolo, ita à facie veritatis omnia aliena ſunt.

Cùm autem non appareat, niſi ſemel bannitum illum fuiſſe in domo Domini inquiſiti ille ſeruus, qui tempore examinis amplius non inſeruiebat deponens de proprio facto, quod Do. inquiſitus exibat domum, & quod nihil egit cum ipſo bannito, videtur præferendus alijs deponentibus de auditu ſimiliter ab vno tantum, maximè, cum ſit teſtis fiſci, qui etiam vnicus probat contra eum, vt ſuperius in alio propoſito dixi *num.*
58 & è contra teſtimonium de auditu ſit valde fragile, † vt dicebam ex Farinac. *quæſt.* 69. *nu.* 10. *&* *alijs in primo indicionum*, 16

Aduertendum etiam eſt, quod, etſi teſtes de auditu dicant bannitum egiſſe cum Alexandro, & Io. Baptiſta de hoc homicidio ſimul in domo Domini inquiſiti, & in cella vinaria, & poſtquam abierunt ab eodem Domino inquiſito, tamen non dicunt actum fuiſſe expreſſè aliquid ſapiens delictum cum eo, nec ipſum ſciuiſſe, vel ſecum de hoc expreſsè participatum fuiſſe, ſi benè legantur eorum atteſtationes, quidquid dicant neſcio quid de Paulo, quod non facit ad rem hanc, nec etiam ſonat in delictum, quod ad reſponſionem banniti ipſum cognoſcere Paulum, dicentis *non ſo per noi*.

Inſuper ipſe Paulus conqueſtus eſt cum bannito, quare tam tardè ipſum admonuerit de periculo ſibi imminenti, & tamen ipſe Dominus inquiſitus, *fol.* 357. *fac.* 2. & eius quondam ſeruus, *fol.* 360. dicunt, quod tunc, quando bannitus fuerit domi, venerat, vt videret dictum Paulum, & quod per aliquod tempus relictis armis ibi fuit per ciuitatem ad eum perquirendum, & hoc fuerat poſtquam allocutus fuerat D. inquiſitum; vnde, ſi verum eſſet, quod fuiſſet perquiſitus ab eo, vel eius nomine pro occidendo dicto Paulo, tunc potuiſſet eum commonere de hoc, nec tamdiu tardare, ſed omnia ſunt impoſturæ, nec poſſunt concordari, & carent quauis veriſimilitudine.

Sed vt tandem tollatur omnis ſcrupulus huius aſſer-
59 ti indicij, dico, quod teſtes de auditu non faciunt † indicium ad torturam, Matth. *conſil.* 20. *numer.* 7. Bartol. Ghirius *conſil.* 160. *num.* 6. *vol.* 11. *crim. nal. diuerſor. magn. impreſſionis*, & ibidem Horatius Butius *conſil.* 161. *num.* 22. Burſat. *conſil.* 316. *num.* 19. *volum.* 3. Farinac. *de teſtib.*
60 *quæſt.* 69. *num.* 14. vbi *numer.* 16. ampliat etiamſi eſſent †
61 plures teſtes de auditu, quod procedit etiam † in crimine aſſaſſinij, Matthæ. Brun. *inter conſilia criminal. diuerſor. conſil.* 115. *num.* 81. *volum.* 2. *magna impreſſion.* Farinac. *d. quæſt.* 69. *num.* 18. *&* 19.

Et vbi verſaremur in caſu, in quo alias admitteren-
62 tur, non releuarent † quando ille, à quo audiuerunt, non eſt omni exceptione maior, & nequaquam ſuſpectus, *cap. licet ex quadam* 47. ibi, *nec ab infamibus, & ſuſpectis, ſed à fide dignis, & omni exceptione maioribus, cum ſatis videantur à ſurdum illos admitti, quorum repellerentur auctores*, vbi gloſ. *in verb. ab vno*, & in verb. *auctores*, & cæteri ſcribentes *extra de teſtibus*, Caphal. *conſil.* 250. *ſub num.* 27. *verſic.* *num.* 17. Bertaz. *conſ. crimin.* 406. *num.* 14. Surd. *conſil.* 139. *ſub num.* 96. *volum.* 1. Cacher. *conſil.* 65. *ſub num.* 57. Hector Æmil. *in tract. de teſtib. in rubr. teſtis affinitatem deponens, numer.* 52. *verſicul. quintò requiritur*, *fol.* 128. *&* *in rubr.* *teſtis de auditu*, *fol.* 270. *num.* 51. Farinac. *de teſtib. quæſt.* 69. *nu.* 85.

Hic autem, vltra quod erat facinoroſus, bannitus, & peſſimæ famæ, & derobator, vt probant tres teſtes examinati ſuper 16. capit. ad defenſam, eſt ſuſpectus, quia erat conſobrinus Pauli, quem profitetur Dominum inquiſitum curaſſe, vt interficeretur, ita quod nullatenus venit ei fides adhibenda.

Sicuti etiam teſtes, qui deponunt de auditu ab alio,
63 quando admittuntur in teſtes, † debent eſſe graues bonæ famæ, fide digni, & pariter omni exceptione maiores, cum eorum probatio ſit ſubſidiaria, *d. cap. licet ex quadam*, 47 *extr. de teſtib.* Deci. *conſ.* 105. *ſub nu.* 4. *verſic. Tertiò reſpondetur*, Rimin. iun. *conſ.* 120. *nu.* 31. Caphal. *conſil.* 250 *ſub num.* 27 Farinac. *de teſtib. quæſt.* 69. *numer.* 94. quales non ſunt iſti, tum quia inuicem contrariantur, vt demonſtraui *ante num.* 57. *in verſicul. Rurſus dicti teſtes*. Tum quia Iacobus eſt ſingularis de
64 auditu ab ipſo bannito, & ideò non probat, † Farinac. *d. quæſt.* 69. *num.* 87. & eſt vilis, & contrabanderius, vt deponunt tres teſtes ſuper 14. capitulo ad defenſam; Paulus nihil officit, quia vt ſuperius animaduerti *ante num.* 57. aſſerit ſe non audiuiſſe, quoad id, de quo agitur,

ſermo-

Digitized by Google

ſermones, quos inuicem habuerunt bannitus, & alij, qui deponunt de auditu ab eo, & idem Paulus contrariatur Bernardino, vt modò dicebam me animaduertiſſe *in dicto verſicul. Rurſus dicti teſtes*. Alter Paulus facit ſe offenſum, & veriſimile eſt, & denuntiam, quam habuit Do. Fiſcalis, vt in expoſitione, quam facit circa hoc particulare, proueniſſe ab aliquo ex teſtibus examinatis, quod debent inquirere iudices, ne contingat eundem eſſe ſecretum denuntiatorem, & teſtem. Bernardinus pariter eſt contrarius Paulo, & eſt vilis, & pauper, vt probant tres teſtes ad defenſam ſuper 15. capitulo, & ideò non poteſt dici omni exceptione maior. Imò viles abie-
65 ctæ, & pauperes perſonæ non ſunt † idonei teſtes in criminalibus ad offenſam, Roland. *conſ. 16. num. 22. et conſ. 73. num. 28. vol. 1.*

Nouum indicium deſumitur ex recognitione facta à duobus teſtibus de piſtono rotato, quo fui occiſus Dom. Antonius, quod illum viderint quandoque in domo, & cubiculo Domini inquiſiti, quorum vltimus teſtes *fol. 89. fac. 2.* dicit, quod vidit ibi vnum piſtonum, quem Dominus inquiſitus ſolebat portare, quem etiam fuiſſe ipſius Domini inquiſiti deponit, in loco tormentorum funi ligatus Alexander, & illum recognoſcit idem Alexander *fol. 204 fac. 2.*

Reſpondetur, quod, & ſi teſtes dicant vidiſſe ipſum piſtonum in domo Domini inquiſiti, tamen neuter dicit fuiſſe illius, ſed tantùm vltimus dicit, quod vidit vnum, quem Dominus inquiſitus portare ſolebat; ſed in recognitione piſtoni, quo fuit occiſus Do. Antonius, dicit quidem eſſe vnum ex illis duobus, quos vidit in ipſo cubiculo, ſed non declarat, nec affirmat, quod ſit ille, quem conſueuerat portare Dominus inquiſitus, & ſic poteſt eſſe vnus eorum, qui tunc habitabant in eius domo, & ſi hoc diceret, non probaret, cùm ſit ſolus, & indicia remota, quale eſſet iſtud, debent probari per duos teſtes conteſtes, vt dixi *in ſecundo premiſſo ſub num. 12.* Vnde indicium iſtud euadit æquiuocum, cùm potuerit eſſe in eius domo, & non eſſe illius, pro-
66 inde non eſt ſufficiens, † Farinac *quæſt. 37. ſub num. 6.* Et præſertim, quia tunc in ea domo degebant Alexand. Io. Bapt. & alij, qui habebant, & ſoliti erant portare ſimilia arma; quem piſtonum demum idem Alexander in exculpatione iurata, dum ſciret ſe moriturum, de qua infrà dicam, recognoſcit pro ſuo, cui in hoc magis credendum eſt, quam in eo, quod periurus, & ſocius criminis, & metu tormentorum dixit contra Dominum inquiſitum, præſertim, cùm exculpatio conueniat cum primo dicto ipſius Alexandri ſine vllo metu tormenti, vt *fol. 124. fac. 2* quod eſt valde veriſimile,
67 quia, cum de ſe confeſſus eſſet, non tacuiſſet † de alijs, vt conſiderat Farinac. *conſ. 55. num. 12. et 13. vol. 1.* & dicam *numer. 108.* vel ſaltem propter variationem non in-
68 ducit aliquod grauamen, † vt in ſpecie ratiocinatur Bertaz. *conſil. criminal. 29. ſub num. 8. verſic. ſecundò video*, & dicto primo dicti Alexandri conuenit depoſitio Iacobi *fol. 28. in fine, et fol. 29. in princip.* vbi dicit habuiſſe dictum piſtonum ab Alexandro, qui aſſeruit ſe illum bene oneraſſe.

Decimum indicium deſumitur ex eo, quod Dominus inquiſitus profectus fuerit Brixiam ad procurandum, vt per Superiores peteretur remiſſio dictorum Alexandri & Iacobi delinquentium ad eos, vti captorum in iuriſdictione Veneta, ad effectum, vt prætenditur per fiſcum, ne in Curia delicti detegerent eum tanquam huius criminis participem, prout ipſe fatetur ſe contuliſſe Brixiam cauſa curandi dictam remiſſionem, *fol. 325. fac. 1. et 2. et fol. 326 fac. 2.* quod etiam videtur articulaſſe in primo capitulo additionali ad defenſam, quod indicium eleuatur in interrogatorio *fol. 339. fac. 1. in fine.*

Iſtud indicium, ſicuti & cætera, non eſt alicuius momenti, quia fundatur in cauſa imaginaria inferente ad delictum, cum tamen potuerit fieri, imò conſtet per teſtes examinatos ſuper dicto capitulo, factam fuiſſe hanc diligentiam ex cauſa omnino diuerſa à proprio de-
69 licto. Vnde cum in dubio actus præſumatur † potius factus ex cauſa licita, quam inferente ad delictum, *cap. 2. extr. de reg. iur.* ibi, *niſi, vt ea, quæ dubium eſt, quo animo fiant, in meliorem partem interpretemur.* Menoch. *lib. 5. præſumpt. 2. num. 6.* Farinac. *quæſt. 48. num. 39. et 44.* & faciunt Crot. *conſ. 41 num. 15. et conſil. 47 nu. 26.* Socin. iun. *conſ. 83. num. 4. volum. 2.* & dixi ſuprà in quarto indicio *num. 38.* præſumendum eſt ipſum ſe contuliſſe Brixiam ex cauſa licita à ſe allegata, non autem ex conſcientia alicuius patrati criminis.

Et ſi Dominus inquiſitus procuraſſet hanc remiſſionem ob proprium intereſſe, profectò ipſam multò magis continuaſſet, quando intellexit ex literis fratris, dum eſſet Brixiæ, ſe culpari, & commiſſam, & tentatam fuiſſe cum magno apparatu capturam contra eum, quam tamen hoc audito dereliquit, vt ipſe dicit *fol. 333. fac. 2.* & quando audiuit ſe culpari ab offenſo palam profeſſus eſt ſe nihil de hoc dubitare, reddens rationem, quia fuerant capti delinquentes, à quibus haberi potuiſſe veritas, vt *fol. 339 fac. 1. et 2.* quod eſt magnum ſignum innocentiæ, præſertim, quia ipſe ſciuit hanc culpationem die antecedenti, & ipſe non abijt, niſi die ſequenti hora prandij, vt *fol. 326 fac. 1.* quod indicat alias quauis de cauſa diſceſſiſſe, quam metu huius criminis, quia, vel ſero antecedenti, vel ſummo mane ſequentis diei receſſiſſet.

Vndecimum eſt indicium, quod multa in ſuis conſtitutis dederit reſponſiones inueriſimiles, & etiam contrarias, vt arguitur *fol. 367.*

Nos ingenuè fatemur non agnoſcere has inueriſimilitudines, & contrarietates, ſed tantum ſolitas criminaliſtarum ſubtilitates, & ſi quæ adeſſent, quod non fatemur, non eſſent ſubſtantiales, quo caſu non fa-
70 ciunt † aliquod indicium, Paris de Puteo *de ſyndicat. in verb. tortura, cap. 5. ſub num. 10. fol. 318.* Blan. *in l. fin. num. 263. ff. de quæſtionibus*, Marſil. *conſil. 15 ſub num. 15. verſic. Præterea etiam reſpondeo*, Natta *conſil. 99. num. 4.* Roland. *conſil. 38. numer. 53 vol. 3.* cum alijs multis apud Farinac. *quæſt. 52. num. 31.*

Nec id, de quo fuit interrogatus, *fol. 336. fac. 2.* quos ſermones habuerit cum Capitaneo Felici, dum reſpondit non recordari, & poſteà *fol. 338. faciat. 2.* dixit ſibi videri, quod ipſe Capitaneus motum ſibi fecerit, ſe culpatum fuiſse à Dom. Antonio pro complice in delicto, releuat, tum quia aſsertiuè hoc non dicit, tum etiam, quia veriſimile eſt cum multis ſermones habuiſſe de ipſo delicto, de quo tanquam de notabili exceſſu debuit tota Ciuitas ſermones habere, & propterea non fuit facilis recordatio ſingularum perſonarum, tum de-
71 nique contrarietas non dicitur † reſultare ex eo, quod quis dicat vna vice, & in vno examine ſe non recordari, & in alio ex interuallo aſserat ſe recordari, Bartol. *in l. qui bona fide, 13. § ſi quis ſtipulaturus, num. 1.* & ibi Angel. *numer. 2. ff. de damn. infect.* Felin *in cap. præterea, 6. ſub numer. 13. verſic. Quod autem dicitur hic de teſtib. cogendis*, Præpoſit. *in cap. nihilominus, 15. ſub numer. 12. verſicule et ſi in vno articulo non recordatur, 3. quæſt. 9.* Aretin. *in capil. cum cauſa, 42. numer. 10. extra de teſtibus*, Marſil. *in l. eos, 27. numer. 7. ff. ad leg. Cornel. de falſis*, Roman. *conſil. 505. num. 2.* Natt. *conſil. 537. num. 25.* & alij multi apud Farinac. *de teſtib. quæſt. 66 numer. 331.* quia quod tunc non recordabatur, potuit ex poſt memoriæ ſubuenire, vt per eos, & maximè in caſu iſto ex interrogatorio particulari ſuper hoc ei facto *fol. 338. fac. 2.* an audiuerit dici ſe culpari.

Sicuti & euacuauit ſatis bene mendacium, de quo arguitur *fol. 370. fac. 1.* ignoraſse, An ille bannitus eſset ex Pozzolengo, quia, licèt eius aliàs ſeruus, *fol. 360. fac. 2.* dicat ſe hoc ei expreſſiſse, tamen *fol. 371. fac. 1.* dicit ſe intellexiſſe, quod ibat Pozzolengum, non autem, quod eſset ex Pozzolengo, & fortè magis dicit verum ipſe Dominus inquiſitus, quam ſeruus, & cùm hoc non reſpiciat aliquod delictum, inter illud tantùm mihi quantum tibi, mendacium denique, vbi non reſpicit
72 ſubſtantialia, non † facit aliquod indicium, Burſat.

conſil. 20. *num.* 21. Farinac. *quæſt.* 52. *num.* 31. nec quando
73 eſt probatum per duos teſtes, † nec quando quis illud
confitendo nullum ſibi faceret præiudicium, vt vtrun-
que probat Farinac. *d. quæſt.* 52. *nu.* 13. *&* 14.

Duodecimum, & vltimum indicium, ſuper quo fun-
data & formata fuit tota inquiſitio circa perſonam ipſius
D. inquiſiti, pendet à dicto Alexandri, qui in tormentis
fol. 185. *vſque ad fol.* 189. confeſſus fuit, & depoſuit, ſe fuiſ-
ſe inſtigatum, & hortatum ab ipſo Domino ad commit-
tendum dictum homicidium, & quod, ſi ille non inſti-
gaſſet eum, abſque dubio, multò plus animaduertiſſet
in eo committendo, & iterum eleuatus in tormentis
a fol. 195. *vſque ad fol.* 198. dicit habuiſſe mandatum, & ſi-
bi, & alijs hac de cauſa datas fuiſſe pecunias ab ipſo D. in-
quiſito, quæ omnia poſtea ratificauit extra tormenta ſe-
quenti die *a fol.* 199. *vſque ad* 204.

Multipliciter iſta diſpoſitio Alexandri omnino di-
luitur.

Primò, quod, ex quo conſtabat, qua de cauſa com-
miſerat hoc delictum, nempe vt proriam & grauem
iniuria ſibi factam ab occiſo vindicaret, dum eum
diffamauerat pro publico latrone viarum, non poterat
74 † interrogari de mandationibus, Farinac. *quæſt.* 44. *ſub
numer.* 1. & dixi *numer.* 8. faciunt, quæ dixi *ſupra numer.* 5.
non præſumi contra alium, quando conſtat inquiſi-
tum feciſſe cauſa propria, vbi autem quis interrogari
non poterat, ſi interrogatus deponit aliquid contra
75 alium, non facit † vllum indicium contra dictum ter-
tium, Salicet. *in l. final. ſub numer.* 10. *verſic.* Quod intel-
ligit Cynus, *Cod. de accuſationib.* Angel. *de malefic. in
verb. quod fama publica, ſub num.* 31. *verſic. & interroga-
tus non præiudicat.* Marſil. *in ſua practic.* §. *diligenter ſub
numer.* 59. *verſic. & licèt regulariter hoc ſit verum*, Gram-
matic. *conſil. criminal* 21. *numer.* 1. *&* 2. Farinac. *quæſt.* 43.
numer. 4. Quod verum eſt non ſolùm, ſi eſſet vnus tan-
76 tùm, qui deponeret, ſed etiam † ſi eſſent duo, idem Fa-
rinac. *quæſt.* 44 *num.* 9. *&* 10.

Et quando quis non poterat interrogari de mandato-
77 re, tunc † eius dictum nec ſufficit ad transmittendam in-
quiſitionem, idem Farinac. *quæſt.* 44. *num.* 22.

Secundò dico, quod iſte Alexander vltra defectum,
quod facit ſe ſocium criminis, fuit etiam periurus, quia
diuerſimodè depoſuit, & variauit in ſuis conſtitutis,
præſertim quia in primo negauit omnia, quæ in alijs
confeſſus eſt etiam non reſpicientia intereſſe domini
inquiſiti, quo caſu per tales variationes iuratas dicitur
78 † periurus, Burſat. de communi *conſ.* 276. *num.* 5. *volu.* 3.
Grammat. *voto* 34. *num.* 10. *&* *in additione*, ibi *ſub num.* 13.
verſ. Adde ſimiliter; Natta *conſil* 298. *numer.* 7. *in fine. &
num.* 8. Roland *conſil.* 16. *num.* 13. 18. *&* 19 *& conſil.* 73. *nu.*
15 *in fine, volum.* 1. Bertazzol. *conſil. criminal.* 28 *numer.* 4.
Farinac. *quæſt.* 43. *num.* 185. fit, vt etiam cùm tortura non
79 ſolum non faciat † indicium ad torquendum, nec in
criminibus exceptis, ſed nec ad inquirendum, vt vtrun-
que probat Farinac. *d. quæſt* 143. *numer.* 180. *cum ſeqq. &
quæſt* 44. *num.* 26. *& quæſt.* 1 *ſub num* 46. *& conſ.* 130. *nu* 25.
volum. 2. Silueſter, & Ioannes Aldobrandini inter con-
ſilia Farinac. *conſil.* 10. *ſub num.* 18. *vol.* 1. Roland. *conſil.* 16.
num. 9. *&* 10. *volu* 1. *& conſ.* 54. *nu.* 21. *vol.* 4. & ante Bald.
conſ. 429. *vol.* 4.

Quæ multò magis, & ſine vlla hæſitatione proce-
dunt, ſi ille ſocius criminis plures patiatur defectus, vt
hic, vbi facit ſe ſocium criminis, eſt periurus, & non
eſt repetitus, tunc enim talis patiens plures defectus
80 non facit † indicium nec ad torturam, nec ad inquiren-
dum etiam in criminibus exceptis, vt ex receptiſſima
opinione probat Farinac. *d. quæſt.* 43. *num.* 178. *&* 179. *&
conſ.* 88. *num.* 2. *in princ. vol.* 1. *& conſil.* 130 *nu.* 25. vbi quod
81 nec adminicula † ſupplent & *conſ.* 156. *num.* 13 *& nu.* 28.
& conſ. 192. *num.* 8. *vol.* 2 Silueſt. & Ioan. Aldobrand. in-
ter dicta conſilia Farinac. *conſ.* 19 *nu.* 18 *vol.* 1. Auguſtin.
Lazarin inter conſilia eiuſdem Farinacij *conſ.* 60. *ſub num.*
14. *vol.* 1. Natt. *conſ.* 298. *num.* 6. *&* 7. Crauet. *conſ* 6. *nu.* 54.
Burſat. *conſ.* 192. *nu.* 21. *vol.* 2. *& conſ.* 239. *nu.* 42. *vol.* 3.

Et ad conſuetudinem contrariam, de qua videntur
teſtari Boſſius, & Clarus, quod admittantur ſimiles te-
ſtes periuri purgata macula per torturam, reſpondent
82 † Roland. *conſ.* 94. *ſub num.* 21. *& conſ.* 98. *num.* 22. *volu.* 4.
Burſat. *conſ.* 239. *ſub nu.* 13. *volu* 3. Farinac. *quæſt.* 43 *ſub nu.*
184. Auguſtin. Lazarin. inter conſilia Farinac. *d. conſ.* 60.
ſub numer. 14. *volum.* 1. quod procedere poteſt in ſtatu
Mediolani tantùm, & vbi teſtis non patiatur multipli-
catos defectus.

Notum eſt autem, quod teſtes non repetiti, nec con-
frontati, qualis eſt Alexander, & qui non fuerunt de-
clarati pro repetitis, prout in caſu iſto, vbi in declara-
tione excepti fuerunt mortui, vt *fol.* 384. quæ exceptio
83 permiſſa eſt † in ſimilibus declarationibus, & paſſim
ſeruatur, vt teſtatur Farinac. *de teſtib. quæſt.* 72. *num.* 153.
84 non faciunt indicium † ad torturam, Angel *de malefic.
in verb. quod fama publica, ſub num.* 10 *&* 11. Clar. §. *fin.
quæſt.* 45. *ſub nu.* 13. Bertaz. *conſ. crimin.* 1. *nu.* 26. *& conſ.* 33.
nu. 10. *& conſ.* 114. *num.* 11. Batzi. *deciſ.* 137. *ſub nu* 1. Surd.
conſil. 328. *num.* 3. *volu.* 3. Io. Aiola inter conſilia Farinac.
conſil. 35. *nu.* 38.
85 Etiam in crimine aſſaſſinij, † Burſat. de veriori *conſ.*
201. *ſub nu.* 112. *&* 113. Farinac. *de teſtibus qu.* 72. *num.* 123.
86 Et etiamſi ſint † mortui, Natta *conſ.* 394 *num* 21. Hon-
ded. *d. conſ.* 101. *nu.* 12. *vol* 1. Farinac. *d. qu.* 72. *nu* 133. licet
fuiſſent examinati reo abſente, quia eo comparente an-
87 te condemnationem ſimiliter repeti †, debent, alias non
probant, Honded. *d. conſil.* 101. *num.* 23. *volum.* 1. Farinac.
quæſt. 11. *ſub num.* 101. *verſic. Bene verum eſt.* ſecus, ſi non
88 compareret, quia valeret † condemnatio abſque alia
repetitione, & taliter valeret, vt ſi reus deinde poſt con-
demnationem compareret, & admitteretur ad nouas de-
89 fenſiones, adhuc † teſtes etiam non repeteri ei nocerent,
vt per Farinac. *d. quæſt.* 51. *ſub num.* 105.

Quod ego limitarem in caſu, quo reus comparens ex
benignitate Principis, vt quandoque ſolet Sereniſs. Dux
90 noſter, remitteretur, & reſtitueretur † in primis termi-
nis, non obſtante condemnationem, nam tunc, quia fi-
ſcus debet probare ſuam intentionem, deberent repeti
teſtes reo ipſo citato.

Tertiò torturæ, & *quæſtioni fidem non ſemper nec tamen
91 nunquam habendam † conſtitutionibus declaratur, etenim
res eſt fragilis, et periculoſa, et quæ veritatem fallat, nam
plerique patientia, ſeu duritia tormentorum ita tormenta con-
temnunt, vt exprimi ab eis veritas nullo modo poſſit. Alij
tanta ſunt impatientia, vt in quouis mentiri, quam pati tor-
menta velint, ita fit, vt etiam vario modo fateantur, vt non
tantum ſe, verum etiam alios criminentur*, vt ad verbum
inquit textus *in l.* 1. §. *quæſtioni ff. de quæſtionibus*, & ideò
quia multi ſæpe impatientia ipſorum tormentorum con-
feſſi ſunt, vel de ſe, vel de alijs, qui puniti fuerunt, &
92 poſtea reperti † ſunt innocentes, vt obſeruarunt Clar.
§. *fin. qu.* 64 *paulò ante finem*, Farinac. *qu.* 43. *nu.* 22. *et q.* 83.
n 68. Menoch. *de arbitr caſu* 269. vbi latius *in vltima im-
preſſ. et de præſumpt. lib.* 1. *qu.* 1. *nu.* 46. Vulpel. *conſ.* 27. *nu.* 6.
pulchrè Bertaz *conſ. crim.* 29. *nu.* 4. Iudex, vbi quis in tor-
93 mentis fatetur, debet † eſſe valde circunſpectus in ani-
maduertendo, an fatendo dicat veritatem, vel potius
doloris impatientia mentiatur, & an confeſſio ſit proba-
bilis, poſſibilis, & veriſimilis, vt per prædictos, & maxi-
mè per Menoch. *d. caſu* 269. *nu.* 3. *tam in antiqua, quam in
noua impreſſione*, Baiard ad Clar. *qu.* 64 *n.* 142. Farinac. *q.* 81.
94 *nu.* 28. *et* 29. & ob id debet † ex alio talis confeſſio iuſti-
ficari, & comprobari, *d. l.* 1. §. *Diuus Seuerus, ff. de quæſt.
Diuus Seuerus*, inquit textus, *reſcripſit confeſſiones reorum
pro exploratis facinoribus haberi non oportere, ſi nulla proba-
tio religionem cognoſcentis inſtruat*, & animaduertit Me-
noh. *dicto caſu* 269 *nu.* 2. *in fine*, *in antiqua impreſſione*,
poſt Decium *conſ.* 564 *nu.* 7.
95 Et bonus iudex debet † curare omni ſtudio, vt per
facti circunſtantias verificetur ipſa confeſſio, quod nos
vulgariter dicimus circunſtantiare factum, Paris de Pu-
teo *de ſyndicat in verb. confeſſio, cap* 1. *ſub n.* 5. *fol.* 150 *in im-
preſſione Veneta anni* 1571. Grammatic. *dec.* 2. *n.* 39. Fran-
ciſc Caſon. *in ſua practic crimin. in tit. de tormentis cap.* 20.
et c. 21. *nu.* 17. *fol.* 90. *et* 95. *in parua impreſſione Veneta anni*
1557. Ber-

Digitized by Google

1557. Bertaz. *conſ. crimin. 29. num. 5.* vbi dicit, quod iudex
96 † alias propriæ animæ detrimentum facit, & *ſub nu. 8. 9. 10. & 11.* Farinac. *q. 81. n. 30. & conſ. 80. nu. 42. vol. 1.*

97 Et debet animaduertere, & cauere † omnino, ne per ſuggeſtiuas interrogationes, ſeu in confrontationibus per lecturam integram teſtium; ita proponat factum qualificatum, quale prætendit eſſe, & habere Curia, ſed interrogare in genere, iuxta textum. *in l. 1. §. qui quæſtionem, ff. de quæſtionibus cuius ſunt verba, Qui quæſtionem ha-*
98 *biturus eſt, non debet † ſpecialiter interrogare, an Lucius Titius homicidium fecerit, ſed generaliter quis id fecerit. Alterius enim magis ſuggerentis, quam requirentis videtur,* & ibi Bartol. *num. 2.* & vbi habet neceſſe deuenire ad aliqua ſpecialia, fortè, quia conſtet euidenter in proceſſu, vel ad confrõtationem, & lecturam teſtium, vt reus cognoſcat Curiã informatã eſſe, & conſcientia ductus moueatur ad fatendam veritatem, quaſi videat ſe negare
99 non poſſe, debet † tamen id ſpeciale generaliter proponere, & non applicare certæ perſonæ, puta ſi Curia haberet rem aliquam dimiſſam, vel amiſſam in loco delicti, quæ poſſet certificari, vel certificata eſſet fuiſſe ipſius rei, poterit de hoc ſpeciali generaliter interrogare, *An ſciat prope cadauer inuentam fuiſſe chirothecam, cuius qualitatis, quomodo fulcita eſſet, An ſciat, cuius eſſet; An cognoſcat aliquem, qui habuerit chirothecam talis, & talis qualitatis,* & tandem oſtendere illi, & interrogare, *An vnquam viderit illam, & cognoſcat, & ſciat cuius ſit,* hæ enim ſunt ſpeciales interrogationes generaliter tamen, & ſine ſuggeſtione propoſitionæ, & vlterius poterit etiam Iudex progredi ad magis ſpecialia ſine ſuggeſtione, puta *quomodo poſſit negare ſe ignorare, cuius ſit ip a chirothecam, cum alia par, ſeu conſocia fuerit penes eum reperta, quando fuit carceratus, vel in eius domo, & ob id veriſimiliter debeat eſſe informatus, cuius ipſa ſit.*

Et memini quandoque cum haberem furem, qui furatus fuerat bonam quantitatem lancium partim argentearum, partim æris deuratarum, quas crediderat aureas, quia dominus earum poterat habere, & habebat etiam aureas, nec vellet fateri, licet eſſet indiciatus propter argentum fuſum apud eum repertum, de quo neſciebat reddere rationem, & alia iudicia, ex quo dictas lances ſepelierat, & credebat Curiam de illis notitiam non habere, quas tamen inuenerat ex propalatione cuiuſdam ſocij criminis, qui aufugerat, & reliquerat literas familiares, in quibus patefecerat locum in quo recondebantur, ego nolens fidere torturæ & cupiens habere veritatem ſine ea, quod ſi poſſibile eſt, debent ſemper curare omnes iudices, quia ſæpe robore brachiorum à reis deluduntur, fecit extendi dictas lances in loco, vbi examinandus erat reus, quæ cùm eſſent multæ, & notabilem proſpectum præberent, ducto reo ibidem, & ipſo interrogato, an dictas lances cognoſceret, ſtatim genuflexus cœpit precari miſericordiam & delictum faſſus fuit integraliter, & obtinui intentum ſine vlla minima ſuggeſtione, vel tortura cum verificatione circunſtantiarum.

Et in omnem caſum, vbi etiam Iudex deuenire velit ad ſpecialia, & in confrontatione ad lecturam teſtium,
100 debet ſemper reticere † aliquas ex circumſtantijs notabilioribus, vt ſi contingat deueniri ad torturam, & reum propter tormenta fateri, poſſit deinde cognoſcere ipſe Iudex, an meram veritatem faſſus fuerit, vel impatientia tormenti dixerit mendacium, quod reſultabit, ſi reus in recitatione facti, comprobabit ipſas circunſtantias, vel, de eis nihil referre ſciuerit, in quo tamen iudicis arbitrium, & prudentia ſumma eſſe debet, ne decipiatur à reo, vt explicat Marian ſenior, *in cap. qual. ter, & quando, el ſecundo,* quod eſt *cap. 24. ſub num 950. & ſub num. 1102. extr. de accuſatio,* Boſſi. *de examine reorum num. 12.* Angel. *de maleficiis in verbo, Quod famæ publica, num. 118.* Farinac. *conſil. 185. num. 9. & 10* vbi de confrontatione, & ibidem Octauius Curinus *nu. 61. vol. 2. & conſil. 226. nu. 2. & 3* vbi pariter de confrontatione *volum. 3.* idem Farinac. *quæſt. 83. num. 88. & 90.* Flamin. Charthar. *in praſtic. interrog. reorum lib. 2. cap. 1. ſub num. 54. 65. & 67.* & de interrogatione reſpectu ſociorum criminis, Scaccia *de iudic. lib.*
101 *1. cap 86. numer. 7.* & pulchrum exemplum † de ſuggeſtione in ſocio criminis apud Grammatic. *voto 34. ſub nu. 10.* de eo, qui interrogatus in tortura quomodo fuiſſet occiſus, ſeu ſuffocatus quidam Felix, & quid ipſe ſciret de hoc, & reſpondiſſet de hoc neſcire aliud, & iudice ſubiungente, *Tu non lo vuoi dire per non far diſpiacere à Maddama* Sabba, adhuc ipſe reſpondit; *Eh Signor eſſa non mi è fore ad me, & chi mi è ad me?* tandem impatiens doloris ſuggeſto ſibi nomine Sabbæ, vt ſupra ipſam inculpauit, votauit Grammaticus, & tota magna Curia dictam culpationem vti factam ſuggeſto nomine Sabbæ, eam non grauare, ſed liberandam eſſe, prout fuit liberata.

102 Et multò magis cauere debet † iudex, ne faciat interrogatoria de eo, de quo aliqualiter non conſtet in proceſſu, & quæ non eliciantur ex ipſo proceſſu, & præſertim, ne ſupponat aliquid conſtare, vel reum commiſſum eſſe, quod falſum ſit. Farinac. *conſ 185. nu. 14. & 15.* & ibidem Octauius Curinus *num. 61. vol. 2.* idem Farinac. *conſ 226. ſub nu. 5. vol. 3.* Bertaz. *conſ. crimin. 187 ſub num. 9. verſic. & ſicut tollitur.* Alias confeſſio rei per ſuggeſtio-
101 nem extorta, tam de ſe, quam de ſocijs eſt † ipſo iure nulla, & neminem afficit, vt per prædictos doctores citatos *ſub verſic. & in omnem caſum num 100.* & præſertim Farinac. *d. conſ. 185. num. 13. vol. 2. & quæſt. 83. nu. 84.* Scaccia *d. lib. 1. de iudic. cap. 86. ſub nu. 7.* Chartar. *de interrogan. reis lib. 2. cap. 1. num. 55.* per textum *in d. l. 1. §. qui quæſtionem, ff. de quæſtionib.* Et tunc ſecundum Grammaticum
104 *d. voto 34. nu. 11.* attenditur † primum dictum ipſius rei, licèt ſine tortura, in quo non culpauit illum, quem poſtea culpauit ſuggeſtiuè, licèt ſecundum dictum ſuſtineret in tormentis.

105 Et vbi reus fatetur aliquid, debet † conſiderare Iudex, an confeſſio ſit veriſimilis; quod facilè deprehendet, ſi nulla præceſſerit ſuggeſtio, & inſtructio rei per ſpecificas tam ſubiecti, quam circumſtantiarum interrogationes; vbi enim, vt dicebam *ſupra nu. 93.* confeſſio non eſt nedum poſſibilis, & probabilis, ſed etiam veriſimilis, non ſufficit contra reum, & conſequenter nec con-
106 tra nominatum facit indicium, † & tradit vltra ibi allegatos, Farin *quæſt. 43 num 21.*

107 Confeſſio enim debet eſſe omni exceptione maior, & inuulnerabilis, hoc eſt, quod non patiatur aliquam oppoſitionem, vt mereatur executionem Ludouic. Bolognin. *in addition. ad Annan. conſ. 17. ſub num. 15.* Boſſi. *in tit. de confeſſ. per tortur. num. 25* Bertaz. *conſ criminal. 29. num. 17. et conſ. 87. numer. 1* cum alijs apud Addent. *ad conſil. 19 inter conſil a Farinac. littera I, verſ. vbi præſertim de confeſſione emanata, vol. 1.*

In propoſito autem non apparet nec vera, nec veriſimilis dicta culpatio Alexandri de D. inquiſito.

Primò, quia narrauit de plano totam ſeriem facti, quæ cum in omnibus ferè conueniat cum diſpoſitione Iacobi, ex hoc videtur veriſimilis, & nihilominus nullum verbum ſapiens delictum fecit de ipſo Domino inquiſito, cùm tamen plures alios culpaſſet, quem veriſi-
108 militer non tacuiſſet, † cũ de ſe confeſſus eſſet, Farinac. ſeu Lentulus Capellus inter eius conſilia *conſil. 55 n. 12. et 13. vol. 1.* Sylueſter, & Io. Aldobrand. inter eadem conſilia Farin. *conſ. 19. n. 7. d. vol. 1 et conſ. 185 n. 19. et 20. vol. 2.* & tetigi *ſupra nu 67.*

Secundò, quia ſi verum eſſet, quod de Domino inquiſito dixit Alexander, veriſimiliter id ſciuiſſet Iacobus principalis in delicto, qui tamen nihil certi ſciuit, ſed tantum dixit ex ſua opinione, quod oportebat inſtigatores cum eo participaſſe, vt *fol. 149.*

Teertiò, quia conſtabat, qua de cauſa, & diuerſa ab intereſſe Do. inquiſiti, & quibus inſtigatoribus commiſſum fuerat delictum, ideo contra alios de iure non erat præſumendum, nec de alijs poterat interrogari Alexan. vt dixi *nu. 5. et nu. 74.*

Quartò, quia non conſtabat, nec minimum aderat indicium, quod Dominus inquiſitus aliquid promiſiſſet pro hoc delicto, & tamen ſuggeſtiuè, & ſpecificè

fuit

Digitized by Google

fuit interrogatus Alexander *fol.*109. 193. *et* 195. An Do-
minus inquiſitus, qui fuit ſpecificè nominatus, *promi-
ſerit aliquid, vel dederit tum ipſi conſtituto, tum & alijs vt
dictum homicidium perpetrarent.*

Sicuti nedum ſuggeſtiuum, ſed nec ex proceſſu elici-
tum, fuit interrogatorium factum Alexandro, *fol.* 110.
*An bannitus de Pozzolengo aliquando fuerit in domo Do-
mini inquiſiti, & de quo tempore, & cum quibus, quaque
occaſione*, quia eo vſque ne minimum verbum apparebat
in proceſſu, quod ille bannitus vnquam fuiſſet in domo
ipſius Domini inquiſiti.

Quintò quia cum ſemper omnia negaſſet de eo, &
factis proteſtationibus, quod ſi quid fateretur, id eſſet
propter tormentum, non autem, quia ita foret veritas,
nihilominus dicta confeſſio fuit extorta per tormenta;
109 quæ proteſtationes ſatis proſunt † ad deſtructionem ſi-
milium confeſſionum, quando non præcedunt indicia
particularia, quis poterat interrogari, Cuman. *in l. qui
in aliena, 6. §. Celſus, numer.* 8. *ff. de acquirend hæredit. fol.*
111. Honded. *conſ.* 108. *ſub numer* 42 *verſic. Quartò, vt pro
Blaſio vol.* 1. Farinac. *quæſt.* 83 *nu* 7. & valdè debent conſi-
derari à iudice, quando videt, quod reus impatientia
tormenti dicit quidquid ipſe vult vt apparet hic, quia
primò voluit diuertere tormentum ſub prætextu, quod
eſſet ruptus in ingume, & poſtea ſtatim eleuatus fatetur
ſe fuiſſe inſtigatum à Domino inquiſito, ſed ſuper cir-
cumſtantijs vagatur tantùm ſuper generalibus, vt ſe
liberet à tormento. Interrogatus deinde ſuggeſtiuè, an
Dominus inquiſitus dederit, vel promiſerit aliquid, cùm
tamen plures nominaſſet complices, primò reſpondit,
*fol.*19. *ch'io ſappia il Sig. ne à me, ne à miei compagni hà
datto, ne promeſſo coſa alcuna*: iterum *fol.* 193. *Io non poſ-
ſo dire, ch'il Sign. N. habbi promeſſo coſa alcuna, fol.*194.
*giuro in conſcienza mia che non l'ho ſaputo, & ſe diceſſi que-
ſto lo direi per li tormenti, ma non già, ch'io lo ſappia, f.*195.
eleuatus in tormentis dicit, *Io non lo sò, ò glorioſa Vergine
Maria, farmi dir quello, che non sò*; & ſtatim non valens
ſuſtinere tormentum fatetur habuiſſe pecunias, quia co-
gnoſcebat non poſſe euadere tormenta, niſi culparet D.
110 inquiſitum, † vt conſiderant pater, & filius Aldobran-
dini inter conſilia Farinac. *conſil.* 19. *nu* 31. *vol.* 1. & quaſi
citò perire feſtinans fatebatur omnia iuxta interroga-
111 tiones, vt perpendit † Caſtrenſ. *conſ.* 173. *num.* 1. *vol.* 1. *et*
Aldobrandin *d conſil.* 19. *ſub nu.* 9. *inter conſil a Farinac.
volum,* 1. Sed ſuper circumſtantijs cum ſe inuolueret, &
neſciret quid dicere poſſet ad ſatisfactionem Curiæ,
cogitur exclamare, *fol.* 196. *O Dio, che dico quello, che non
sò per li tormenti*, quas exclamationes, & reſponſiones
112 valde ponderant † in ſimilibus terminis Silueſter, & Io.
Aldobrand. *d conſ.* 19. *num.* 10. *& numer,* 11. *circa finem in-
ter conſilia Farinac. vol* 1 idem Farinac. *conſ.* 161. *ſub num.*
3. *v. l* 2. prout dixi etiam *nu.* 36. quæ fortius mouere de-
113 bent iudicem, quando poſtea ſubſequitur † reuocatio,
de qua mox dicam *num.* 121. vt per Aldobr. *d. conſil.* 19. *n.*
11. *&* 17. *vol.* 1. *conſiliorum Farinac.*
114 Sextò, quia Alexander nec numum habebat, † nec ni-
ſi generaliter ſcit reddere rationem de dictis pecunijs, vt
conſiderant Aldobrand. *d. conſ.* 19 *ſub nu* 12. *& ſub n.* 22.

Septimò, quia d. Alexander erat bonis fortunæ ſatis
præditus, vt ex fide æſtimi, & probationibus factis ſu-
per nono capitulo ad defenſam, & erat iunctus in gra-
du valde proximo conſanguinitatis ipſi Domino inqui-
ſito, ita vt neutro ex dictis reſpectibus veriſimile ſit
commiſſum fuiſſe aliquod delictum mediante pecunia
ad inſtantiam ipſius & multò minus, cum ſemper Ale-
xander profiteatur commiſiſſe ad delictum cauſa, & in-
tereſſe proprio, licet inſtigatus à Domino inquiſito, vt
propter tormenta dixit, veriſimile eſt, quod nec ipſe
petiiſſe pecunias pro committendo homicidio propter
particulare ſuum intereſſe, nec quod Dominus inquiſi-
tus dediſſet facienti cauſa propria, non autem cauſa
eiuſdem D. inquiſiti.

Octauò, talis confeſſio non eſt veriſimilis, quia neſcit
circumſtantiare factum, niſi in confuſo, iuxta ſuperius
115 deducta, *n.* 93. 95. *&* 100. & tradita † per Bertaz *conſil.
criminal.* 29. *ſub numer.* 8. 9. *et* 10.

Nonò, vbi in confeſſione facta in tormentis repe-
116 ritur aliquid falſum, tota confeſſio reputatur, † & præ-
ſumitur falſa, & metu exorta. Farinac *d. conſ.* 10. *numer* 8.
volum. 1. per text. *in l.* 1 *final incipiente, ſi quis vltro, ff. de
quæſtionibus*, ſed in tormentis dixit *fol.* 196. Iacobum ha-
buiſſe pecunias à D. inquiſito, circunſtantiando factum
ipſum, cùm neſciret quid diceret, & vt effugeret tor-
mentum, omnia effutiebat, quæ ſuſpicabatur velle Iu-
dices, & poſſe ſe liberare à cruciatu, quod tamen ex to-
to proceſſu apparet nec verum, nec veriſimile, & ob
id etiam vti non verum in ratificatione emendauit
fol. 200.

Decimò confunditur dicta Alexandri depoſitio ex
teſtibus examinati ad defenſam ſuper quarto capitulo,
quod ipſe Dominus inquiſitus nedum non inſtigauerit
eum contra omiſſam, ſed imò audiens ipſum, & Io. Ba-
ptiſtam conquerentes de eo, & minitantes vindicta illos
nixus ſit placare, & eiſdem perſuadere non eſſe vera ea,
de quibus conquerebantur, & quod bonum officium fe-
cerit, vt eos diuerteret, & diſſuaderet ab omni delicto,
& vindicta, ſicuti & reſpectu Franciſci idem probauit
ſuper quinto capitulo, quorum teſtium quarti capituli,
etſi alter ſit frater, tamen ſuperius *num.* 32. dixi admitti
ad defenſam, præſertim, cùm ſit Sacerdos, qui Sacer-
117 dos quidquid ſit ad offenſam, admittitur † tamen pro
laico ad defenſam, Felin. *in cap. de cætero* 14. *nu.* 3. *extra de
teſtibus*, Lancell. Corad *in ſua practic. lib.* 1. *c.* 9. § 2. *in tit.
de teſtibus verb. clericus, ſub numer.* 77. *verſ. & ſubiungit*,
ibidem *fol.* 106. Foller. *in ſua practic. criminal in fragmen-
tis, numer.* 9. *fol. mihi* 382. Farinac. *de teſtibus, quæſt.* 61.
numer. 74. Alter verò, qui dicit audiuiſſe, dum ſeruiret
domi ipſius D. inquiſiti, ſi tempore teſtificatus amplius
118 non ſeruiebat, nulla eſt difficultas, quod eſt teſtis † ido-
neus, Specul. *in tit. de teſte, §.* 1. *num.* 13. *verſ quid ſi olim*,
Abb. *in cap. in litteris,* 24. *num.* 6. & ibidem Felin. *num* 8.
extra de teſtibus, Alberic. *in l. etiam*, 3 alias 2. *num.* 6. vbi
etiam Caſtr. *num.* 2. & Io. Sichard. *nu* 9. *C. de teſtibus*, Farin.
de teſtibus, qu. 55. *nu.* 145.
119 Sed etſi ſeruiebat, adhuc admittitur † ad defenſam
quia hoc caſu teſtes familiares ſunt idonei, Alberic. *in
l conſenſu,* 8. *ſub num.* 10 *verſic. dicit. etiam Goffredus, C. de
repud.* Idem Alberic. *in d. l. etiam*, 3. alias 2. *num.* 6. *C. de
teſtibus*, Alexand. *conſ.* 119. *num.* 7 *in fine, vol.* 7. Marſil. *in
l.* 1. *§. ad quæſtionem num.* 12. *ff. de quæſtion* Natt. *conſil.* 412.
num 22. Farinac. *de teſtibus quæſt.* 55 *numer* 70.

Et reſpectu quinti capituli, licet vnicus teſtis ſuper
120 eo deponat, tamen ſufficit † ad defenſam, quia admit-
titur ſemiplena probatio, Crauet. *conſil.* 6. *ſub numer.* 16.
Natt. *conſil.* 412. *ſub num.* 23. Maſcard. *de probation. in verb.
defenſio concluſ.* 491. *num.* 17 *&* 18. Farinac. *de teſtibus qu.*
63. *num* 41.

Vndecimò, non etiam eſt veriſimilis d. depoſitio
Alexandri ex probatione facta ſuper ſeptimo capitulo
ad defenſam, quod ipſe Dominus inquiſitus, & Anto-
nius, qui prætenditur vnus ex principalibus auctoribus
delicti, erant inſimul parum guſtati, vnde non eſt credi-
bile quod in tam arduo negotio ſimul conueniſſent.

Duodecimò, ex ipſiſmet depoſitionibus Alexandri,
& Iacobi reſultat nedum non eſſe veriſimile, ſed immo
falſum, quod ipſe Alexander confeſſus eſt contra Domi-
num inquiſitum, nam in generali narratiua facti, in qua
de plano totum fatetur *fol.* 116. dicit ſe poſt Paſcha fuiſſe
commonefactum, quod occiſus obloquebatur de eo
quod erat derobator ad ſtratam, & quod, cùm eſſet fi-
lius honeſti patris, deliberauit facere vindictam, ſed ta-
men prius voluit ſe certificare, & quod, licet de hoc
multoties egiſſet, tamen, quia non erat bene certus, no-
luit tractatum deliberare, & concludere, niſi die Sab-
bati proximè antecedentem diem Iouis, quo fuit com-
miſſum delictum, vt *fol.* 118. *&* 120 ſicuti etiam Iacobus
vbique dicit, quod ad aures ſuas non peruenit de hac ob-
locutione, niſi poſt Pentecoſten, & tamen quando Al-
xander ob fatetur tormenta, neſciens quid diceret *f.* 185.
& 186 *fac.* 3. dicit de hoc egiſſe cum Domino inquiſito
plu-

pluries, & de tempore Quadrageſimæ, quo tempore ſecundum depoſita ab eo prius nondum ſciebat occiſum de ſe obloqui, paulò ſupra animaduerti.

Quarto verò fatetur habuiſſe pecunias à Domino inquiſito, dicit id fuiſſe quindecim ſeu viginti diebus ante homicidium, verſ. fol. 199. & tamen deliberauerat committere homicidium die tantùm Sabbati antecedente diem delicti, vt paulò ſupra obſeruaui, & ſic quinque diebus tantùm ante. Vnde non eſt veriſimile ante deliberationem eum prætendiſſe, vel ei numeratas fuiſſe pecunias.

Quarto, principaliter non officit depoſitio prædicti Alexandri Domino inquiſito, quia tam ſcriptis, dum eſſet in confortatorio, & ſciret ſe moriturum, quam verbo, dum eſſet in patibulo moriturus, palam coram populo in exonus animæ, & conſcientiæ ſuæ reuocauit dictam depoſitionem, & iuramento declarauit eam non continere veritatem, & prædicta depoſuiſſe falsò dolore tormentorum, prout de ſcriptura dictæ declarationis fidem fecerunt duo ſacerdotes iurati, & de verbali reuocatione in patibulo quatuor Reuer. Patres Capuccini; excuſatio autem facta in articulo mortis, vel in confortatorio, aut dum ducitur ad patibulum, vel in ipſo patibulo à teſte, vel aſſerto ſocio criminis, qui alium
121 culpauerat, tollit † omne grauamen, & indicium, quod reſultare poterat ex ipſa culpatione, nec amplius culpatus torqueri poteſt vbi alias culpatio fuiſſet ſufficiens ad torturam, prout docuerunt Iſernia in conſtitutione Regni incipiente, *ſi damna data*, ſub tit. *de homic. d. & damnis olandeſtinis*, verſic. *Item quod ſi confeſſus in tormentis*, fol. 5 col. 2. in fine in impreſſione Venetiarum anni 1580. Marſil. *in ſua practica §. oſtat. per totum. & in conſ. 109. num. 20. cum ſeqq.* Grammatic. *num. 3. n. 14. verſ. Accedit. & voto 12. nu. 10.* Burſat. *conſ. 201. n. 146.* vbi benè loquitur ad caſum iſtum, & *n. 148* Farinac. *q. 46. ſub n. 68. & ſub nu. 71.* vbi *de reuocatione facta in confortatorio, & nu. 73. & q. 43. ſub nu. 11. & ſub num. 21. & q. 44. n. 23.* Aldobrand. inter conſilia eiuſdem Farinac. *conſ. 19. n. 12. vol. 1.* idem Farinac. *conſil. 181. nu. 21.* Quod maximè procedit † quando excuſa-
122 tio habet veriſimilitudines pro ſe, prout multas ſuperius pro ea ex ore demonſtraui.

Cum igitur ex hactenus diſcuſſis conſtet, etſi multa proponantur indicia, nulla tamen eſſe ſufficienter iuſtificata, nec teſtes, ex quibus deducuntur, eſſe idoneos, & omni exceptione maiores, ob id Dominus inquiſitus, venit ſimpliciter abſoluendus ab hoc primo capite imputationis reſpectu homicidij, iuxta *deducta in ſecundo præmiſſo circa materiam indiciorum ad torturam ſub nu. 15.*

Sicut etiam venit abſoluendus à ſecundo capite inquiſitionis reſpectu delationis ſclopporum prohibitorum demandata ab eo Alexandro, & Io. Baptiſtæ, & archibuſettorum breuium, ſeu piſtolarum per eum contra proclamata portatarum, de qua imputatione habetur in proceſſu *fol. 177. & 178.* & ipſe fatetur portaſſe dicta arma *fol. 53.*

Nam quoad mandatum delationem ipſis Alexandro, & Io. Baptiſtæ, dictus Dominus inquiſitus abſolutè negauit hoc illis demandaſſe *fol. 351.* imò *fol. 350. in fine*, dicit animaduertiſſe, quod Alexander portabat piſtonum, & illum pluries admonuiſſe, vt deſiſteret, nec contrafaceret ordinibus Principis. Et ideo remanet ſolum dictum ipſius Alexandri, quod permulta contra eum conſiderata in vltimo indicio *ſub num. 73.* citra, nec minimum facit indicium nedum ad torturam, ſed nec ad inquirendum.

Quo verò ad delationem piſtolæ reſpectu propriæ perſonæ nullum commiſit delictum, quia habuit licentiam ab vno ex tutoribus, vt in literis regiſtratis in pro-
123 ceſſu defenſiuo *fol. 54.* tutor enim Principis habet † adminiſtrationem meri, & mixti imperij, *cap. grandi 2.* vbi Francus *ſub num. 4. de ſupplenda negligentia prælator. in 6.* per quem textum ita etiam determinat Bart. *in liquidato conſulebant, 57. nu. 13. ff. de re iudicat.* Natt. *conſ. 631. numer. 28.* & propterea poteſt etiam cõcedere ſimiles licentias.

Et quamuis ipſe, qui dedit hanc licentiam, non eſſet ſolus tutor, ſed haberet contutorem, tamen quilibet ex
124 pluribus tutoribus habet adminiſtrationem † inſolidum, & ſufficit vnius tantùm authoritas, *l. ſi ex pluribus, 4. et ibi* Bart. *ff. de authorit. tutor. l. ſi plures, 3. in princ. l. decreto, 24. alias 25. §. fin. ff. de adminiſtr. tutor. l. conſilio, 7. §. fin. ff. de curat. furioſ. l. fin. C. de author. præſt.* Laur. Kirchou. *in ſuis communibus opinionibus centur. 4. concl. 94.* aliàs eſt *in 3. tom. ſyntagmatum communium opinionum, lib. 5. tit. 27. de auctor. præſtan. num. 6. fol. 766.* Decian. *conſ. 296.* aliàs eſt *conſ. 297. ſub nu. 1.* Gabriel. *conſ. 27. ſ. n. 14. vol. 2.*

Et in omnem caſum negari non poteſt, quin habuerit legitimam cauſam credendi ſe vigore dictæ licentiæ poſſe portare dicta arma, quæ, cauſa probabilis, licèt
125 etiam non abſolutè iuſta, excuſat ab omni † delicto, *l. eiuſ. 12. verſ. et generaliter quoties quis iuſtis rationibus ductus vel non iuſtis, ſine calliditate tamen putauit ſe liberum, ff. de liberal. cauſ. l. final. ff. pro ſuo*, Farin. *qu. 90. n. 1.*

Et dicta licentia, de qua in ipſis literis, & proximè deducta ſufficerent ad excuſandum Do. inquiſitum ab hoſpitatione Alexandri, & Io. Baptiſtæ, quando dubitabant carcerari in loco patriæ, & ob id ſtabant abſcentes, ſi fuiſſet de hoc inquiſitus, & adeſſent proclamata prohibentia hoſpitari aliquem ex eo tantùm, quod dubitet ſe carcerari, & non ſit bannitus, vel condemnatus, quod non poſſum credere adeſſe, ſed quia de hoc non fuit inquiſitus, nec apparent proclamata huius prohibitionis, & in omnem caſum habebat tollerantiam ab vno ex Dominis tutoribus, quæ ſingula ipſum excuſant, vlterius non progredior, quia ex alijs longior, & laborioſa euaſit defenſio iſta.

ARGVMENTVM.

Pacto conuento, quod eueniente caſu alicuius damni, conductor debeat illud notificari infra octo dies, & poſtea infra tres dies eligantur periti, qui referant damnum, ſi caſus eueniat, & periti referant locum eſſe reſtauro in certa quantitate, & poſtea cœli benignitate non obſtante dicto caſu, talis euadat vbertas, vt conductor non appareat in damno, locus eſt nihilominus reſtauro relato.

SVMMARIVM.

1 *Reſtaurum facere idem eſt, quod remittere penſionem, ſeu eius partem.*

2 *Pacto conuento in locatione ſtandum eſt.*

3 *Reſtauri caſus non habet locum, quando conductor non eſt in damno.*

4 *Sterilitas vnius anni compenſatur cum vbertate alterius, ita quod conductor petere non poteſt remiſſionem mercedis, limitatur, n. 21.*

5 *Reſtaurum eſt de natura locationis.*

6 *Procurator repræſentat perſonam domini, & eadem perſona reputatur.*

7 *Denunciationis omiſſio non obſtat, quando pars nihil opponere potuiſſet, quod releuaret.*

8 *Citationis omiſſio non attenditur, ſi pars nihil releuans opponere poterat.*

9 *Reſtauro in faciendo, & cognoſcendo, an conductor paſſus fuerit damnum deducenda ſunt prius expenſa facta ab eo.*

10 *Reſtauro in faciendo præcisè attenditur, quod conuentum eſt, & ex conuentione cenſetur receſſum à iure communi. Nec attenditur quid deinde ex euentu ſequatur, n. 19.*

11 *Contractus ex conuentione legem accipiunt, & quædam in eis veniunt, quæ aliàs ex natura contractus non venirent.*

12 *Tempus quodnam attendatur in æſtimandis fructibus pro faciendo reſtauro.*

13 *Superfluum ne ſit pactum, ſed nec etiam minimum verbum capienda eſt interpretatio.*

14 *Lo-*

14 *Locator, & conductor non debent ad imparia iudicari, ſed æqualiter debet vtrumque pactum reſpicere.*
15 *Petens id, cuius contrarium non eſſet petiturus, ſi caſus contrarius eueniſſet, non auditur.*
16 *Læſus non dicitur quis ex euentu, qui fuit ab initio dubius, & ita potuit lucrari, ſicut perdere.*
17 *Læſio ſemper attenditur inſpecto tempore contractus.*
18 *Statutum præſens attenditur in re iudicanda.*
20 *Reſtauri pacta cenſentur facta in gratiam conductorum.*
21 *Vbertas vnius anni non compenſatur cum ſterilitate alterius, quando remiſſio mercedis fit ex pacto.*
22 *Locatorem contra in dubio eſt iudicandum.*

CONTROVERSIA CLI.

LOcauit Do. Octauius Caprianus mediante ſuo Procuratore nonnulla ſuas poſſeſſiones Do. Siluio de Carauaccis, & nonnullas alias Dom. Iacobo Sachetto, cum hoc pacto, quod legitur in Inſtrumento Do. Siluij, & præſupponitur idem eſſe in Inſtrumento Domini Iacobi.

Che il Sign. Locatore ſia tenuto far riſtoro al Condutore, quando, (che Dio nol voglia) veniſſe tempeſta, rotte di Pò, ò di Mincio, ò guerra guerreggiata, ò peſte, in qual caſo il danno foſſe maggiore della terza parte dell'affitto, & non delle frue, nel qual caſo il Sign. locatore ſia tenuto fargli riſtoro, ouero ſia in facoltà di detto Sign. locatore di pigliar il raccolto in ſe, & prorogar la locatione vn'altr'anno, il qual caſo il condutore ſia tenuto notificarlo à detto Sign. locatore, ò ſuoi agenti fra il termine d'otto giorni doppo venuto detto caſo, altrimenti non ſia tenuto il Sign. locatore à coſa alcuna, e fatta detta notificatione, ſubito fra il termine di tre giorni s'habbia da eleggere vn perito per parte, & in caſo di diſcordia tra eſſi eleggerſi il terzo, il quale habbia da giudicar il tutto.

Euenit caſus grandinis, qui fuit notificatus Reuerend. Domino Federico Ferrario procuratori, & agenti ipſius Illuſtr. Domini Locatoris, qui & ſi teneretur tantum eligere vnum peritum pro parte ſua tamen ad abundantiorem cautelam, & vt ius ſui principalis diligentius cognoſceretur, & conſeruaretur, elegit duos peritos, & pro parte aduerſa à conductoribus vnus tantum fuit electus, omnes conuenerunt locum eſſe reſtauro, & D. Carauaccium non teneri ſoluere de affictu niſi ſcutos 350. Sachetum verò 200. tantum.

Nunc Dominus locator petit integrum affictum ab vnoquoque eorum, ſub prætextu, quod attentis fructibus recollectis, vt euentus demonſtrauit, conductores non fuerint in damno, ipſi verò negant teneri vltra quantitatem relatam à peritis, vbi etiam (quod negatur) verum eſſet præſuppoſitum, quod ex poſt benignitate cœli, & conductorum induſtria recollectus vberior euaſiſſet quam tempore grandinis demonſtraret, & vltra omnem ſpem cuiuſque prudentis, qui ex præſenti iudicare habuiſſet.

Et profectò arbitror iuſtiorem eſſe partem conductorum, nam fundata eſt eorum intentio, in pacto, quod eueniente caſu grandinis eligerentur periti, & fieret reſtaurum ſecundùm eorum relationem, Idem enim eſt dicere fieri reſtaurum, quod fieri remiſſionem penſionis
1 & † affictus, Boſſi. *in tit. de remiſſ. merced. public. ſub nu.* 45. Surd. *conſ.* 34 *nu.* 36. Vnde cum fuerint electi periti, & relatus fuerit caſus reſtauri, & quantitas, ſtandum eſt pa-
2 cto † *iuxta l. primam ff. de pactis, et l. cum venderem, 24. ibi bona fides exigit, vt quod conuenit fiat, ff. locat. l. emptorem, 9 in fine, C. locat. in illis verbis, bonæ fidei iudicio es, quod placuit, parere cogeretur.*

Nec obſtant quæ fortè poſſent obijci ex aduerſo, quæ non niſi ad tria (vt reor) reduci poſſunt; videlicet, vel caſum reſtauri non fuiſſe factum à perſona legitima, vel non habere locum, quando conductor non eſt in damno,
3 licet euenit caſus grandinis, † Cæphal. *conſil.* 104. *num.* 3. Rimin. iun. *conſ* 810. *num.* 10. Surd. *conſ* 34 *num* 4. vel vbi legitimè facta fuiſſet remiſſio, compenſandum eſſe caſum cum vbertate, quæ poſtea ex euentu patuit, ſicuti
4 dicimus, quòd ſterilitas vnius anni compenſatur † cum vbertate alterius, adeò vt conductor non poſſit petere remiſſionem mercedis pro anno ſterilitatis, *iuxta l. ſi vno, 15 in principio, ff. locat. l. licet, 8. C. eod. tit. ca. propter ſterilitatem, 3. extra de locat.*

Nam ad primum obiectum occuritur diſtinguendo, quod aut Dominus locator intelligit procuratorem non habuiſſe facultatem apponendi pactum de reſtauro faciendo, & hoc modo, & vtique hoc diluitur ex mandato procuratoris, quod *poſſet locare pactis & conditionibus, quibus Dominus Procurator cum conductoribus ſe conuenire poſſet*, per quæ fuit in eius facultate conuenire cum dicto pacto argum. text. *in l. pupillorum, 7. § ſi prætor, ff. de reb. eorum*, vbi ſi prætor permittat tutori vendere, vel obligare; eſt in eius arbitrio facere, quod vult ex prædictis,
5 præterquam quod reſtaurum eſt de natura locationis, quia de iure communi datur hæc remiſſio etiam ſine aliquo pacto iuribus ſuperius citatis, *numer.* 4. quod autem fiat iſto vel illo modo, pendet ex conuentionibus, & more regionis, notorius eſt ita conſueuiſſe apponi huiuſmodi pacta, quale eſt iſtud, vnde non dicitur feciſſe quid inſolitum, extraneum, aut Domino præiudiciale. Aut Dominus Octauius prætendit Reu. de Ferrarijs non habuiſſe facultatem eligendi illos peritos, & deueniendi ad hanc remiſſionem mercedis, & hoc quoque reſoluitur ex pacto locationis, quod denunciatio fieret agentibus ipſius, Do. Octauij, & quod eligerentur periti intra tres dies, & ſecundum eorum relationem fieret reſtaurum, nam nulli erant agentes ipſius niſi dictus Reuerendus, qui & habebat mandatum; & notoriè negotia Domini locatoris gerebat (quod non credo ipſum negaturum) & per conſequens repræſentabat perſonam
6 Domini, & eadem perſona † cum illo reputabatur, *l. eſſe, 8. in fin. ff. de relig. et ſumptib. funerum*, Surd. *conſ.* 92. *n.* 23.

Sed vbi non habuiſſet legitimam perſonam in hoc quod omnino negatur, quid inde? ſi conſtat ex relatione peritorum adfuiſſe caſum reſtauri, adeò vt nec quilibet alius legitimus procurator, nec ipſemet Dominus Octauius ſtante pacto, quod deueniendum eſſet ad peritos, potuiſſe contradicere, vel quidquam opponere, quo caſu, quando pars nil, quod releuaret, potuiſſet deducere, per quod actus impediretur, non officit, etiam
7 ſi omnino omittatur denuntiatio, † Alberic. Bartol. Fulgoſ. & Caſtrenſ. per illum textum *in l. emptorem, 3:12. in princip. ff. de action. empt.* Alex. *in l. non ſolum, 8. §. morte, num. 46. ff. de nou. oper. nunciat.* Natt. *conſil.* 232. *nu.* 5. Surd. *de aliment. tit. vltim. qu.* 42. *nu.* 28. Honded. *conſil.* 87. *num.*
8 43. *volum.* 2. vel ſi pars † non citetur, Gabr. *de citationibus concluſ. 1. limit. 16 numer.* 332. Vanti. *de nullitatibus in tit. quibus mod. ſentent. nulla. reparar. poſſit, numer.* 107. *cum ſeqq.* adeò vt opus eſſet, quod ipſe probaret, quod tunc temporis quilibet prudens peritus arbitratus fuiſſet nullum fore locum alicui reſtauro.

Ad ſecundum, quod vbi Conductor non eſt in damno, non fit reſtaurum, etiam ſtante caſu grandinis. Primò reſpondetur, quod hic videndum eſſet, an præſuppoſitum ſit verum, quia ad cognoſcendum, an patiatur
9 damnum deducendæ ſunt prius expenſæ † factæ à Conductore, & illis deductis poſteà videndum eſt, ſi patiatur damnum in affictu pro quantitate conuenta, Bart. *in l. licet, 8. C. locat.* Ruin. *conſ.* 81. *in princ. vol.* 1. Roland. *conſ.* 86. *nu.* 1. *vol.* 3.

Secundò dico, quod obiectum poſſet procedere, quando non eſſet conuentum, quod fructus æſtimarentur certo tempore, & eo inſpecto fieret remiſſio, provt factum eſt hic, in reſtauro enim faciendo præciſè attenditur, quod conuentum eſt, & ex tali conuentio-
10 ne cenſetur receſſum à iure communi, † vt latè proſequitur Peregrin. *conſ* 98. *ſub num.* 2. & præcipuè *numer* 8. *vol.* 1 & in eodem caſu Surd. *conſ* 383. *ſub num.* 25. *verſic. tertiò dico, et conſ.* 34 *ſub nu.* 24. vbi dicit, quod contractus iſti ex conuentione legem accipiunt, & quædam veniunt,
11 † quæ aliàs ex natura contractus non venirent, Laderch. *conſ.* 14. *paulò ante finem.*

Cùm enim de iure communi controuerſum ſit, quod,
nam

21 nam tempus attendatur in æſtimandis fructibus † pro
faciendo reſtauro, vt per Boſſi. *in tit. de remiſſ merced.*
conductor. num 9. voluerunt partes hoc pacto definire,
& quodammodo tranſigere, vt ſiue poſtea vberiores,
vel deteriores etiam fiant fructus, nulla amplius ratio
habeatur poſterioris euentus, & hoc ea fortè ratione, ne
locator cùm maximo ſuo incommodo cogatur ſemper
ſupereſſe perſonaliter, vel manutenere, qui videat, ne
fructus celentur à Conductore, vt poſtea ſciri poſſit
vera eorum quantitas, & quia etiam, cùm ſit in facul-
tate locatoris, vel facere reſtaurum, vel retinere recol-
lectum in ſe, non debet expectari certus euentus, quia
ſemper id, quod ſibi vtilius eſſet, eligeret. Addamus,
quod ſi attendendus eſſet euentus ex ipſo recollectu,
fruſtra, & penitus inutiliter oppoſitum eſſet pactum,
quod infra tres dies poſt denunciationem caſus, fieret
æſtimatio, & tamen ſemper ea capienda eſt interpreta-
13 tio † non ſolum, vt ne pactum, ſed nec etiam minimum
verbum ſuperfluò appoſitum dicatur, Bald. *in rubr. C. de*
contrahen. emption. in 9. quæſt num. 16 & ſequeretur incon-
ueniens, quod ſi recollectus euaderet vberior, locator
nollet facere reſtaurum; ſi verò fieret deterior, ſtaret
æſtimationi factæ tempore caſus, & nihilominus loca-
14 tor, & conductor non debent † ad imparia iudicari, ſed
æqualiter pactum debet vtrunque reſpicere, Roland.
conſ. 69. num. 2. volum 4. & ſicuti nihil dixiſſet Dominus
Octauius, ſi recollectus factus eſſet deterior, ita non
debet audiri, ſi factus eſt vberior, quia quis non audi-
15 tur, ſi petat id, cuius contrarium non petiiſſet, † ſi caſus
diuerſus eueniſſet, *l. ſi & rem, & pretium 25. ff. de peti-*
tion. hered. l. penult. C. de ſolut. Surd. *deciſ. 155. num. 13.* nec
habetur in conſideratione id, quod ſequitur ex euentu
16 ab initio dubio, † nec quis ex eo dicitur læſus, quia ita
potuit lucrari, ſicut perdere, *l. de fideicommiſſo, 11.* vbi
Decius *in 3. notabili, C. de tranſact.* Bero. *conſ. 176. nu. 64.*
vol. 1. & conſ. 178. num. 17. vol. 3. Pedroch. *conſil. 35. nu. 113.*
& 114. Maccol. *conſ. 110. num. 9.* Rim. iun. *conſil 97. nu. 22.*
& 282. nu. 6. Petr. Henriquez *conſ. 55. num 23 & 4.* & læ-
17 ſio ſemper attenditur inſpecto tempore contractus, † &
ita quando fuit factum reſtaurum, *l. ſi voluntate 8. in fine,*
C. de reſcinden. vendit. cap. cum dilecti, 3. de empt. & ven-
dition. Caſtr. *in l. 2. num. 4.* & ibi Cagnol. *ſub num. 213.* &
Pinell. *part. 2. cap. 4. nu. 15. C. de reſcind. vendit.* Natt. *conſil,*
548. nu. 14. Crauet. *conſil. 151. nu 7.* quia res iudicatur ſe-
18 cundùm ſtatum præſentem, † Anchar. *conſil. 171. num. 3.*
& conſil. 420. nu 5 & ita ſecundùm illud, de quo partes
ex pacto voluerunt haberi rationem in faciendo hoc re-
ſtauro, atque notorium eſt, hanc prætenſam vbertatem
inopinatò eueniſſe ex benigna pluuia ſubſequuta, quæ
frugibus valde fuit adiumento.

Et quod in ſimilibus pactis debeat attendi æſtimatio
de tempore præſcripto, nec ſit poſtea attendendum
19 † quid ſequatur, ſupponunt Ruin. *conſil 81. ſub numer.*
1. volum. 1. Cæphal. *conſil 104. ſub numer. 26.* Peregrin.
conſil. 98. ſub numer. 8. volum. 1. Laderch. *conſil. 14.* qui
licèt de hoc expreſsè non agant, credo id eueniſſe,
quia nunquam in mentem alicuius venerit litigare
ſuper pacto tam claro, tantò magis, quia huiuſmodi
pacta faciendi reſtaurum, cenſentur facta in gratiam
20 conductorum, & ob id † in eorum fauorem ſunt intelli-
genda, Peregr. *d. conſ. 98 nu. 1. vol. 1.*

Ad tertium motiuum, quod vbertas, quæ ſuperue-
nit poſt æſtimationem factàm, debeat compenſari
cum illa ſterilitate opinata, ob quam fuit facta remiſ-
ſio, reſpondetur quod talis compenſatio non fit de
vbertate vnius temporis cum ſterilitate alterius, quan-
21 do remiſſio fit ex pacto, † Angel. *conſil. 312. ſub num.*
6 Boſſ. *de remiſſio. merced. conductor. numer. 29.* Socin.
iun. *conſil 78. circa finem volum. 2.* Surd. *conſil. 34. ſub*
numer. 29. & 30. & præcipuè quando militat diuerſa
ratio, nec eſſet æqualis conditio locatoris, & con-
ductoris; nam ſi fuiſſent facti deteriores fructus, lo-
cator ſtetiſſet æſtimationi, & ſic non fuiſſet auctum
reſtaurum.

Concludo itaque abſoluendos eſſe conductores, cum
res ſit clariſſima ad eorum fauorem, cum etiamſi eſſet
22 ambigua, in dubio deberet pronunciari † in fauorem
ipſorum conductorum contra locatorem, Alciat. *conſil.*
154. nu. 10 lib. 5. aliàs eſt *conſ. 688. n. 7.*

Partes amicabiliter controuerſiam compoſuerunt.

ARGVMENTVM.

Camerarij principis, & eorum ſerui poſſunt deferre
arma prohibita, ſolita tamen concedi, & non generaliter
omnibus interdicta. Conſuetudo excuſat à delicto.
Conſuetudo an excuſet à pœna delationis armorum pro-
hibitorum.

SVMMARIVM.

1 *Conſuetudo excuſat à pœna actus, qui alias eſſet delictum.*
2 *Conſuetudo excuſat nedum à dolo, ſed etiam à culpa.*
3 *Dolus non præſumitur ex actu fieri ſolito.*
4 *Conſuetudo facit licitum, & non puniblem actum de ſui na-*
tura illicitum, & punibilem.
5 *Conſuetudo excuſat à pœna delationis armorum prohibito-*
rum. Contrarium nu. 9. vbi num. 10. diſtinctione conci-
liantur opiniones.
6 *Proclamata pœnalia prohibitiua delationis armorum taliter*
requirunt dolum, vt nec ſufficiat lata culpa ad incurren-
dam d. ſtam pœnam.
7 *Cauſa qualibet etiam iniuſta, fatua, & beſtialis excuſat à*
dolo in quolibet delicto.
8 *Cauſa qualibet probabilis excuſat à pœna delationis armo-*
rum.
11 *Principis familiaribus, & curialibus licitum eſt de iure*
communi ferre arma prohibita, quæ ſolita ſunt concedi à
Principe, non autem generaliter omnibus interdicta.

CONTROVERSIA CLII.

ABſoluendus eſt factor huius Camerarij Principis
loci, in quo cauſa agitur, à prætenſa pœna à fiſco,
quod detulerit tormenta rotata ſine licentia contra pro-
clamata penalia ipſius Principis, probauit namque an-
tiquam obſeruantiam, & conſuetudinem longè vltra
decem annos, quod Camerarij dicti Principis, non ob-
ſtantibus aliquibus prohibitionibus, ſine aliqua alia li-
centia deferunt, & ſemper detulerunt publicè, ac palàm
extra ciuitatem, & etiam in ciuitate dum eam exire vo-
lunt, tormenta rotata longa, & breuia, quæ vulgò di-
cuntur *terzaroli*, eademque portare fecerunt, ac faciunt
omnibus ſibi inſeruientibus, ſiue proficiſcantur cum
Dominis, ſiue iter faciant ſine Dominis, & quod tales
inſeruientes Camerarijs Principis ſemper ſine alia licen-
tia portarunt, & portant ſupraſcripta tormentorum
genera indiſtinctè, ſiue ſint cum Dominis, ſiue ſoli, quæ
quidem conſuetudo, ſicuti generaliter excuſat a pœna
1 actus, qui alias eſſet † delictum gloſ. *in c. 1. an. 2. in verbo*
antiqua. extra de tempor. ordin. & gloſ. 1. *in c. cum venerabi-*
lis de conſuetud. cum infinitis, quos allegat, & ſequitur
Farinac qui pro alijs ſufficiat *in ſuis quæſtionibus crimina-*
libus, quæſt 95. num. 1. cum ſeqq. vbi diſcurrendo ferè per
quæcunque delictorum genera, oſtendit conſuetudi-
nem ab eorum pœna excuſare, nedum ordinari, ſed
etiam extraordinaria, vt per eum ibidem *num. 26. &*
31. quia excuſat etiam nedum à dolo, ſed etiam à culpa,
2 † vt per eum *num. 28. & 29.* ex actu enim ſolito fieri do-
3 lus non † præſumitur, *l. quis ſit fugitiuus, 17. §. apud Labeo-*
nem, ff. de ædilit. edict. Bart. *in l. ſi pignore, 22. §. fin. in*
princ. ff. de pignorat. action cum alijs apud eundem Farin.
qu. 89. num. 62. & conſuetudo generaliter facit actum de
4 ſui natura illicitum, & punibilem, licitum, & non † pu-
nibilem, *l. ſi pignore, 22. § fin. ibi, nam vt in hoc euenerat,*
ff. de pignor. actio. d. l. quis ſit fugitiuus, 17. § apud Labeonem,
ibi, *quia id facit, quod ei publicè facere licere arbitrabatur,*
ff. de ædil. edict. Farin. *d. q. 95. n. 3.*

Sicuti

Sicuti inquam, generaliter conſuetudo excuſat à quo-
libet delicto, ita in ſpecie facit ne quis dicatur commit-
tere delictum, nec incurrat aliquam pęnam propter de-
5 lationem armorum prohibitorum,† vt ſcripſerunt Pariſ.
conſil.171.nu.19.volum.4 Burſat.*conſ.77.per totum* maxi-
mè *num.15.& conſ.141.per totum*, & præcipuè *num.36.*
Bertaz.*conſ.criminal.326.numer 9.* Anto.Scap. *in tract. de*
iur. non ſcripto lib.5 cap 161. num.3. & 9. Decian. *in tract.*
*criminal. lib.8.cap.3.num.69.*Farinac.*quæſt.108 num.146.*
& q.95 ſub num.34.

Huiuſmodi enim proclamata pœnalia prohibitiua
delationis armorum, requirunt dolum, adeò vt nec la-
6 ta culpa dictam pęnam incurrere faciat, † vt in ſpecie de
illis tradit Burſat. *d.conſil.77.nu.13.& conſil.141.num.* o.
cum ſeqq quælibet autem cauſa, & credulitas, nedum
iuſta (qua iuſtior nulla poteſt eſſe obſeruantia ſolita, pu-
blica, & communi,) ſed etiam iniuſta, & fatua, ac, vt
aiunt, beſtialis, ſicuti generaliter in quolibet delicto ex-
7 cuſat † à dolo, vt latè per Farinac.*qu 60.nu 1.* ita quoque
8 etiam in materia delationis armorum, † Bertaz. *conſil.*
crimin 173 nu.5. & 326. nu.12 Burſat. *d.conſil.77.nu.15.*
in fine, & conſil.141.num.14.

Nec refragatur quod Roland. à Valle *conſil.3.num.39.*
volum.2. nitatur probare huiuſmodi conſuetudine defe-
9 rendi arma contra prohibitionem non valere, † tum
quia plurium authoritate deſtruitur ipſius ſolitus au-
thoritas, tum etiam quia eius doctrina intelligitur de
conſuetudine indiſtincta quoad omnes, nam illa eſt
contra bonum publicum, vt omnes indifferenter poſ-
ſint ferre arma prohibita; ſecus verò in conſuetudine
10 quoad certum genus perſonarum tantum, † qualis eſt
iſta, ita Rolandum declarat Farinac. *quæſt.108. ſub*
num. 147.

Quæ conſuetudo eo magis eſt attendenda, quia non
prorſus abhorret à iure, nam Curialibus, & familiaribus
11 Principis licitum eſt ferre arma prohibita, † intelligen-
do de prohibitis, quæ ſolent multis concedi, qualia ſunt
iſta non de generaliter indiſtinctè omnibus interdictis,
Duenn. *regul.55.limit.6.* Menoch. *de arbitr. caſu 394 nu.*
*71.*Plach *epitamo delicto, lib.3.cap.8.num.14.*Dec.*in tract.*
*criminal.lib.8.c.3.n.50.& 51.*Farinac *d.q.108.ſub n 97.&*
98. & ſicuti licet Dominis, ita videtur, quod, & eorum
famulis, & eis inſeruientibus, quia hoc regulariter ſer-
uatur, vt habentes priuilegium ex conditione ſuæ per-
ſonæ ferendi arma, poſſint etiam facere deferre ſibi in-
ſeruientibus, ex traditis ab eodem Farinac. *d qu.108. nu.*
98.in fine.99.100. & 191. Bonacoſſa *in tract. de famul.*
quæſt.38.

Fuit abſolutus,

ARGVMENTVM.

Obligatus *habere per ſe, vel quemuis alium eius nomi-*
ne, domum apertam in ciuitate, ſatisfecit tenendo quam-
uis domum etiam paruam, & propriam alicuius ciuis,
cui ſoluatur affictus, & teneat eam nomine obligati.
Obligatus ad præſtandum aliquid in genere poteſt dare
minimum, & etiam peſſimum, & quando teneatur dare
mediocre. Diſpoſitio generalis, & indiſtincta genera-
liter intelligi debet, vbi exornatur. Argumentum à con-
trario ſenſu quomodo procedat, *Stillicidia vti nunc ſunt,*
ita ſint, quam ſeruitutem importent.

SVMMARIVM.

1 *Conditio, vel modus dicitur adimpletus, quando ad imple-*
mentum conuenit verbis conditionis, vel modi.
2 *Obligatus tenere domum in ciuitate ſatisfacit tenendo quam-*
cunque domum, ſiue magnam, ſiue paruam, & nu. ſeqq.
3 *Lex vbi non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus.*
4 *Prohibitus indiſtinctè facere quid ad infamiam alicuius*
quodcunque fecerit, vel dixerit, vt alium infamet, pęnam
incurrit,
5 *Parentum, liberorumque mentio ſine gradus diſtinctione,*
omnes in infinitum deſignat.
6 *Bonorum poſſeſſionem agnoſcendi præſcriptum indefinitè tem-*
pus comprehendit etiam milites.
7 *Faciens, vel fieri faciens tenetur edicto puniente eum, per*
quem factum erit.
8 *Viri, eiuſque hæredum mentio non comprehendit, nec exten-*
ditur ad ſocerum, illiuſque ſucceſſores.
9 *Onus ſibi impoſitum à teſtatore debet vnuſquiſque agnoſcere,*
& ſi diſiunctim diſpoſuit, non debent coniunctim plures
ſuſtinere.
10 *Seruum promittens in genere non tenetur præſtare ſpecificè*
coquum, textorem, vel molendinarium, & numer. 34.36.
& 41.
11 *Pactum obſcurum, vel ambiguum venditori, & locatori,*
nocet, qui potuerunt legem apertius dicere.
12 *Ambigua in diſpoſitione id ſequimur, quod minus grauat*
obligatum. Quæ regula habet locum tam in contractibus,
quam in vltimis voluntatibus, & tam reſpectu rei, quam
loci, temporis, & perſonarum, nu.11.
14 *Iudices ſemper ſequuntur, quod minus eſt, & in quantum*
poſſunt, debent minus condemnare.
15 *Minus, quod eſt reſpectu quantitatis, & quod longius eſt*
reſpectu temporis, dicitur eſſe in obligatione.
16 *Promiſit qui ſe daturum, ſufficit, ſi quandoque det.*
17 *Legato fundo Corneliano, cuius nominis duos fundos*
habebat teſtator, ille, qui eſt minoris valoris, legatus
cenſetur.
18 *Obligatus dare, vel facere infra annum, ſatisfacit faciendo,*
vel præſtando vltima die anni.
19 *Stipulatus vnam ex pluribus fundis eiuſdem nominis ſine*
nota demonſtrationis cenſetur ſtipulatus eum, quem promiſ-
ſor dare voluerit.
20 *Nummis indiſtinctè legatis exiguiores legati videntur.*
21 *Legatis pluribus fallis, & alijs deinde vno excepto adem-*
ptis, ſi non apparet, quæ fuerint adempta, exiguius præ-
ſtandum eſt.
22 *Legata tanta parte vxori, quantam habet vnus ex hæredi-*
bus, ſi non ſunt æquales partes hæredum, minima pars hæ-
redum debetur.
23 *Vendito fundo cum dolijs octuaginta ex his, quæ ibi eſſent,*
cum plura extarent, debentur, quæ vult venditor, non quæ
petit emptor.
24 *Legato Sticho ab eo, qui plures huius nominis habebat hæres*
dabit quem volet.
25 *Minus, quod eſt in ſummis ſponderi videtur.*
26 *Peculiatum ſi quis ſimpliciter dixerit ſeruum, ſufficit, ſi is*
vel minimum peculium habeat.
27 *Tritici promiſſor ſine adiectione bonitatis, liberatur dando*
quodlibet triticum etiam peſſimum.
28 *Oleo legato non adiecta qualitate, liberum eſt hæredi dare,*
quod vult,
29 *Domo ſimpliciter legata, neque adiecto, quæ domus, hæ-*
redes dabunt quam volent ex his, quas teſtator habebat,
quod ſi nullas habeat, magis deriſorium, quam vtile eſt
legatum.
30 *Obligatus præſtare domum, poteſt dare quam vult, &*
adeò poteſt dare minimam, vt reddi poſſit eluſoria obli-
gatio.
31 *Domus, ſeu domicilium alicuius dicitur, ſiue domus ſit pro-*
pria, ſiue conducta, ſiue gratis conceſſa, ſiue hoſpitio quis
recipiatur.
32 *Ruſtici dicunt, campus iſte eſt meus, quem tamen colunt*
tantùm domino.
33 *Familia noſtra dicuntur, quicunque ſunt in noſtro ſeruitio,*
ſiue liberi, ſiue ſerui etiam alieni.
34 *Hominis obligatio, quando eſt in genere, tunc nullus*
particulariter dicitur eſſe in obligatione, & numer. 10.
36. & 41.
35 *Promittens hominem in genere ſi præſtat Stichum putans*
eum promiſiſſe, poteſt illum condicere, & dare quemlibet
alium.
37 *Obligatione in generica, nec quid ſummum, nec quid in-*
fimum,

Digitized by Google

muni, ſed quid mediocre dari debet, declara numer. 38.

38 Minimum præſtari poteſt, dummodo non ſit omninò inutile, alias præſtatur mediocre, in obligatione generica.

39 Domus non natura, ſed noſtra deſtinatione, quod es volumus nobis conſtituimus.

40 Forum licet quis ſortiatur in loco rei ſitæ, tamen non poteſt ibi conueniri actione perſonali, ſed tantùm reali, niſi ibi habeat domicilium.

41 Creditor hominis in genere non poteſt petere Stichum, vel vini in genere non poteſt petere Campanum, vel purpuræ ſimpliciter non poteſt petere Tyriam, aliàs plus credito peteret, & tolleret electionem, quæ competit debitori, & num. 34. & 36.

42 Stillicidia vti nunc ſunt, ita ſint, importat ſeruitutem actiuam emptoris, vt vicini excipiant eius ſtillicidia, non paſſiuam, vt ipſe ſuſcipiat aliena.

43 Conditio ambigua, quæ poteſt importare onus, & commodum, interpretatur in commodum tantùm ſtipulatoris.

44 Quiuis verbum vti vniuerſale non patitur reſtrictionem, ſed omnes cuiuſcunque conditionis comprehendit.

45 Verba vniuerſalia comprehendunt omnia, & etiam ea, quæ alias non venirent. Et omnia important, quæ veniunt etiam ſecundùm impropriam ſignificationem, n. 46. Et extendunt diſpoſitionem etiam vltra naturam actus num. 47.

48 Verba in dubio intelliguntur pleno iure.

49 Verba vniuerſalia verificantur etiam in modico.

50 Verbum vniuerſale prolatum ab homine, non recipit reſtrictionem, nec etiam de habilitate.

51 Quiuis verbum ſignificat vnum ex multis, ſed indifferenter hunc, vel illum, & vnum è multis, quemuis.

52 Quiuis eſt verbum compoſitum à verbis, Quis, & volo.

53 Volo verbum importat abſolutum arbitrium, & liberam voluntatem non regulatam ad aliquos terminos arbitrij boni viri.

54 Modus dicitur, non autem conditio, quando implendum eſt poſt conſecutum emolumentum.

Ciuis factus cum onere tenendi domum apertam in ciuitate, dicitur obligatus ſub modo, non autem ſub conditione, num. 54.

55 Verba hac tamen lege, inducunt modum.

56 Pœna, vel priuatio non incurritur ob non impletum modum, ipſi præuia monitione, & interpellatione, & non ſtatim facta monitione, niſi contumacia duret per annum, num. 57.

58 Obligatus ad factum ſub pœna negatiuè comminata, ſi non faciat, nunquam incurrit pœnam, niſi præcedat monitio ad faciendum.

59 Mora, & culpa requiritur in non adimplendo facto, quando pœna eſt negatiuè indicta.

60 Pœna, vbi non eſt appoſita obligatio ad factum, nullum aliud competit remedium, niſi cogere eum ad adimplendum.

61 Negligentia patris non obeſt filijs in adimplendo modo habitandi, ſi ipſi adimpleant.

62 Conceſſum ſub vna conditione, cenſetur ſub contraria conditione ademptum.

63 Modus parit reſolutionem contractus, ſi non adimpleatur.

64 Clauſula reſolutiua operatur, ac ſi ab initio contractus non eſſet factus.

65 Argumentum à contrario ſenſu ſtrictè ad limites verborum ſumitur.

66 Argumentum à contrario ſenſu non inducit nouam diſpoſitionem.

67 Argumentum a contrario ſenſu procedit circa materiam, de qua poteſt verificari, & de qua loquitur diſpoſitio, & non circa alia non ſuppoſita reuolutioni contraria.

68 Cauſa dicitur criminalis, quando prætenditur confiſcatio rei.

69 Cauſa qualibet probabilis, & colorata, licèt alias non legitima, nec iuridica, excuſat ab omni pœna.

CONTROVERSIA CLIII.

NVllum reale, aut ſolidum fundamentum habet Ducalis Camera pro prætenſa confiſcatione Curiæ Bigarelli, quam contendit incurriſſe Dominum Sebaſtianum Murarium nobilem Veronenſem, ſub prætextu, quod non ſatisfecerit oneri ſibi impoſito in acquiſitione ipſius Curiæ *de habendo per ſe, vel quemuis alium eius nomine domum apertam in Ciuitate Mantuæ*, ex quo tenuit tantùm quandoque domum anguſtam conductam pro affictu ſcutorum viginti non conuenientem conditioni, & qualitati eiuſdem D. Sebaſtiani, & pro aliquo tempore D. Dominicus à Turri Ciuis Mantuæ alias obligatus per ſe habitare in hac Ciuitate, habuit domum propriam pro domicilio dicti D. Murarij, recepta ab eo mercede annua pro certis annis ſcutorum vigintiquinque, & pro aliquibus alijs ſcutorum triginta.

Id quod facillimè demonſtrari poteſt. Primò, quia
vbi ad implementum conuenit verbis modi, ſeu etiam
conditionis appoſitæ diſpoſitioni, tunc, & neceſſe eſt fa-
teri, quod modus, ſeu conditio ſpecificè ad impleta
1 dicatur, † *ſi quis cum debitore, 39. ff. de iure iurando. fa-*
cit regula l. 4. § totiens. ff. de damno infecto, ſed verba oneris
impoſiti dicunt, quod teneatur habere in Ciuitate
Mantuæ per ſe, vel quemuis alium eius nomine domum
apertam, & verum eſt Dominum Sebaſtianum tenuiſſe
per alium domum apertam, videlicet aliquo tempo-
re per vnum ſuum agentem, & alio tempore per
ipſum D. Dominicum. Igitur dicendum eſt, eum ſatiſ-
feciſſe obligationi; & cum verba obligationis non di-
ſtinguant de domo ampla, vel mediocri, aut parua, nec
2 de alio forenſi, ſeu ciui, ſatis fuit † tenere quamcunque
domum, & per quemcunque ſine vlla diſtinctione, *l.*
de pretio, ff. de publican. in rem actio. De pretio vero ſoluto,
inquit lex *nihil exprimitur, vnde poteſt coniectura capi*,
quaſi nec ſententia Prætoris ea ſit, vt requiratur an ſolutum
ſit pretium, quam legem ſummat Bart. nos non debere
3 diſtinguere, † vbi lex non diſtinguit. Ad idem eſt text.
in l. apud Labeonem, 15. § generaliter, ff. de iniurijs, cuius
verba ſunt, *Generaliter vetuit prætor, quid infamandi*
alicuius fieri, proinde quodcunque quis fecerit, vel dixerit,
4 *vt alium infamet erit † actio iniuriarum*. Generaliter quo-
que in caſu noſtro dictum eſt Domum per quemuis
alium, igitur quamcunque domum etiam paruam, per
quemcunque etiam Ciuem, & qui eſſet eius dominus
ſatis fuit tenere nomine proprio. Huc quoque tendit
l. 1. § generaliter, ff. de legat. præſtand. Generaliter (ait Vl-
pianus) parentes, & liberos prætor excepit, nec gradus libe-
5 *rorum, parentumve enumerauit, in infinitum † igitur eis*
præſtabitur; generaliter Princeps meminit de domo, &
de quouis alio, nec deſignauit qualitates, igitur quæli-
bet domus, & quilibet alius potuit ſatisfacere obliga-
tioni, idem probat, *l. in fraudem, 16. in fine. ff. de teſtam.*
milit. Bonorum poſſeſſionem vltra tempora edicto determi-
6 *nata, nec militi poſſe † agnoſci, Papinianus ſcribit, quia*
generalis eſt iſta determinatio, ita hic nec parua domus,
nec agens Ciuis videtur excluſus, quia generalis eſt
ſermo oneris. Hoc voluit quoque *l. ſi ſeruum, 71. § prætor*
ait, verſic. Non dixit Prætor, ff. de acquir. heredit. Non di-
xit Prætor (inquit textus) *ſi quid amouerit, ſed ſi per eum*
7 *eamve factum erit, quo quid ex ea amoueretur, ſiue ergo †*
ipſe amouerit, ſiue amouendum curauerit, edictum locum
habebit. Non dixit Princeps domum amplam, nec per
alium, qui non ſit Ciuis, meritò obligatio ad hoc reſtrin-
gi nequit.

Facit *l. ſi vero, 64. § de viro, ff. ſoluto matrimonio; De*
viro, heredeq; eius lex tantum loquitur; de ſocero, ſucceſſori-
buſque Soceri nihil in lege ſcriptum eſt, & hoc Labeo quaſi
8 *omiſſum † admotat. in quibus igitur caſibus lex deficit, non*
erit nec vtilis actio danda. Hactenus Paulus I. C. Verba
Decreti non loquuntur de domo magna, nec de agen-
te extero, igitur nulla actio competit Cameræ, quia in
hoc caſu obligatio deficit.

Confert etiam text. *in l. vnica, § ſin autem ad deficien-*

tis,

tis, C. de caducis tollend. & *varietatis,* inquit, *non in occul-
to ſit ratio, cum ideo videatur teſtator diſiunctim hoc reli-*
9 *quiſſe, vt vnuſquiſque ſuum onus non alienum agnoſcat,* †
*nam ſi contrarium volebat, nulla erat difficultas coniunctim
ea diſponere,* huculque verba Imperatoris. Diuerſitatis
hic fuit ratio, vt minus grauaret emptorem. & ſi Prin-
ceps voluiſſet domum amplam teneri per externum, nul-
la erat ei difficultas hoc exprimere.

Proinde dicebat Bald. *conſil.* 145. *num.* 6. *vol.* 3. quod
ſi promitto ſeruum in genere, per hoc tamen non co-
10 gor præſtare † coquum, textorem, vel molendinarium
ad quod inducit text. hoc non probantes, ſed tamen
eius dictum verum eſt & probatur *in l. cum is, qui,* 32. *§
final. in fine, ff. de condit. indebit.* & *in §. huic autem, verſic.
praeterea ſi quis, inſtit. de actionibus.* Hic igitur Do. Seba-
ſtianus non habuit neceſſe ex generali obligatione magis
tenere domum per textum, quam per ciuem.

Quod ſi Princeps ipſe, qui legem adiecit, non di-
ſtinxit, multò minus habuit diſtinguere, & reſtringere
onus ipſe grauatus, *quia veteribus placuit pactionem obſcu-*
11 *ram, vel ambiguam venditori, & ei qui locauit nocere,* † *in
quorum poteſtate fuit legem apertius conſcribere,* vt inquit
textus *in l. veteribus,* 39. *ff. de pact.* qui textus loquens in
venditore, & locatore, fortius etiam locum habere debet
in eo, à quo ſolo proueniunt verba legis ſine mutua con-
uentione.

Secundò, principaliter in diſpoſitione ambigua,
12 ſemper ſequimur, † quod minus grauat obligatum, &
adimplere debentem, *l. ſemper in obſcuris,* 8. & *l. ſemper in
ſtipulationibus,* 34. *in fine, ff. de reg. iur. cap. in obſcuris,* 30.
de regul. iur. in 6 quæ regula habet locum tam in contra-
13 ctibus, quam in vltimis † voluntatibus, & tam reſpe-
ctu rei, quam loci, temporis, & perſonarum, vt per
Guliel Mainer. Decian. & Cagnol. *in d. l. ſemper in obſcu-
ris* Vnde gloſ. vltima *in l. fin. ff. de prætor. ſtipul.* dixit, quod
14 ſemper iudices ſequuntur, quod minus eſt, † & quod in
quantum poteſt iudex minus condemnare, ſic facere de-
bet, quam extollunt Decian. & Cagn. *in d. l. ſemper in ob-
ſcuri*, ille *n.* 7. iſte verò *ſub n* 12. *ff. de reg. iur.*

Hinc ſi ſtipulor decem, vel quinque dari calendis
Ianuarijs, vel Februarijs, vel lego decem, aut quinde-
cim poſt annum, vel poſt biennium, id quod minus eſt
reſpectu ſummæ, & quod longius eſt reſpectu tempo-
15 ris, dicitur † eſſe in obligatione, *l. ſi ita ſtipulatus fuero
decem, aut quinque* quæ eſt lex 12. & *l. ſi ita ſtipulatus fue-
ro decem, aut quindecim,* 109. *ff. de verborum obligat. l. ſi ita
relictum,* 43 *§ fin. ff. de legat.* 2. rationem generalem red-
dit Pomponius *in d. l.* 109. quia in ſtipulationibus id ſer-
uatur, vt quod minus eſſet, quodque longius, eſſe vide-
retur in obligationem deductum.

16 Sic, qui promiſit ſe daturum, ſufficit † ſi quandoque
det, *l. continuus,* 137. *§. Item qui inſulam, in fine, ff. de verb.
obligat.*

Ita, *Cum quidam duos fundos eiuſdem nominis habens
legaſſet fundum Cornelianum, & alter eſſet pretij maioris,
alter minoris, & hæres diceret minorem legatarius verò ma-*
17 *iorem legatum fuiſſe, reſpondit Vlpianus minorem* † *legatum
cenſeri, ſi maiorem non poterit docere legatarius, l. cum ſer-
uus,* 39. alias eſt *lex apud Iulianum,* 40. & in aliquibus. *l.
idem Iulianus,* 41. *§. Seio, ff. de legat.* 1. vbi Bart. ſummat
in dubio deberi, quod minus eſt.

Pariter obligatus dare, vel facere infra annum cogi
18 non poteſt, niſi lapſo toto anno, & ſatisfacit † præ-
ſtando vel faciendo vltima die, *l. ſi in annos,* 49. incipit
ſi intra anno. ff. de condition. & demonſtr. *l. veluti,* 27. *§ fin.
l. qui hoc anno,* 42. & *l. quidquid aſtringenda,* 99 *§ fin. ff. de
verbor. obligat l. vbi lex,* 101. & *l. nihil peti,* 46. *in fine, ff. de
regul. iur.*

Rurſus, *Qui ex pluribus fundis eiuſdem nominis, vnum
ſine vlla nota demonſtrationis ſtipulatur, cum ſtipulatur vi-*
19 *detur,* † *quem dare voluerit promiſſor, l. qui ex pluribus,* 106.
ff. de verb. obligat. ex quo text. gloſ. vlt. ibi notat, quod
vbi duobus modis intelligi poteſt promiſſio, tunc debe-
tur quod vult promiſſor etiam leuiſſimum.

Ita quoque, *Nummis indiſtincte legatis hoc receptum*

20 *eſt,* † *vt exiguiores legati videantur, ſi aliter aliunde appa-
rere nequit, l. nummis,* 75 *ff. de leg.* 3.

Necnon, *Si poſt legata ſæpius adſcripta teſtator ſubiecit
ſemel præſtari velle, & hoc ante impletum teſtamentum fece-
rit, ipſo iure videntur cætera legata adempta, & ſi non appa-*
21 *ret, quæ adimere voluerit, exiguius* † *præſtandum erit, l. ſi ita
vt adſcriptum.* 14. *in fin. ff. de legat.* 1.

Adhuc, *Cum legatum eſſet, vt Titia vxor tantundem
partem habeat, quantum vnus hæres, ſi non æquales eſſent*
22 *partes hæredum,* † *minimam deberi Labeo reſpondit, l. qui
concubinam,* 29. *§.* 1 *ff. de legat.* 3 *l. ſi ita relicta,* 44. *in princ.
ff. de legat.* 2. Gomel. *variar. reſolut. tom.* 1. *cap.* 12. *ſub
num.* 51.

Vlterius, *Qui octuaginta dolia accedere fundo ex his,
quæ in foſſa eſſent, dixit, cum plura eſſent, quæ volet ven-*
23 *ditor dabit,* † *non quæ volet emptor, l. penult. §. final. ff. de
actio. empt.*

Atque, *Legato Sticho ab eo, qui plures huius nominis ha-*
24 *bebat, hæres dabit* † *quem volet, l. ſi quis,* 32 *§ ſi quis plure
iuncta gloſ ff. de legat.* 1.

Inſuper, *Semper in ſummis id, quod minus eſt, ſponderi*
25 *videtur,* † inquit Paulus *in l. inter ſtipulantem,* 83. *§. ſi ſti-
pulante, ff. de verbor. obligation.* gloſ. *in l. inter eos fideiuſſor.*
51. *in princ. in verb. virilem, ff. de fideiuſſor.*

Si quis quoque ſimpliciter peculiatum dixerit ſer-
26 uum, ſufficit, † ſi is vel minimum peculium habeat, *l. ſi
quid venditor. in fin. ff. de ædil edict.*

Sic, & promiſſor tritici ſine adiectione bonitatis libe-
27 ratur, † dando quodlibet triticum etiam peſſimum,
l. fide iuſſorem. 52. *ff. mandat.* vbi Bart. colligit obligatum
in genere liberari, dando viliſſimum.

Sic, & in legato olei non adiecta qualitate liberum
28 † eſt hæredi dare quod vult, *l.* 4. *ff. de tritic. vin. oleoque
legato,*

Propius autem ad rem accedendo, quod licuerit Do-
mino Sebaſtiano tenere quamcunque domum etiam
paruam, & anguſtam, probat text. *in l. ſi domus,* 71. *in
princ ff. de legat.* 1. *Si domus* (inquit Gaius) *alicui ſimpli-
citer ſit legata, neque adiectum, quæ domus, cogentur hære-*
29 *des, quam domum volent* † *ex his, quæ teſtator habebat, le-
gatario dare, quod ſi nullas ædes reliquerit, magis deriſorium
eſt, quam vtile legatum,* Angel. *in l. ſi domus,* 74. *nu.* 2. *ff. de
legat.* 1. Lanar. *conſ.* 54. *nu.* 1. Menoch *conſ.* 329. *nu.* 11. Ecce
quod obligatus præſtare domum, poteſt dare quam
mauult, & adeò eſt in eius facultate dare minimam,
30 † quod poſſet reddi eluſoria obligatio, vt declarat Mai-
nerius *in l. ſemper in obſcuris, nu.* 6. *ff. de reg. iur.*

Et ſicuti potuit tenere domum paruam, & anguſtam,
ita quoque potuit tenere domum alienam, dummodo
31 ſuo nomine eſſet aperta, † ſiue conductam, ſiue etiam
gratis eam haberet, *l. lex Cornelia,* 5. *§. domum accipere
debemus, ff. de iniurus, l.* 1. *§ habitaro, ff. de his qui deiecer.
l.* 4. *§. prætor, ait, ff. de damn. infect.* Hondcd. *conſ* 4. *num.*
28. *vol* 2. Rebuff. *in l. pronunciatum,* 46. *§. matrem familias
col.* 2. *verſic. Hic textus domum, ff de verb. ſignif.* facit gloſ.
in l. 2. *in princ. in verb. non quia Papirius, ff. de orig iur.* vbi
notat illud ruſticorum dictum, dum aiunt, iſte Campus
32 eſt meus, † quem tamen colunt tantùm domino.

Quod pariter potuerit tenere eandem domum per
Ciuem Mantuæ, non etiam cogeretur mittere foren-
33 ſem, probatur, tum quia de familia dicuntur † quicun-
que ſunt in noſtro ſeruitio, ſiue liberi, ſiue ſerui, etiam
alieni, *l. ædiles etiam* 25. *§. familia, ff. de public.* tum etiam,
quia Princeps contentus extitit, quod eam teneret per
quemuis, & ſic genericè tantùm poſtulauit aliquem,
quando autem promiſſio, vel obligatio hominis eſt in
34 genere, tunc nullus particulariter dicitur † eſſe in obli-
gatione, ſed quem vult poteſt præſtare promiſſor, *l. cum
is, qui,* 32. *§ final. in fine, ff. de condit. indebit.* vbi hoc adeo
verum dicit Iulianus, vt ſi Stichum præſtaſſet, putans
eum promiſiſſe, cum teneretur tantùm in genere, poſſet
35 † illum condicere, & dare quemlibet alium, idem pro-
bat, & quidem optimè textus *in §. huic autem, verſ. Præ-
terea ſi quis inſtit. de actionib.*

In quo, quia pulcher eſt, & apprimè ad rem confe-
rens,

Digitized by Google

rens, meritò inferius conſtitutam vnum ſpeciale fundamentum, & quòd in promiſſiones hominis in genere
36 nullus dicatur in obligatione, † ſed promiſſor poſſit eligere quem velit, docet etiam gloſ. *in l. qui decem, 72. §. Stichum, in verbo, quidem ipſa, ff. de ſolutionib. & in l. heredes, 25. §. non tantum, in verb. non conſentiendo, ff. famil. herciſcund.* cum diſtinctione tamen, quæ nihilominus facit ad caſum noſtrum.

Et licèt non ignorem ſæpe à iuris prudentibus in obligatione generica requiri ne detur quidem ſummum,
37 nec infimum, ſed tamen mediocre, † vt *in l. legato generaliter, 37. ff. de legat. 1. l. qui Lancem, 31. ff. de aur. & argent. legat. l. ſi quid venditor, 71. ff. de adil. edict. l. continuus, 137. §. Item qui inſulam. ff. de verb. oblig. l. ſi quis argentum, §. 1. C. de donationibus l. cum poſt diuortium, 69. §. gener. ff. de iur. dotium.* Tamen (quæque ſit vera diſtinctio, & concordia, quam in præſentiarum non eſt neceſſe perſcrutari) ſufficit, tum quod textus ſuperius citati concludant pro facultate promiſſoris, tum quod D. Sebaſtianus non elegerit minimam domum; tum, & tertiò,
38 quod minimum præſtari poſſe † ſemper videtur, quando non eſt omnino inutile, alias ſi foret inutile, tunc præſtatur mediocre, vt per Decian. *in l. ſemper in obſcuris, num. 7.* & ibi Cagnol *num. 15. ff. de reg. iur.* quod profecto in caſu noſtro non eſt inutile ad effectum, cuius vigore videtur impoſita neceſſitas tenendi domum apertam, de quo inferius dicam *in 4. argumento*, Tum denique quod reſpectu agentis Princeps quouis contentus fuit, quod adimpletur in vtcunque minimo, & cuiuſcunque gradus, conditionis, & patriæ, & deducam *infra in ſeptimo fundamento.*

Tertiò principaliter facit pro Do. Sebaſtiano, quod domus non natura, ſed noſtra deſtinatione quales vo-
39 lumus † conſtituuntur, *l. quod in rerum, 24. §. ſi qui. poſt, ff. de legat. 1.* gloſ. *in l. ſi domus, 71. in princ. in verb. deriſor um ff. eod. tit. de legat. 1.* proinde cum Princeps indixerit domum tenendam non deſignata qualitate, cenſetur iuri ſe conformaſſe, vt eam teneret, quam ſibi deſtinaſſet.

Quartò, quòd Princeps non intellexeri obligare emptores prædictæ Curiæ ad tenendam domum condecentem, patet, tum quia non aſtrixit eos ad perſonaliter, vel cum familia habitandum, tum quia contentus extitit, vt per quemuis domus teneretur, & ſic ſicuti non curauit conditionem perſonæ, ita nec videtur curaſſe qualitatem domus, ſed hoc tantùm contemplaſſe, vt adeſſet domus aliqua, ad quam poſſet citari emptor dictæ Curiæ, cùm alias licet quis ſortiatur forum in loco ratione rei ſitæ, tamen non poſſit ibi conueniri
40 actione perſonali, ſed tantùm reali, *l. quod legatus ff. de iudici. gloſ in l. forma, §. is verò, qui agrum. in verb. lenari, ff. de cenſibus.* Franc. Mar. *deciſ. 402. num. 1 par. 1.* Io. Vincent. de Anna *allegat. 59. n. 1. & 2.* Milaneſ. *deciſ. 11. n. 25, lib. 1.* Pro hoc effectu autem ſufficiebat quælibet domus, & per quemcunque tenta.

Quintò mirabiliter intentionem ipſius Domini Sebaſtiani fouet text. *in §. huic autem, verſ. Præterea ſi quis, Inſtit. de actionib.* cuius verba ſunt; *Præterea ſi quis generaliter hominem ſtipulatus ſit, & ſpecialiter Stichum petat, aut generaliter vinum ſtipulatus ſit, & ſpecialiter Campanum petat, aut generaliter purpuram ſtipulatus ſit, deinde*
41 *ſpecialiter Tyriam petat,* † *plus petere intelligitur, quia electionem aduerſario tollit, cui ſtipulationis iure liberum fuit aliud ſoluere quam quod peteretur. Quin etiam licet viliſſimum ſit, quod quis petat, nihilominus plus petere intelligitur, quia ſæpe accidit, vt promiſſori facilius ſit illud ſoluere, quod maioris pretij eſt.*

Ex quo textu quatuor deducuntur ad caſum noſtrum apprimè conferentia. Primum, quod ſi quis ſtipuletur hominem, vel rem aliam in genere, vt hic, quod teneat domum apertam per quemuis, promiſſor poteſt dare quam vult, etiam minimam. Secundum, quod habet facultatem non ſolum præſtandi id, quod ſibi vtilius eſt, puta minoris valoris, ſed etiam, quod ſibi commodum eſt, licet eſſe maioris pretij. Tertium, quod ſtipulator (& ſic in caſu iſto Camera) malè agit, & non auditur, ſi petat aliquid particulariter, putà domum honorificam, vel propriam, vel agentem exterum, & qui non ſit dominus ipſius domus, ex quo genericè tantùm conuenit, & in arbitrio promiſſoris eſt dandi, quod ſibi libet, quod arbitrium ei auſerri non poteſt per particularem petitionem. Quartum eſt, adeò verum eſſe, promiſſorem non teneri vltra quam ſibi videatur, vt ſi aliud petatur ab actore plus debito peti dicatur. Videant, quæſo, Iudices quam clarè textus iſte confundat prætenſionem agentium pro Camera.

Sexto, induco textum *in l. ſi arborem, 17. §. final. ff. de ſeruit. vrban. prædior. Hæc lex traditionis (inquit Vlpianus)*
42 *ſtillicidia vti nunc ſunt, vt ita ſint, hoc ſignificat † impoſitam vicinis neceſſitatem ſtillicidiorum excipiendorum, non illud, vt etiam emptor ſtillicidia ſuſcipiat ædificiorum vicinorum. Hoc igitur pollicetur venditor ſibi quidem ſtillicidiorum ſeruitutem deberi, ſe autem nulli debere.* Hactenus verba textus. Per quæ optimè probatur, quod ambigua conditio, quæ æquè bene poteſt importare onus, ac commodum, non ſolùm non interpretatur, vt contineat onus ſimpliciter, vel ſaltem promiſcuè commodum, & incommodum; ſed contra concedentem abſolute intel-
43 ligitur † in commodum tantum acquirentis, ſi illud verum eſt, vbi verba videntur potius ſonare in grauamen, quam in fauorem, quanto fortius verum erit in caſu iſto, vbi facultas præſtandi relicta eſt in arbitrio promiſſoris ob non expreſſam aliquam qualitatem rei præſtandæ.

Septimò, ſuperius firmata magis ſuadentur etiam ex illo verbo, *quemuis*, ſcilicet quod teneat domum apertam per quemui, quod vti vniuerſale non patitur reſtrictionem, ſed omnes cuiuſcunque conditionis
44 † comprehendit, *cap. fin.* ibi, *quiuis alij, de officio ordinar. in 6.* Gemmian. *conſ. 2. ſub num 2. verſ. Item addit.* Alex. *conſ 95. ſub num 3. verſic. præterea, & num. 4 volu 7.* vbi dicit, quod aliàs eſſet illud violare, Angel. *conſ. 288. ſub nu. 3. verſic Hoc etiam coadiunatur,* Cardin. Tuſc. *in verb. dictio, conclu. 359. tom. 2. fol. 650.* & quod verba vniuerſalia
45 omnia comprehendant † etiam quæ aliàs non venirent, tradit latè Mandoſ. ad Roman. *conſ. 31. in prima addit.* D. Bardell. *conſil. 27 a nu 5. vſque ad 27* Surd. *deciſ. 233. num. 2.* Curt. iun. *conſil. 1. ſub num. 4.* Gratian. *conſil. 90. nu. 17. volu. 2.* Riminal iun. *conſil 450. num. 35.* & omnia im-
46 portant, † quæ veniunt etiam ſecundum impropriam ſignificationem, Curt. iun. *conſil 48 ſub nu. 3* Rimin. iun. *conſ. 513. num. 35. & 56.* & includunt ea, & eos, de quibus facienda eſſet ſpecifica mentio, Socin *conſ. 3. num. 23.*
47 *vol. 3.* Cæphal. *conſ 58. num. 18 in fine,* & extendunt † diſpoſitionem etiam vltra naturam actus, Honded. *conſ.*
48 *30. num. 66 vol. 1.* & verba in dubio intelligitur † pleno iure, Bald. *in l. cum mora, 5. ſub num. 4. C. de tranſact.* Surd.
49 *deciſ 122 numer. 15.* verificantur † etiam in modico, Tiraqu *in l. ſi vnquam, 8. in verb. omnia vel partem aliquam, ſub n. 14. & 17. C. de reuocan donat.* Surd. *deciſ. 283. nu. 7. cum pluribus ſeqq* Et cum dictum verbum in caſu iſto fuerit prolatum ab homine, non autem à lege, non re-
50 cipit reſtrictionem, † nec etiam de habilitate, Bald. *in l fin. ſub num. 3. verſic. doctrina.* Iacob. de Are. *C. ſine cenſu, vel reliquis,* Alexan. *in l. ſi patroni, 55. in princ. nu. 15. ff. ad Trebellian* cum alijs apud Surd. *conſ. 10. num. 28. & conſ. 73. num. 66.*

Et vt reuertar iterum præciſè ad verbum *quemuis*, dicit Iacob. Spieg. *in ſuo Lexic. Iuridic.* quod ſignificat
51 vnum ex multis, ſed indifferenter † hunc, vel illum, & ſic quem vult promiſſor, Calepinus in dicto verbo inquit ſignificare vnum è multis, quem velis, Nicolaus Perottus Epiſcop. Sipontin *in ſuis Commentarijs linguæ latinæ, quæ ſub titulo Cornucopia ſcripſit ſuper tam obſcænc. quam eleganti Poeta Martiali, in verb. quiuis, nihil eſt aliud* (inquit) *Quiuis, quam vnum quem tu vis.*

Si igitur ſignificat quem vultis, ad quem refertur, vtique potuit Dominus Sebaſtianus tenere domum etiam per ciuem, qui eſſet Dominus eiuſdem domus.

Confirmo iſtud argumentum, quia verbum, *Quiuis*
52 eſt verbum compoſitum † à relatiuo, *Quis* &, verbum

volo ſicuti obſeruant Papias Grammaticus, ſeu vocabu-
liſta Laurent. Valla. lib. 3. elegantiar. cap. 16. vbi additio-
nator in calce dicti capituli, Modò verbum volo impor-
53 tat † abſolutum arbitrium, & liberam voluntatem non
regulatam ad aliquos terminos arbitrij boni viri, Menoc.
de arbitrar. lib. 1. qu. 7. numer. 2. Ergo licitum fuit, & in fu-
turum licebit, ipſi Domino Murario tenere domum
apertam per quemcunque ſibi bene viſum, quamuis
alicui alias poſſit videri non opportunus, quia in hoc
(vt dixi) habet liberum arbitrium.

Octauò, circumſcriptis (citra veritatis præiudicium)
ſupraſcriptis, quæ tamen ſolidiſſima, & veriſſima ſunt
cum Dominus Sebaſtianus fuerit admiſſus ad emen-
dum cum onere poſtea tenendi domum apertam, iſte
54 dicitur modus, non autem conditio, † cum requirat
implementum poſt conſecutum emolumentum, l. Ma-
nia, 44. ff. de manumiſſ. teſtam. l. demonſtratio, 17. in fine, &
l. quibus diebus, 40. §. Termilius, & ibi Bart ſub num. 1. ff.
de condit. & demonſtr. & ibi cæteri poſt eum, Rota deciſ.
39 num. 1. par. 3. nouiſſim. diuerſor. Galgan de conditeon. &
demonſtr. par. 1. cap. 94. num. 1 fol. 92 Surd deciſ. 38. num 6.
& 7 & deciſ. 116. num. 6. & in caſu valde ſimili Menoch.
conſil. 131. num. 2. & in eadem cauſa Bero. conſil. 153. vol 3.
& Alciat. conſil. 210. num. 2. alias eſt conſ 12. lib. 4. Et mo-
55 dum induci † per verba illa noſtri Decreti hac tamen le-
ge, ſcribit Surd. conſ 268. num. 6. & d. deciſ. 38 numer 7.
Propterea vbi non fuiſſet impletus non incurreretur ali-
56 qua pœna niſi præuia monitione, † & interpellatione
Cameræ, vt impleretur, Bald. dudum, 54 num. 44. & 45.
de election. Socin iun. conſ. 18. num. 22. vol. 3. Alciat. dicto
conſ. 210. alias 12. lib. 4. num. 5. vbi ſubdit num. 6 quod nec
etiam ſtatim facta monitione induceretur priuatio, niſi
57 duraret † ex poſt negligentia, & contumacia per annum,
& conſ. 13. d. lib 4. & idē de interpellatione neceſſaria ſcri-
bunt propè ad terminos caſus noſtri Menoch. conſ. 131
a num. 5. vſque ad 13. & in eodem caſu Decian. ſubſcribens
in conſ. ſequenti, nu. 10. & ſub nu. 19. & idem Menoch. conſ.
133. & 134 & conſ. 381 nu. 44 Decian. conſ. 11. vol. 2. Hon-
ded. conſ. 6 nu. 10 & 37. vol. 2 Rimin iun. conſ 353 nu. 190.
& 294 Surd conſ 437. nu. 2. 3. 4. & 35. obligatus enim ad
factum ſub pœna negatiuè comminata, ſi non facit (quæ
tamen in caſu noſtro indicta non eſt) nunquam pœnam
58 incurrit, niſi præcedat † monitio ad faciendum, Inno-
centius in cap. extirpanda, 30. §. qui vero, ſub num 2. verſ.
Item hac habent locum. de præbend. quem ſequitur, &
communiter approbari inquit Decian, conſ. 37. ſub nu. 9.
verſ. & caſu quo ſtatutum, Oſaſch. deciſ. 49 ſub num. 1. verſ.
& multò, Rimin. iun. conſ 798 num. 25 Menoch. dicto conſ.
131. n. 5. & 20. & 21. et conſ. 134. n. 22 & ibi Decian. conſil.
59 132. nu. 14 et 15 Requiritur enim mora & culpa † in non
adimplendo, Alciat. dicto conſ. 210. nu. 7. Menoch. conſ.
133. ſub nu. 12. Decian. inter conſilia Menoch. d conſ. 132.
nu. 2. quæ profectò hic conſiderari nequit.

Immo cum in appoſitione dicti oneris per modum
adimplendi non fuerit comminata aliqua pœna per
Principem, non videtur, quod aliud fieri poſſit contra
60 D. Murarium, niſi cogere eum ex † officio ad adimplen-
dum, Bald. in cap. dudum, 54. num. 5. extra de electione,
Alciat. conſ. 220 n. 9 Menoch d. conſ. 131. n. 10. et conſ. 134.
num. 37.

Quinimo addit Alciat ſæpe d. conſ. 210 num. 11. quod
alias eſt conſ. 12. lib. 4. ſimiles conceſſiones dici etiam fa-
ctas pro filijs acquirentis, quibus negligentia patris non
61 obeſſet, † ſi ipſi parati eſſent adimplere.

Nonò, animaduerto ad vnum quod eſt ſubtile ſed ta-
men verum, & non conſideratum ab his, qui mouerunt
hunc lapidem, & hoc eſt, quod, cum in hac conceſſione
Princeps non appoſuerit aliquam pœnam, ſi onus non
adimpleretur, ſed ſimpliciter permiſerit acquiſitionem
ea lege, vt emptores per ſe, vel quemuis alium tenerent
domum apertam in Ciuitate Mantuæ, non ſecuto im
plemento, nil aliud ſequi poſſet niſi reſolutio conceſ-
ſionis, & permiſſionis reducendo rem ad primæum ſta-
tum, ac ſi nunquam acquiſitio facta fuiſſet, ſiue dica-
mus id contingere per conditionem appoſitam ex eo,
62 quod conceſſum ſub vna conditione cenſeatur † ſub
contraria ademptum l. ſi legatum pure, 10. ff. de adimend.
legat. l. aliquando 106 ff. de conditionibus, et demonſtratio.
63 Surd. conſ. 157. nu. 9 ſiue per modum, qui † parit reſolu-
tionem diſpoſitionis, ſi non impleatur, l. 1. C. de his quæ
ſub modo, l. libertas, 17. §. hac ſcriptura, ff. de manumiſſ.
teſtam. Menoch. dicto conſil. 131. nu. 4. et conſ 134. num. 32.
ſiue per argumentum à contrario ſenſu, de quo in l. 1. in
princ. & ibi latè per ſcribentes, ff. de offic. eius, quia clau-
64 ſula reſolutiua † operatur, ac ſi ab initio contractus
non eſſet factus, l necessario, 8 §. 1. ff. de periculo, et com-
modo rei vendit. l pecunia quam, 36 & ibi Alex nu. 4. ff. ſi
cert. petat. Menoch dicto conſil. 133. nu. 34 & argumentum
65 à contrario ſenſu ſtrictè † ad limites verborum ſumitur,
Butrius in cap. cum Apoſtolica, 7 in vltimo notabil. n. 10 de
his quæ fiunt a prælat. Deci. in dicta l. 1. in princ ſub num. 38.
ff de offic. eius, vbi prope finem dicti numeri, verſic. ſed a con-
66 trario ſenſu. etc. inquit, quod per illud non inducitur †
noua diſpoſitio idem conſil 626. ſub numer. 7 Menoch. di-
cto conſil 134. num 9. Peregr. de fideicom. art. 28 ſub nu. 10.
verſicul. cui addo, vt ſoleo dicere, tale argumentum
à contrario ſenſu, & reſolutio contractus per contrariam
conditionem procedunt, vt Rochus in ludo Schacco-
rum per directum ante, & retro, non autem, vt equus
per obliquum cauſando nouam ſemitam, & nouum ef-
fectum. Ad quod bene facit Alderan. Maſcard. de ſtatut.
concl. 4. n. 84. vbi inquit, quod argumentum à contrario
67 ſenſu procedit † circa materiam, de qua poteſt verifica-
ri, & de qua loquitur diſpoſitio, & non circa alia non
ſuppoſita reuolutioni contrariæ, licet etiam fuiſſent an-
nexa diſpoſitioni contrariæ, ſubdens in annexis non ſup-
poſitis, arg. à contrario ſenſu ſeruandum eſſe ius com-
mune. Quibus ſtantibus nulla poſſet induci pœna con-
fiſcationis, quia cauſaretur tantùm iſte effectus (retro-
cedendo per directum non autem per obliquum) quod
non cenſeretur data licentia vendendi, & eſſet, ac ſi non
fuiſſet facta venditio, quo caſu nulla pœna incurritur, non
autem induceretur noua diſpoſitio diuerſa, conſiderando
contractum tanquam factum, ſed indebitè in perſonam
prohibitam, per quem eſſet locus confiſcationi, quia hoc
eſſet procedere per obliquum, & per ſaltum, vt equus in
dicto ludo Scacchorū quod eſt penitus abhorrēs à natura
reſolutionis contractus, & argumenti à contrario ſenſu.

Qua data reſolutione nullum poſſet prætendere inte-
reſſe ipſa Camera, ſed tantùm res agetur inter vendito-
rem, & emptorem pro recuperatione pretij, vel ab ipſo
venditore, vel à nouo emptore, qui emere velle iuxta
præſcriptum onus decreti.

68 Decimò, & vltimò, cum hæc ſit cauſa criminalis
ex quo prætenditur confiſcatio rei Farinac. qu. 100. nu. 10.
qualibet cauſa probabilis, & colorata, licèt alias non
legitima, nec iuridica, quæ ex prædictis non deeſt in
69 caſu iſto, excuſat † ab omni pœna Angel. in l. plagy la ſe-
cōda ſub n. 2. C. ad legem Falcidiam, de plag. vbi habet hæc
formalia verba, vbi autem quis non fuiſſet temerarius, ſed
errasſet iuſta ratione ductus, hoc caſu iuſta ratio excludit
quem à culpa, et ideò non debet quis vllo modo puniri. Rim.
iun. conſ. 337. n. 18. Oſaſch. deciſ. 71. n. 16. Farinac. q. 16. nu.
34. et 35. et qu. 90 n. 1. cum ſeqq. per text. in l. igitur, 12. §. et
generaliter, ibi, iuſtis rationibus ductus, vel non iuſtis, ff. de
liberal. cauſ. l. clam poſſidere, 6. in princ. ibi, aut aliqua ra-
tione, ff. de acquir poſſeſſ.

Cætera omitto, quæ ſubminiſtrauit Excellens Dom.
Cauſidicus.

Fuit abſolutus.

ARGVMENTVM.

Immunis, quando excuſetur ab hoſpitatione mili-
tum, & impenſa pro cuſtodia perſonæ Principis, &
quando tempore belli, vel ſuſpicionis belli. Immuni-
tas

tas conceſſa per contractum oneroſum non poteſt reuocari, moderari, vel alterari. Communitas exempta non poteſt collectari, nec etiam tempore neceſſitatis, quando aliæ Communitates ſunt ſufficientes ad ſuſtinendum onera, & quando tempore conceſſionis immunitates aliæ ſupportabant omnia onera, ita quod non fuit eis præiudicialis. Ciuitas, vel Communitas quando teneatur contribuere in ſubſidium alterius ciuitatis, vel communitatis ſubiectæ eidem Principi occaſione belli, vel ſuſpicionis belli, & cuſtodiæ ipſius Principis. Collecta, vel impoſitio, quando imponitur per verba multiplicatiua, putà duplicando ſimplum, non afficit exemptos, ſed tantùm illos, qui aliàs tenebantur.

SVMMARIVM.

1 *Collectam indicere poteſt Princeps ſuis ſubditis pro erogando ſtipendio militibus in ſui, vel ſtatus, defenſionem.*

2 *Immunis generaliter non dicitur exemptus ab hoſpitatione militum, niſi hoc ſibi fuerit ſpecialiter conceſſum.*

3 *Immunis, ſi ſpecialiter concedatur ab hoſpitatione militum, tenetur tamen immunis præſtare pecuniam loco partis, domus, quam dare teneretur pro ipſa hoſpitatione, & num.19.*

Obligatus ſpecificè ad aliqua onera particularia limitata, dicitur ab alijs liberatus.

5 *Subditi vnius prouinciæ, vel ciuitatis non tenentur ſuccurrere alteri prouinciæ, vel ſtatui, quamuis idem Princeps ſit dominus vtriuſque, ſi ſubditi loci ſubiacentis periculo habeant facultates ſufficientes pro præſidio, & cuſtodia neceſſaria.*

6 *Subditi ſubiacentes periculo, ſi ſint impotentes ad ſe defendendum, an alij diuerſæ ciuitatis, vel prouinciæ eiuſdem Principis teneantur auxiliari eorum expenſis.*

7 *Immunitas verbis vniuerſalibus, & prægnantibus conceſſa eximit etiam tempore nedum iuſti timoris, ſed etiam formalis belli, quod tamen non tranſit ſine controuerſia, n.9.*

8 *Cogitatio in genere ſufficit, vt comprehendatur caſus, qui aliàs non veniret.*

10 *Belli caſus non infringit exemptionem, quando alij ſubditi poſſunt ſuſtinere onus.*

11 *Immunitas conceſſa per contractum, extenditur etiam ad onera belli.*

12 *Militum ſtipendi dicuntur onus ordinarium, & ideò ſi contingat illa augeri, non debent grauari priuilegiati.*

13 *Collecta noua ſi imponatur per verba multiplicatiua, duplicando, vel triplicando id, quod antea ſoluebatur, non grauantur, niſi illi, qui aliàs tenebantur ad ſimplum.*

14 *Exempti, ſi poſſent collectari propter guerram, tamen non eſſent collectandi, ſi eſſet parua guerra.*

15 *Immunitas, vbi ſpecificè conceſſa eſt ab oneribus belli, & hoſpitatione militum, tunc ſeruanda eſt, nec quis pro illis grauari poteſt.*

16 *Priuilegij verba vbi ſunt clara, ceſſat omnis controuerſia.*

17 *Immunitas conceſſa per contractum oneroſum non poteſt reuocari, nec immunis, quando immunis adimpleuit ex parte ſua etiam in caſu vrgentis neceſſitatis.*

18 *Princeps etiam de plenitudine poteſtatis non poteſt nedum reuocare, ſed nec etiam moderare, vel alterare immunitatem conceſſam per contractum.*

20 *Communitates cæteræ conqueri non poſſunt de immunitate vnius, ſi illa ſuſtinebant omnia onera, quando altera obuenit earum domino, quia per talem exemptionem non fuit auctum grauamen aliarum, ſed tantùm non additum ſubſidium.*

21 *Damnum pati, & lucrum non facere, ſunt diuerſa, & ex vno non infertur ad aliud.*

CONTROVERSIA CLIV.

LIcèt Princeps poſſit imponere collectam ſuis ſubditis pro erogando ſtipendio militibus in ſui, vel ſta-
1 tus defenſionem, † Archidiacon. *in cap. quia cognouimus, 6. in verb. exactores, ſub numer. 3. 10. quæſt. 3. verſic. &* *ſimilis ratio eſſe videtur, ſi aliquis caſus de nouo emergat, in quo aperuit multa expendere pro vtilitate Communi, vel pro honeſto ſtatu Principis conſeruando, ad quæ non ſufficiunt redditus proprij, vel exactiones conſuetæ, puta ſi hoſtes terram inuadunt, vel aliquis ſimilis caſus emergat, tunc etiam præter ſolitas exactiones poſſunt licitè terrarum Principes à ſuis ſubditis aliqua exigere pro vtilitate communi.* Idem refert; & ſequitur Luc. de Penna *in l. vnica ſub nu.9. & 10. C. de ſuperindict. lib.10.* & latè Natt. *conſ.557. per tot.* maximè *nu.9.*

Atque etiam quis, quamuis generaliter immunis, non dicatur exemptus ab hoſpitatione militum, niſi hoc fue-
2 rit ſibi ſpecialiter conceſſum, † *l. 2. C. de muner. patrim. lib.10.* facit text. *in l.2. C. de metat. lib. 12.* Hartman. *in ſuis practicis obſeruationibus tit. de cenſib. obſeru.7 fol.444.*

Et ſi nominatim ſibi concedatur immunitas ab hoſpi-
3 tatione militum, teneatur tamen præſtare † pecuniam loco partis domus tradendæ pro ipſa hoſpitatione, *l. omne, 9.* vbi Andreas de Barul. & Ioan. de Platea, *C. de metat. libr. 12.* Roland. *conſil.66. num. 2. vol. 1.*

Nihilominus ex decretis conceſſis à pluribus Dominis, & confirmatis huic Communitati reſultat, eam cogi non poſſe vltra ſolitum ad hanc collationem & contributionem.

Primò, quia in ſextò ex capitulis concordatis ſub die 6. Martij 1441. fuit conuentum, quod dicta Communitas, & homines non teneantur, niſi ad reparationes ad dictam terram, & territorium directè ſpectantes, & quæ propriam eorum vtilitatem reſpiciant, non autem ad reparationem aliquam ſtratarum, pontium, vel aggerum, quod pariter fuit capitulatum de anno 1519. ſub 12. Nouembris, vbi explicitè dicitur, *che eſſi Commune, et homini non poſſano eſſer aſtretti à fattione, ò grauezza alcuna, ſe non alle loro proprie*, per quam ſpecificationem caſus, & loci, in quibus obligari voluit, &
4 conuentum fuit, dicitur liberata † ab alijs oneribus, & ab alio loco non reſpiciente directè hanc terram, vt arg. *l. cum prætor, 12. de iudic. et c. dominus, 32. quæſt. 7 §. vt autem in Authent. de non alienand. aut permutand. reb. eccleſ.* tradunt Bertaz. *conſ. ciuil. 21 numer. 5.* Deci. *conſ. 151. ante num. 2.* & melius *conſ. 196.* alias eſt 197. *ſub num. 3. verſic. tertio ad prædictam concluſionem,* Iaſ. *conſ. 45. nu. 12. vol. 1.* Socin. iun. *conſ. 76 ſub num. 2. verſ. tertiò hoc clare, et n. 3. et 4. vol. 4.* Roſental. *de feud. cap. 12. concl. 1. num. 34.* in ſpecie Crauet. *conſ. 294 ſub nu. 7. verſ. octauò.* Neuiz. *conſ. 66. num. 52.*

Secundò prædicta eo magis vera ſunt, cum etiam circumſcripta dicta conuentione, de iure ſubditi vnius Prouinciæ, ditionis, vel ſtatus non teneantur ad ſuccurrendum alteri Prouinciæ, vel ſtatui, quamuis idem Princeps ſit Dominus vtriuſque, ſi ſubditi loci, qui ſubiacet periculo, habeant facultates ſufficientes pro præſidio, &
5 cuſtodia neceſſaria, † vt habent aliæ Communitates Excellentiſſimi Principis abſque eo, quod grauetur iſta, quæ eſt terra aduentitia, & non ſubiecta antiquitus eius anteceſſoribus, ita tradunt Alciat. *conſ. 1. numer. 12. lib. 3.* aliàs eſt *conſ. 161* Schrader *de feud. par. 6. cap. 6. num. 68.* Andreas Kol *in tr. de ſubfeud. part. 2. numer. 100. et part. 5. num. 26.*

Quidquid controuertatur, quando ſubditi ſubiecti
6 periculo impotentes eſſent, † alijs negantibus, alijs aientibus, Prouinciam, vel Statum ſeparatum teneri auxiliari alteri periclitanti, vt videre eſt apud Aluarot. *in cap. 1. in princ. n. 11. quibus mod. feud. amittat. tit. 1.* Sonsbec. *de feud. par. 11. numer. 44.* Roſental. *de feud. capit. 8. concluſ. 24 num. 10.* Andr. Kol. *de ſubfeud. par. 2 nu. 45. par. 5. num. 14.*

Sed, vt dixi, caſus iſte verſatur extra hanc difficultatem, tum propter pactum conuentum, ne teneantur, niſi ad onera reſpicientia propriam terram; tum etiam quia aliæ communitates ſunt idoneæ facultatibus ad ſuſtinendum iſtud onus.

Tertiò, eidem Communitati, & hominibus de dicto anno 1519 ſub die 12 Nouembris fuerunt confirmatæ omnes exemptiones, & immunitates à grauami-

nibus, quales, quantas, & provt vſque tunc gauiſi fue-
rant, quod capitulum fuit poſtea per ſucceſſores Do-
minos, & loci Marchiones approbatum, vnde cum
nunquam fuerint grauati pro ſimili onere, ſed ſemper
ſe immunes conſeruauerint, non poſſunt nunc cogi
contribuere contra ſolitum, violando tamdiu potitam
immunitatem, cum enim illa verba, *quale, quante, & come*, reſpicientia hanc immunitatem, ſint valde am-
pla, operantur, & debent obſeruari etiam in caſu vr-
gentis neceſſitatis, nedum iuſti timoris, ſed etiam for-
7 malis belli, † Bertaz *conſil ciuil.* 10).*num.* 56. Pariſ *conſil.*
68 *num.* 17 *vol* 1, Petrin. Bell *de re militar.par.6. tit.2. ſub n. m.3. verſic. poſſet tamen eſſe*, Crauet. *conſ.* 294 Natt *conſ.*
525 *numer* 5. *&* 10 *& per tot. volum.*3. quia per illa verba
prægnantia, *quales, quantas, & provt*, quæ nihil exclu-
dunt, & æquipollent vniuerſalibus, videtur cogitatum
in genere de quocunque caſu, qui contingere poſſet, &
8 hæc cogitatio in genere ſufficit, † *l. qui iure militari*, 7.
vbi omnes, *ff. de teſtam. milit. l. ſuis prætextu*, 29. vbi Bar-
tol. *in prima lectura ſub n.*1 *C. de tranſact.* idem Bart. *in l. ſi de certa*, 31. *in* 1. *lectura ſub n.*4, & ibi Iaſ. *nu.*10. *C. eod. tit. de tranſact.* & in ſpecie Natt. *conſ.* 525. *n.*23. *&* 24.

Et licèt illa opinio, quod per verba prægnantia com-
9 prehendatur etiam caſus belli, † patiatur aliquam con-
trouerſiam apud ſcribentes per tradita à Gaſpare Anto-
nio Theſaur. *lib.*1. *qu.*13. *n.*5.

Tamen ceſſat omnis difficultas in caſu iſto, tum quia
non verſamur in caſu belli, tum etiam quia caſus belli
non infringit exemptionem, quando alij ſubditi poſ-
10 ſunt ſuſtinere onus, † vt poſſunt hoc, de quo agitur,
Natt. *conſil.* 158. *nu.*12. *& conſ.* 275. *num.*4 *& d. conſil.* 525.
ſub num. 15. *&* 28. Roland. *conſ.*5. *ſub num.* 52. *vol.*1 Surd.
deciſ. 275. *numer.* 10. tum denique quia exemptio iſta fuit
11 conceſſa per contractum, quo caſu extenditur † etiam
ad onera belli, Roland. *conſil.* 76. *numer.* 17 ... 26. *vol* 2. *& conſil.* 13. *num.* 51. *vol.*3. Burſat. *conſ* ... 29. Ioſeph.
Ludou *deciſ. Peruſin* 3. *n.*10.

Quartò, militum ſtipendia dicuntur grauamen or-
dinarium habens ordinatam formam, & ideò, ſi con-
tingat illa augeri debere, non debent grauari priuile-
12 giati, † vt latè diſcurrit Bald *conſil.* 458. *lata fuit ſenten-
tia vol.*3. cuius dicta reaſſumit, & explicat Petrin. Bel-
lus *de re militar. par.*6. *tit.*2. *ſub numer.*1 *fol.*68. facit etiam
quod decidit Bald. ... *ex toto*, 8. *circa finem, ff. de legat.* 1.
dicens quod ſi col... ſta noua non imponitur ſimpliciter,
ſed per verba multiplicatiua, puta, quod augeretur
duplicando, vel triplicando id, quod antea ſolueba-
13 tur, non debent grauari, † niſi illi, qui aliàs teneban-
tur ad ſimplum, ſequitur Petrinus Bellus, *loco proximè
citat. num* 2. Cum igitur iſta Communitas non eſſet ſo-
lita contribuere pro hoc onere, & ſit priuilegiata, non
poteſt de iure onerari pro iſto aucto, & multiplicato ſti-
pendio.

Quintò, vbi etiam exempti poſſent collectari propter
guerram, tamen ſteſſet parua guerra, collectandi non
14 eſſent, † Bald. *d. conſ.* 458. *colum.*3. *ſub numer.*1. *verſic. Tamen non pro omni parua. vol* 3. Nemo autem negabit,
minus eſſe ſuſpicionem, quam ſit guerra parua formalis,
igitur, & multo minus grauamen indici poteſt.

Sextò, iſta Communitas ſpecificè exempta eſt ab
hoc onere, de quo agitur, cuiuſcunque taxæ, & hoſpi-
tationis militum, idque titulo oneroſo, nempe propter
annuam ſolutionem ducatorum centum, vt in dicta
conceſſione dici 12. Nouembris 1519. quæ capitula fue-
runt conceſſa in perpetuum. Vnde non eſt locus alicui
15 ambiguitati, quin ei ſeruanda ſit iſta † immunitas,
Oſalc. *deciſ.* 39. *num* 20. *&* 21. vbi enim priuilegij verba
16 ſunt clara, ceſſat omnis † controuerſia Burſat *conſ.* 138,
nu. 25. Neuiz *conſil.* 66 *nu.*45.

Et cum priuilegium fuerit conceſſum ex contractu,
& Communitas adimpleuerit ex parte ſua ſoluendo
ſingulis annis ducatos centum ex fidibus in proceſſu
productis, non poteſt reuocari, nec aliquo pacto im-
17 minui, † Neuiz, *d. conſil.* 66. *num.*44 Bertaz. *conſil. ciuil.*
2. *num* 25 Burſat *conſil.* 36, *num* 45. Menoch. *conſil.* 540,
ſub num. 17. vbi dicit hanc eſſe communem opinionem,
etiam in caſu vrgentis neceſſitatis, & *conſil.* 1104. *num.*
22. D. Manent. *conſ.* 84. *nu.*54. vbi quod Princeps etiam
de plenitudine poteſtatis non poteſt nedum reuocare,
18 ſed nec etiam moderare, † vel alterare immunitatem
conceſſam ex contractu.

Nec refert, quod dicebam in principio, neminem
poſſe liberari ab hoſpitatione militum, quia hoc non
19 procedit, † quando ſoluit in pecunia, vt dicebam *ſu-
pra numer.*3. hic autem Communitas præſtat loco huius
hoſpitationis ducatos centum annuos, & de tempore,
quo nulla extat occaſio, vel neceſſitas hoſpitandi mili-
tes.

Septimò, & vltimo, & hoc eſt, quod principaliter
me mouet, cæteræ Communitates conqueri nequeunt,
ſi Communitas iſta non concurrat nec eam cogere poſ-
ſunt ab contributionem, quia eſt aduentitia, quæ anti-
quitus non erat anteceſſorum Excellentiſſimi Principis.
Vnde cùm ante illius acquiſitionem aliæ Communitates
tenerentur ad integra onera, non habent aliquam iu-
20 ſtam huius exemptionis conqueſtionem, † ſi nunc quo-
que pro toto exiguntur, & multo minus, qui per exem-
ptionem huius communitatis non fuit auctum graua-
men aliarum, ſed tantum non additum ſubſidium, vt
in ſpecie conſiderant Siluan. *conſil.* 66 *ſub numer.* 4. *& ſub numer.*7. & ibi Io Franc. Riſicus *in conſ. ſequenti ſub
numer.*3. *& ad finem*, & idem Siluan. *conſil.* 7. *ſub nu-
mer.*3. *verſi ul. ſecus eſſe quando*; *& num.*7. Cæphal. *conſ.*
58. *num.* 35. 36. *vol* 1 Bertaz. *conſ. ciuil.* 42. *numer.* 28. *&* 29.
Surd *conſ.* 140. *numer.* 49. *&* 55. *volum.* 1. Decian. *conſ.* 5.
numer 20 *volum.*4. & ante eos Petrus de Vbald. *in tract. de collectis, in prima parte quaſt.*6. *verſic ſextò dubitatur,
nu.*32. *fol. mihi* 224. per text. *in l ab omnibus*, 104. *in princ. ff. de legat* 1.

Aliud enim eſt damnum pati, & aliud lucrum non
21 facere, & ex vno non infertur ad aliud, † *l. final. propè
finem C. de codicil.* Pariſ. *conſ.*38. *num.* 12. 13. *et* 14. *vol.*1.
Surd. *conſ.* 383. *n.*1. *vol.*3.

ARGVMENTVM.

Immunis coactè ſoluens, & ſuſtinens onera per actus
meticuloſos, & violentos ſibi non præiudicat. Suſtinens
onera ad quæ non tenetur, præſumitur id facere per im-
preſſionem. In præſtationibus ſucceſſiuis, quis ſibi non
præiudicat in futurum, quando ad illas de iure non erat
obligatus.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura non authentica, cuius auctor, & ſcriptor, & à quo, & de cuius mandato facta, & vnde habita ignoratur, nullam fidem facit, & de ratione nu.*2.
2 *Scriptura, qua quis facit alium ſibi debitorem, non creditur.*
3 *Actus factus ad præiudicium tertij ſine eius conſenſu, illi non præiudicat.*
4 *Compartitum factum pro diſtribuendo onere non probat tertium teneri ad onera, niſi appareat habuiſſe effectum, & eum ſoluiſſe in executione illius.*
5 *Grauamen paſſum vigore commiſſionum pœnalium non præiudicat in futurum, & num.* 6.
7 *Meticuloſi, & violenti actus non inducunt quaſi poſſeſſionem.*
8 *Meticuloſi, & violenti actus non pariunt interdictum retinendæ poſſeſſionis.*
9 *Metus excludit conſenſum.*
10 *Onera præſtans, ad quæ non tenetur, præſumitur feciſſe per impreſſionem.*
11 *Seruitia indebita præſumuntur à dominis extorta, & num.* 13.
12 *Metu principis quod fit, non valet.*
14 *Præcepta pœnalia inducunt iuſtum metum.*
15 *Succeſſiuis in actibus res ſemper dicitur integra.*

16 *Actus*

16 *Actus ſucceſſiui nunquam dicuntur perfectè conſummati.*
17 *Onerum ſupportationes ſucceſſiuæ, ſi ſunt indebitæ, præiudicant tantùm pro præterito, nec obligant pro futuro.*
18 *Onera, ſi quis ſuſtineat per triginta annos, inducitur præſcriptio contra eum, vel ſaltem cenſetur renunciare priuilegio.*
19 *Præſcriptio non inducitur contra eum, qui paſſus eſt onera per actus violentos, & meticuloſos.*
20 *Præſcriptionem, etiam longiſſimam, impedit mala fides.*
21 *Conſuetudo non inducitur ex coactis ſolutionibus.*
22 *Oneris præſtatio pro certis vicibus cum reſeruatione priuilegiorum ſoluentis, non præiudicat in futurum.*

CONTROVERSIA CLV.

SCripſi anno præterito Communitatem hanc ſtantibus antiquis eius priuilegijs titulo oneroſo illi conceſſit, & à ſucceſſiuis Dominis eidem confirmatis, non teneri concurrere, nec contribuere vltra ſolitum cum alijs Communitatibus pro impenſa noui præſidij, & hoſpitationis militum.

Nunc in dicta cauſa producta fuere multa per alias Communitatem actrices contra hanc pro demonſtrando eam non obſtantibus dictis priuilegijs fuiſſe aliàs ſæpe grauatam pro ſimilibus, & alijs impoſitionibus, & cum eis contribuiſſe, quæ tamen huic Communitati nequaquam officiunt.

Primò, quia quoad aſſerta compartita producta *à fol. 16. vſque ad 78*, nullum fundamentum in eis fieri poteſt.

Tum quia non ſunt authenticata ab aliquo, non conſtat à quo conſcripta, de cuius conſenſu, vel mandato,
1 nec vnde habita fuerint, & ideò † nullam fidem faciunt, *l. inſtrumenta, 5. l. rationes, 6. l. exemplo, 7. Cod. de probation. Authent. ſi quis vult, Cod. qui potior in pignor. habeant. l. nuda, 26. ff. de donationibus*, & iuxta latè tradita per Felinum *in cap. 1. cum cauſam, 13. numer. 3. cum ſeqq. de probationib.* & per Genuam *de ſcriptur. priuat. à lib. 1. quæſt. 4.* & per Maſcard. *de probationibus in verbo, confines, concluſ. 335.*

Poſſent enim eſſe ſcripta manu producentium, quod
2 valde pernicioſum eſſet, † vt conſiderat Felinus *loco ſupracitato* per textum *in d. l. exemplo, 7. C. de probation.*

Et actus factus ad præiudicium tertij ſine eius conſen-
3 ſu, illi non præiudicat, † *toto titulo Res inter alios acta*, & per Tiraquel. *in tract. res inter alios acta*, Felin. *in d. cap. cum cauſam 13. ſub num. 3. extra de probationibus*, Maſcard. *probation. concl. 273 nu. 7.*

Tum etiam, quia, cùm non conſtet talia compartita habuiſſe effectum, nec Communitatem iſtam in eorum
4 executione aliquid ſoluiſſe illi præiudicare † minimè poſſunt, Maſcard. *d. conclus. 273. nu. 6* Genua *de ſcriptura priuata, libr. 5. in titulo de libro æſtimi, num. 14. fol. 275. in magna impreſſione.*

Tum & tertiò, quia dicta compartita feriunt illos decem annos, pro quibus, & non vltra ſub fide veri Principis, Excellentiſs. Princeps eius temporis commiſerat dictum Commune grauari.

Secundò, quoad grauamina paſſa vigore commiſſionum pœnalium, de quibus in toto proceſſu, ſed præcipuè *fol. 96. 109. 112. et 113.* dico, quod non præiu-
5 dicant, † *l. 1. in princip. et toto titul. ff. de eo, quod metus cauſ. et l. 1.* pariter *in princip. et toto titul. ff. quod vi, aut clam.*

6 Et in ſpecie † eſt textus *in l. cura, 4.* ibi, *nec ſi per vim extortum munus fuerit, excuſationem, quam habent ab alijs muneribus, aufert, ff. de muner. et honorib.* Surd. videndus *conſil 419. ante num. 35 verſic. Reſpondeo ſecundo, volum 3.* Ruin. *conſil. 111. num. 20. volum. 5.* Cacheran. *deciſ. 91. num. 9.*

Per iſtos enim actus meticuloſos & violentos non ac-
7 quiritur † quaſi poſſeſſio, Bartol. *in l. ſequitur, 4. §. ſi viam ſub num. 6. ff. de vſucapionib.* Socin *conſil. 187. col. 8. ſub n. 21. verſic. confirmatur iſta opinio, vol. 2.* Cæphal. *conſil 441. nu. 36. vol 3.* Bertaz. *conſil. ciuil. 1 num 88.*

8 Nec interdictum retinendæ † Guid. Pap. *conſil. 67. ſub nu. 3.* Bert. *conſil ciuil. 1. num. 89.*

9 Metus ſiquidem excludit † conſenſum, *l. nihil conſenſui, 116 ff. de regul. iur. cap. cum locum, 14. extra de ſponſalib.* Surd. *conſil. 323 num. 13. vol 3. et conſil 313. num. 26. vol. 4.* Rota *deciſ. 147. num. 29. part. 1. in recentioribus collectis à Farinac.*

Et quando ſubditi præſtant onera, ad quæ non tenen-
10 tur, præſumuntur † feciſſe id per impreſſionem, & per metum, Bald. *in titul. de Pace Conſtantiæ in verb. pactiones ſub numer. 1. in vſib. feudor.* Vbi dicit, quod inde-
11 bita † ſeruitia præſumuntur à Dominis per metum extorta.
12 Et addit, quod illud, quod fit † per metum Princi-
13 pis non valet, idem, quod ſubditi præſumantur † præſtitiſſe ſeruitia indebita per metum, tradunt Guid. Pap. *conſil. 1. num. 11. et 12.* Ruin. *conſil 111. ſub numer. 20. volum. 5* Natta *conſil. 106 numer. 11. volum. 1.* Vbi quod
14 præcepta pœnalia inducunt † iuſtum metum, Surd. *conſil. 127. numer. 24. volum. 1. et conſil. 323. numer. 14. volum 3.*

Tertiò, iſtæ ſolutiones, & impoſitiones habuerunt & habent cauſam ſucceſſiuam. In actibus autem ſucceſ-
15 ſiuis † res ſemper dicitur integra reſpectu actuum præſentium, & futurorum, gloſ. *in l. 1. § interdum, in verb. conſtituitur, ff. de vſufruct. accreſcend.* Angel. *conſ 34. ſub 2. verſic. pro hoc, quia in habentibus ſucceſſiuum effectum,*
16 vbi quod tales actum non dicuntur † vnquam perfectè conſummati, Imola *in l. Aquilius*, aliàs incipit *Antilius, 27. num. 2. verſicul. nam interdum traditio, ff. de donatio.* Io de Garronibus *in rubr. C. de ſecund. nupt. ſub nu. 97. in parua impreſſione.*

Et ob id ſimiles ſolutiones, & onerum ſupportationes ſucceſſiuæ, ad quas aliàs quis non teneretur,
17 præiudicant † tantùm pro præterito, non autem obligant pro futuro, *l. 2.* vbi gloſ. *in verb. labefactatur*, & ibi Bartol. *ff. de priuileg. veteranor.* Iaſ. *conſil. 25. numer. 5. volum. 3.* Alexand. *conſil. 33. ſub numer. 2. volum. 5* Natt. *conſ. 77 num 15. volum. 1. & conſ. 636. numer. 118. volum 3.* Guid. Pap. *quæſt 387.* Deci. *conſil. 72. ſub numer. 4. verſic. Secundò dato, quod eſſent*, idem *in cap. cum acceſſiſſent. 8. num. 83* aliàs eſt *ſub num. 17. de conſtitution* Gozadin. *conſil. 23. num. 10.* Addens ad Bertachin. *in ſuo repertorio in verb. Gabella, in titulo Gabella per quos ſoluatur, verſic. Gabellam immunis, fol. mihi 432. colum. 2. in parua impreſſione Veneta anni 1590.* Cacheran. *deciſ. 91. num. 22.* & bene Surd. *conſil. 419. ſub numer 31. verſicul. Nec repugnat.* Rota *deciſ. 72. numer. 9. part. 1. vltimar. Farinac.*

Nec refert, quod ſi priuilegiatus ſoluat per triginta annos continuos, inducatur conſuetudo, & præſcri-
18 ptio, † ex qua poſtea in futurum cogi poſſit, vel ſaltem videatur renuntiaſſe ſuo priuilegio, vt per Cacheran. *d. deciſ 91. numer. 21.* & per Surd. *d. conſil. 419. ſub d. num. 31.*

Namque reſpondeo hic non conſtare de hoc grauamine continuato per annos triginta.

Secundò dico, quod cum ſolutiones non fuerunt voluntariæ, ſed coactæ, non poteſt dici renuntiatum priuilegio, vt colligitur ex adductis *ſuprà num. 5. cum ſeqq.*

19 Nec inducta præſcriptio, † Guid. Pap. *conſil. 1. num. 12.* tum quia per actus violentos non acquiritur quaſi poſſeſſio, vt dixi *numer. 7.* ſine qua non currit præſcri-
20 ptio, tum quia mala fides impedit † præſcriptionem etiam longiſſimam, *cap final. extra de præſcription. in 6.* cuius textus diſpoſitio ſeruatur etiam in foro ciuili, Surd. *conſil. 73 num. 11. volum. 1.* Ludouiſ. *deciſ. 489. numer. 20*

Et ſicuti ex coactis ſolutionibus non cauſantur præ-
21 ſcriptio, ita nec etiam † conſuetudo, Natt. *d. conſil. 106. num. 12 vol. 1.*

Quartò, & vltimò, ex quo ſolutiones fuerunt ſemper imperatæ cum reſeruatione in futurum priuilegiorum huius communitatis, vt ex multis literis, decre-

tis, &

Digitized by Google

tis, & alijs ſcripturis productis, & producendis, quæ 22 etiam confirmata fuerunt, non fuit generatum † ei aliquod præiudicium pro neceſſitatibus, & impoſitionibus futuris, vt eſt textus ſatis ad rem *in l. 1. ibi, niſi certa lege, & pacto ſeruanda immunitatis, vel partem onus oneris agnouerint, Cod. de his, qui ſponte publica onera ſubeunt, lib. 10.*

Et hæc ſufficiant ſubrepta multis meis occupationibus.

ARGVMENTVM.

Æſtimum antiquum pro oneribus ſupportandis, quando, & quomodo debeat reformari. Ciues à ruſticis, quando & quomodo diſtingui debeant in diſtributione onerum publicorum. Onerum diſtributio ſecundum numerum; & taxam equorum vnde originem duxerit.

SVMMARIVM.

1 *Equorum taxa, ſecundum quorum numerum ſolent diuerſimodè grauari communia ad onera, & factiones, vnde originem habuerit.*

2 *Onerum, & factionum diſtributio ſuper Communitatibus præſumitur ab initio fuiſſe iuſta.*

3 *Temporum varietate variat etiam rerum ſtatus, & earum pretium, & bonitas.*

4 *Onerum antiqua diſtributio, vbi varietate temporum euadit inæqualis, recurrendum eſt ad Principem, qui prouideat.*

5 *Læſio, & inæqualitas, quando reſultat varietate temporum, & mutatione rerum in oneribus ſuſtinendis per Communitates, deueniendum eſt ad nouum æſtimum.*

6 *Tributi augmentum & diminutio fit ſecundum augmentum & diminutionem rerum.*

7 *Aeſtimatio quomodo fieri debeat in faciendo nouo æſtimo.*

8 *Aeſtimi reformatio ſit ſingulo quinquennio in ſtatu Mediolani.*

9 *Aeſtimi reformatio poteſt peti etiam ab vno tantùm de populo, cùm hoc reſpiciat publicum intereſſe.*

10 *Aeſtimi reformatio peti poteſt non obſtante quauis temporis diuturnitate.*

11 *Aeſtimi reformatio fieri poteſt, vbi reſultat magna læſio ex temporum & rerum varietate, non obſtante tranſactione contraria.*

12 *Aeſtimo in faciendo poni debent bona ſingulorum cuiuſcunque gradus & dignitatis.*

1 *Militum bona concurrunt in faciendo æſtimo.*

14 *Bona alicuius, licèt in præteritum non fuerint deſcripta in æſtimo, ob id tamen non præſumuntur immunia.*

15 *Immunitas, ſi incipit notabiliter eſſe damnoſa publicæ vtilitati, tolli poteſt, declarando, vt ibi.*

1 *Auxilio nouo indigent, quæ de nouo emergunt.*

17 *Diſpoſitio qualibet reuocari, & irritari debet, vbi varietate temporum incipit eſſe damnoſa publicæ vtilitati.*

18 *Aeſtimum fieri debet ſecundum æs, & librum, & iuxta valorem patrimonij cuiuſque, non autem habita ratione capitum ruſticorum, & ciuilium.*

19 *Aeſtimi reformatio, vbi ex variatione temporis reſultat inæqualitas, fieri debet reſpectu valoris, & quantitatis bonorum, pro rata vero contributionis ſeruari debet ſtylus antiquus; ſi fortè ſit ſolitum dari certa rata capitibus, & alias bonis. Declaratur nu. 20. hoc procedere quando vſus antiquus commodè ſeruari poteſt abſque damno publicæ vtilitatis.*

Ciues à ruralibus quando diſtingui poſſint in diſtributione onerum, ſub num. 20. & num. 21. & 22.

23 *Salaria officialium dicuntur onus merè perſonale. Salis onus eſt merè perſonale, ſub num. 23.*

24 *Subditi ruſtici, quando ſunt valde pauperes, nullum onus debet imponi capitibus, vel ſaltem valde modicum.*

CONTROVERSIA CLVI.

Sogliono in molti luoghi, & particolarmente nelle terre dell'Illuſtriſs. & Excellentiſs. Signor Prencipe di Bozolo concorrere le Communità alle grauezze, e fattioni ſecondo vn certo imaginario numer. de caualli à ciaſcheduna di quelle ſtatuito, l'origine, & introduttione de qualli, caualli, e loro numero, ſe bene dal-l'antichità del tempo è offuſcata, tuttauia ſi può veri-
1 ſimilmente credere, che ſij prouenuta † dal numero de ſoldati à cauallo, che s'aſſignaua per alloggiamento à ciaſchedun luogo, come oſſeruano Nicol. Bellon *conſil. 12 num. 3.* Plot. *in l. ſi quando num. 27. C. unde vi, alias eſt in tract. de iurament in lit. § 1. nu. 22.* Lancellot. Gallia *conſ. 59. ſub num 60.*

2 Et benche ſi deue credere, e ſi † preſuma, che tale ſtabilimento foſſe giuſto, & eguale il ripartimento da principio Siluan *conſil. 99. num. 2. & 6.* Menoch. *conſil. 144. nu. 9.* nondimeno con la varietà de tempi, varian-
3 do anche lo ſtato delle coſe, & particolarmente il † prezzo, e la bontà loro, *l. pretia rerum, 63. vbi notatur, ff. ad leg falcid. l. forma. 4. § illam æquitatem, ff de cenſibus,* Siluan *d. conſil. 99 num. 16.* Crauet. *conſ. 195 num. 4.* Nicol. Feltaſ. *de æſtimo part. 1. cap. 1. num. 20.*

Quindi è, che per tale variatione pretendendo di patire notabile leſione nelle ſudette fattioni le Communità di Bozolo, & di Pomponeſco, sì per eſſer deteriorati, & diminuiti li beni, che concorreuano à quelle per acquiſiti fatti da Signori, per corroſione del Pò, & innondationi, c'hanno inſabbiati molti terreni, sì per eſſere molto creſciuto il valore, e bontà de terreni d'altre di dette Communità, ſono ricorſe ad eſſo Eccellentiſſimo Prencipe loro Signore, ſecondo che
14 conſeglia † il Dec. che ſi debba fare nel *conſil. 334. alias 335. circa finem*, lamentandoſi di queſto, e dimandando giuſtitia, e prouiſione ſopra di ciò, il quale hà reſcritto, *Vicarius generalis ſummariam, & expeditam iuſtitiam faciat, non obſtantibus &c.*

In eſſecutione del qual reſcritto, e dimanda d'eſſe Communità deue il giudice pronunciare, e ſententiare, che ſi debba venire ad vn nuouo eſtimo generale, perche così vuole la raggione, e giuſtitia, che ſi facci,
5 † quando per la varietà de tempi, e mutatione delle coſe ne reſulta inequalità, e leſione d'alcuna parte, *l. omni territorum, 4. C. de cenſ. & cenſitor. lib 11.* vbi ſummat Io. de Platea *propter augmentum, vel diminutionem bonorum tamdiu æſtimatorum reficiendum eſt æſtimum omnium, in quo debet fieri compenſatio ſterilium cum fertilibus, tam in ſingulari, quam in communi.* Et anco più à baſſo dice. *Nota ergo, quod tam in ſingulari, quam in communi.* Et anco più à baſſo dice, *Nota ergo, quod propter homines ditatos, & depauperatos, & propter prædia facta ſterilia, vel chaſmate, vel alio modo perempta, debent refici æſtimi, vt grauati, & depauperati releuentur, & dotati in
6 plus æſtimentur, quia ſecundum augmentum † & diminutionem rerum fit augmentum, & diminutio tributi,* doue cita la *l. forma, 4 § illam, ff. de cenſibus,* laquale molto bene proua, che ſi debba fare queſto nouo eſtimo in quelle parole. *Quare & ſi agri portio chaſmate perierit, debebit per cenſitorem releuari, ſi vites mortua ſint, vel arbores aruerint iniquum eum numerum inſeri cenſui.* Il medeſimo dicono Baldo *conſ. 387. volum. 3.* Dec. *conſil. 334. alias eſt conſil 335.* Crauet *conſ. 195. per totum.* Socin iun. *con. 53. volu 3.* Siluan. *conſ. 99 per totum* maximè *num. 14. & 16.* Theſaur. *deciſ. 239. num. 10.* Gallia *conſ. 17. nu. 74.* Menoch. *conſ. 1144 num. 89. vol. 12.* Feltaſ. *de collectis par. 1. cap. 1. nu. 20. & num. 30.* Natt. *conſ. 433. nu. 4 vol. 2.* doue
7 anche tratta in qual maniera ſi debba fare la ſtima, † & *in conſil. 265.*

Et tanto giuridica è queſta riforma d'eſtimo, che nel-
8 lo Stato di Milano ſi fa † ad ogni cinque anni, come atteſtano il Boſſio *de Princip & eius priuileg. num. 103.* Gallia *conſ. 17. nu. 75* Menoch. *d. conſ. 1144. num. 90.*

9 La quale ſi può dimandare, e fare anche ad inſtanza † d'vn

Digitized by Google

d'vn ſolo del popolo, eſſendo queſto publico intereſſe,
Feſtaſ. *de collect.par.1.c.1.nu.21.*
E ciò non oſtante qual ſi voglia longhezza di tempo,
10 † Siluan. *d.conſil.99. num.9. & 10.*
11 Ouero anche tranſattione ſeguita in contrario, † Soc.
iun. *d conſ.51.vol 3.*
Nel qual eſtimo ſi deuono porre li beni de tutti di
12 qual ſi voglia grado, ò dignità, † *l.1. in fine*, ibi. *& a
ſumma ſarcina an infimos vſque decurrat. C.quib.muner.
vel praſtatior. libr.10. l.per ſingulas*, vbi Bart. *Cod. de diſ-
cuſſor.libr.* 10. & tradit latè Lancellot. Gallia *conſil 25.nu.*
13 1.2.5. vbi nec excuſat † milites 10. *& num.117.* doue, *al
numer.28.* & 30 proua, che ſe bene forſe alcuni beni per
14 il paſſato non foſſero ſtati † deſcritti, per queſto però
non ſi preſumerebbero eſſenti, & *al numer.42.* longa-
mente riſponde all'obietto, che ſi potrebbe fare della
preſcrittione, che allegaſſe alcuno, che non foſſe ſtato
deſcritto.
Anzi ſe vi foſſero alcuni eſſenti, & che con la varie-
tà de tempi tale eſſentione apportaſſe notabile leſione,
15 † dice eſſo Gallia *nel d conſ.25. al num.39.* che ſi douereb-
be leuare, parla però di quelli, ch'hanno eſſentione
generale di tutti li beni, ch'acquiſtano, non d'alcuni
beni particolari, perche quel tale potrebbe acquiſtare
tanta quantità de beni, che le grauezze poi ſi ridur-
rebbero ſopra à pochi, che non lo potrebbero ſoppor-
16 tare, perche è regola generale, *quod quæ de nouo † emer-
gunt, nouo indigent auxilio, de ætate, 11. §.ex cauſa, ff. de
interrog. action.* Dec. *d.conſil* 334. alias eſt *conſil.395. ſub
num.1.* nel qual conſeglio largamente proua, che qual ſi
17 voglia diſpoſitione † ſi deue, reuocare, & annullare quan-
do con la varietà de tempi comincia ad eſſere dannoſa al
publico.
Secondo il qual eſtimo nuouo poi ſi deuono impor-
18 re le grauezze † *ſecundum as, & libra*, cioè ſecondo le
facoltà, e quantità del patrimonio di ciaſcheduno, gra-
uando più, chi è più ricco, e meno, chi ha manco, e non
ſecondo certe rate fatte a caſo ſopra le teſte, & li ciuili,
*l.final. C.fine cenſu vel reliq. l. propter honorem, 5. Cod. qui
bon. ceder. poſſ. l.3* C. *de annon. & tribut lib.10. l.fin.* C. *de
immunit.nemini concedend l.1.* C. *de municip.patrim. libr.*
11. Bartol. *in l.4. §.actor.nu.2 ff.de re iudicat.* Dec. *d conſ.*
334. alias 335 *num.1.* Purpurat. *conſ.489.nu.5. & conſ.594.
num.6.* Crauet. *conſil.972. ſub nu 7.* Siluan. *conſil 99. nu. 11.*
Bellon. *conſil.12.nu.1. & 4.* Menoch. *conſ.1144.nu.6* Feſtaſ.
de collect.par.2 cap.2.nu.48.
Et benche paia, che li Dottori vogliono, che la rifor-
ma dell'eſtimo ſi facci per riſpetto del valore, e quanti-
19 tà de beni, † mà per riſpetto della rata della contributio-
ne, che ſi ſerui l'antico ſtile, ſe forſi è ſolito darſi certa ra-
ta alle teſte, & certa altra alli beni, Feſtaſ. *de collect.par.
1. cap.1. numer.21. & 26.* Bellon. *conſ.12.* Lancellot Gal-
lia *conſ.42. num.12.* Menoch. *d.conſ.1144. ſub numer.88.
verſic.cæterum.*
Nondimeno queſto procede, quando ſi può commo-
20 damente oſſeruare. † l'vſo vecchio, & che non ve ne ri-
ſulta incommodo, ò diſcontio al publico; come ſareb-
be nella Città, ch'hanno ſotto di ſe molte ville, e gran
numero di perſone, pare che in tal caſo ſi poſſono diſtin-
guere i rurali dalli ciuili, & fare impoſitione particolare
ſopra le teſte, ma doue è poca gente, & che molti di
quelli ſono ſoldati, & perciò eſſenti da molti aggrauij,
di maniera che la grauezza ſi rende inſopportabile a po-
chi, e maſſime poueri, non s'ha d'attendere l'vſo vec-
chio, ma prouedere ſecondo la neceſſità, ouero diſtri-
21 buendo † tutte le grauezze ſopra li beni, ouero dando
vna minima rata alle teſte, per quello che conſulta il
Dec. *conſil 334.* alias *conſil.335.* Socin.iun. *conſ.51. num.
7. volum.3.* Natt. *conſil.428. ſub numer.3. et 4.* e dice Ni-
coll.Bellon. *conſil.12. ſub numer.16.* che per la varietà de
luoghi, più, & meno ſi grauano le teſte, in ſomma
22 circa a queſto biſognerà che proueggano † li ſuperiori
con la prudente moderatione, che le circonſtanze del ne-
gotio, & li caſi, & diſordini paſſati hanno inſegnato, che
ſi debba fare.

Sò che per molti carichi, che ſono merè perſonali,
23 come li Salarij, † che ſi pagano alli officiali, Nicol.
Bellon, *conſ 12. num* 8. Gallia *conſil.59 num.4.* la grauez-
za del ſale, Gallia *d.conſil 59. num.47.* Boſſi. *de principe
ante numer.* 101. ſi douerebbe imporre qualche rata alle
24 teſte, † ma per la pouertà de ſudditi, per li priuilegia-
ti, & per altri riſpetti crederei, che niente, ò pochiſſi-
mo ſi doueſſero grauare, perche in ogni caſo poi, quan-
do li poueri non poſſono pagare, biſogna che le Com-
munità gli aiutino.

ARGVMENTVM.

Conſentiens alienationi rei ſibi hypothecatæ amittit hypothecam nedum reſpectu emptoris, ſed etiam omnium aliorum creditorum, nec illa tranſit in ipſum emptorem, niſi ei ſpecificè cedatur, & tunc creditor, qui erat ſecundus, incipit eſſe primus, & agendo Saluiano contra dictam rem, non repellitur ex iure primi creditoris, qui dictæ alienationi conſenſit.

SVMMARIVM.

1 *Ordo patriæ Mantuanæ, quod creditor teneatur dirigere greſſus contra eum, qui tenetur conſeruare indemnem ſuum debitorem, recitatur.*
2 *Producens aliquam ſcripturam cenſetur fateri omnia contenta in ea eſſe vera.*
3 *Creditor poſterior ex iure hypothecæ ſibi ceſſo ab anteriore præfertur alijs creditoribus ſe ipſum ex propria perſona præcedentibus in tempore.*
4 *Ceſſionarius ſubrogatur in locum cedentis, & reputatur eadem perſona cum illo.*
5 *Ex perſona alterius quis conſequi poteſt, quod ex ſua habere non poſſet.*
6 *Statutum, ſeu ordo patriæ Mantuanæ, quod creditor teneatur dirigere greſſus contra eum, qui tenetur conſeruare indemnem ſuum debitorem, non procedit in agente actione reali, vel perſonali in rem ſcripta, & num.7. Vide tamen, & diſtingue, vt num.8.*
9 *Conſentiens alienationi rei ſibi hypothecatæ perdit hypothecam, quam in ea habebat, & cenſetur illi renuntiare.*
10 *Renunciatio præſupponit extinctionem.*
11 *Hypotheca, quæ extinguitur per conſenſum præſtitum a creditore in alienatione rei ſibi hypothecatæ, non tranſit in emptorem, niſi ſpecialiter id exprimatur, & tunc creditor, qui erat ſecundus, incipit eſſe primus, & numer.13. Et extinguitur talis hypotheca ad commodum omnium creditorum, & ad præiudicium ipſius conſentientis, nedum reſpectu emptoris, ſed prædictorum omnium aliorum creditorum, num.12.*
14 *Cedere nemo poteſt, quod non habet.*
15 *Excipiens fateri non dicitur.*
16 *Confeſſio etiam iudicialis non probat contra confitentem, niſi tantum ad finem, ad quem emanat.*
17 *Confeſſio ſemper interpretatur ad fauorem confitentis, & vt ei minus præiudicet.*
18 *Fateri non intelligitur quis intentionem aduerſarij per productionem ſcripturæ, per quam intendit eam deſtruere, nec ſentire id, quod repugnat ſuæ defenſioni.*
19 *Producens ſcripturam ad impugnandam aduerſarij intentionem, non cenſetur aliquid tacitè fateri ad ſui præiudicium.*
20 *Confeſſio iuris, quod non pendet à poteſtate confitentis, & circa ea, quæ ſunt iuris, illi non nocet.*

CONTROVERSIA CLVII.

NE Dominus Aloyſius Paganus poſſit obtinere in vtili Saluiano interdicto intentato contra qu. Dominum Franciſcum Petrozanum, & ſucceſſiuè contra eius hæredes, vti poſſeſſores bonorum ſibi obligato-
rum

Digitized by Google

rum pro euictione paſſa de petia terræ aliàs ei vendita a qu. Domino Hieronymo Abundio, dubitat Excellentiſs. Senatus.

Nam ipſe Dom. Paganus ne cogeretur dirigere ſuam actionem aduerſus alias terras debitoris ſibi indicatas à reo conuento ex diſpoſitione ordinis in erectione Senatus in hæc verba:

1 *Che quando ſara moſſa † lite a qualche ſuddito, il quale habbia chi debba conſeruarlo ſenza danno, perche gl'habbi fatta ſicurta, o ſia no auttore, o per qual ſi voglia altro riſpetto, ſia tenuto il primo creditore andar contro quello, che deue conſeruare il reo ſenza danno a ſpeſe d'eſſo reo*, cum ſequentibus.

Tentauit oſtendere, quod non potuiſſet conſequi ſatisfactionem in eis pluribus de cauſis, & inter cæteras, quia in iudicio generali, in quo illi erant comprehenſæ, comparuerant Domini fratres de Piperarijs pro credito cum hypotheca trahente originem ab anno 1539 1542. & 1543. & ſic multo antiquiori, quam eſſet hypotheca Domini Pagani, qui ius ſuum metiebatur tantum ab anno 1560. & ad probandum de comparitione Dominorum de Piperarijs produxit eorum libellum, & petitionem, vnde, cum per dictum produ-
2 ctionem videatur faſſus † omnia in ipſa petitione contenta eſſe vera, *l. Publia, 26. §. fin ff. depoſiti*, Pariſ. *conſil. 79. num 3. volum 3.* Iaſ. *conſil. 57 num. 14 vol. 1.* Surd. *conſil. 5. numer. 37. & conſil 28. num. 47. & conſil. 99. num.* 38 latè Granut. *theoremat. 20. num. 18* vbi de communi. Et ſic etiam Dominos Piperarios habere hypothecam ſuam antiquiorem, cumque ab ipſis Piperarijs Petrozannus habeat iura ceſſa eorum antiquioris hypothecæ, vt petiam terræ poſſet tueri aduerſus quoſcunque ius prætendentes in ea, & ſic etiam aduerſus Paganum, ſequitur
3 quod ipſe actor excludatur † ab actione, ſi non iure proprio ipſius rei conuenti, ſaltem iure antiquioris hypothecæ ceſſæ à Piperarijs, Crauet. *con. 191 sub num. . . verſicul idem in iure prioritatis hypothecæ*, Ruin. *conſ. 146 ſub num. 4 volum 4* latè Forgnin. *deciſ. 3. num. 36 part. 1.* Ceſ-
4 ſionarius enim ſubrogatur † in locum cedentis, & reputatur eadem perſona cum illo, Crot. *conſil 83. numer. 10.* Bertazzol. *conſil. ciuil. 41. num. 9* Surd. *conſil. 2. num. 16* vbi latè exornat, & *conſil. 82. num. 13.* Et in materia hypothe-
5 cæ, quod quis poſſit † conſequi ex perſona alterius, quod ex ſua habere non poſſet, eſt textus *in l. Ariſto. 3. in fine, ff. quæ res pignor. obligar. non poſſunt.*

Inanem tamen ex prædictis non puto reddi actionem D. Pagani infraſcriptis fundamentis.

Primò, quia ordo prædictus in erectione Senatus, qui cogit actorem dirigere greſſus expenſis rei conuenti contra authorem nominatum, qui eum tenetur con-
6 ſeruare indemnem, non procedit † in conuento actione reali, vel perſonali in rem ſcripta, qualis eſt vtile Saluianum interdictum, vt in reo conuento tali interdicto deciſum fuiſſe refert Surd. *deciſ. 174.* per rationes plenè ibi recenſitas per totam dictam deciſionem, & generali-
7 ter in actione reali non eſſe locum † dictæ nominationi, vt actor teneatur agere contra alium, ſcribit Ioan. de Amicis *conſil. 19. num. 1.*

Sed quia ego dubito de veritate dictæ deciſionis in actione perſonali in rem ſcripta, & vtili Saluiano in-
8 terdicto † propter verba vniuerſalia ipſius ordinis, ibi, *o per qual ſi voglia altro riſpetto*, quia author nominatus æquè bene poteſt præſtare quod petit actor, ac primus conuentus, cum pulſet rem, vt habeat quantitatem, quod ſecus eſt in actione merè reali, quia res illa præciſa petita præſtari nequit, niſi a poſſeſſore, & conuentus hypothecaria, vel Saluiano poteſt dimittere creditorem offerendo creditum in pecunia, Crauet. *conſ. 298 ante num. 1* dixi *in controu. 193. num. 5* & ſic præciſe res vindicari nequit, ideo non multum moror in hoc fundamento.

Secundò, quia idem Dom. Eques Alexander Piperarius, qui de anno 1583. ceſſit iura ſuæ hypothecæ D. Petrozanno, & ex qua ipſe ſe defendit, multò antè ſcilicet vſque da anno 1575. conſenſerat alienationi petiæ terræ, de qua agitur, imò pro venditione illius facta ipſi Petrozanno extiterat fideiuſſor, ex quo conſenſu prædi-
9 ctæ alienationi præſtito amiſit † omnem hypothecam, quam in illa habebat, cum ex hoc illi tunc tacitè renunciaſſe cenſeatur, *l. ſi debitor, 4. § ſi in venditione, l. ſicut, 8. § ſi voluntate, l. Lucius Titius, 11. l. Paulus, 12 ff. quibus modis pign. vel hypothec. ſoluit. l. cum te, 4. C. de remiſſion. pignor.* Neguſant. *in tract. de pignorib. in tertio membro ſextæ partis principalis ſub num. 12. verſic. Regula ergo ſit*, Cæphal. *conſ. 228. num. 15.* Maſcard. *de probationib. in verb. Pignus, concluſ. mih 1178. num 8.*

Et, quod voluerit remittere ſuam hypothecam, & fuerit extincta, patet expreſsè ex eo, quod conuenit, vt ſi Abundij redimerent ipſas terras, obligatio reui-
10 uiſceret, reſuſcitatio enim præſupponit † extinctionem, *l. decem 116 ff de verb. obligation. l. manumiſſiones, 4. ff. de iuſti. & iure.*

Quæ quidem hypotheca extincta in anteriori creditore non tranſit in emptorem, niſi ſpecialiter id conueniatur, argumento textus *in l. ſi res, 59 ff. de euiction.* adeò vt
11 creditor, qui ſecundus erat, incipiat † eſſe primus, niſi alteri ſit ceſſa hypotheca, *l. Ariſto, 3. ff. quæ res pign. oblig. non poſſ. l. Paulus, 12. in princ ff. quib. mod. pign vel hypotheca*
12 *ſoluitur* atque in dubio extinguitur † reſpectu omnium, non autem acquirentis tantùm, ita vt quoad omnes ſibi præiudicet conſentiens, textus eſt expreſſus *in d. l. Paulus, 12. in princ ff. quib mod. pignor vel hypothec. ſolut* gloſ. *in l. creditor, 12 in § ſi tecum, in verb. ſecundo loco*, & ibi optimè Bart *ff qui potior. in pignor habeant.* Idem Bart. *in l fin. circa finem, C. de remiſſion. pign.* Surd. *deciſ. 163. ſub n. 11 verſ. & quamuis.*

Si igitur de anno 1575. fuit extincta hypotheca D. Pi-
13 perarij, & creditor anterior medij temporis cœpit † eſſe primus, *d. l. Paulus, 12 in princip ff. quibus mod. pign. vel*
14 *hypothec. ſoluit.* non potuit † deinde anno 1583 cedere aliquas actiones, vel iura hypothecę Domino Petrozanno, *l. nemo plus iuris 55. ff de regul. iur. l. traditio, 20. ff de. acquir rer. domin.* & in materia ceſſionis iurium hypothecæ, eſt textus *in l. Modeſtinus, 76 ff de ſolutionibus.*

Tertiò moueor, quia D. Paganus non produxit dictam petitionem ad effectum demonſtrandi, & aſſerendi, quòd Domini Piperarij haberent antiquiorem hypothecam, quia hoc nunquam dixit in ſuis ſcripturis, neque illa producta, *fol. 92.* in quia faciunt fundamentum aduerſarij nocet, quia D. Paganus non aſſerit Dominos Piperarios anteriores, ſed dicit, quòd ita faſſus eſt D. Petrozannus, ſed produxit dictam petitionem ad oſtendendum tantùm, quòd bona indicata non erant explicita, quia Domini Piperarij, & alij qui aſſerebant ſe anteriores, comparuerant in iudicio, in quo ipſa erant deducta, vnde ex hoc ſi Piperarij non ſunt anteriores, non dicitur faſſus intentionem agentis. In hoc enim cenſetur excipiendo reus D. Paganus, qui enim ex-
15 cipit, fateri † non dicitur, *cap. cum venerabilis, 6.* vbi optimus textus *extra de exceptionibus*, Maſcard. *concluſ 13. nu 11* Farinac. *q. 81. n. 258.* Mari Antonin. *reſolution. 50. n. 31. lib. 2.*

Nec confeſſio etiam iudicialis probat contra confiten-
16 tem, niſi tantùm † ad finem, ad quem emanat confeſſio Præpoſit. *in cap. ex pœnitentibus, 49 diſtinct. 50.* Neuizan. *conſ. 52. nu. 41.* Torniola *conſil. 20 n. 103.*

Et cùm productio iſta, vt dixi, poſſit operari tantùm, vt oſtenderet bona iſta non eſſe explicitia, non eſt trahenda ad quid magis preiudiciale non expreſſum a pro-
17 ducente, confeſſio enim ſemper interpretatur † ad fauorem confitentis, & vt ei minus præiudicet, Dec. *in d. c. cum venerabilis, 6. an e n. 2. de exception.* Grat. *conſ. 50. nu. 24. vol. 2.* Rimin. iun. *conſil. 23. nu. 307* Burſat. *conſ. 146. nu. 27.* vbi loquitur in confeſſione reſultante ex productione ſcripturæ, Torniola *conſ 20. n. 104.*

Id quod præcipuè dicendum eſt, quia Paganus intendebat per productionem dictæ petitionis elidere intentionem aduerſantis, quam tamen maximè iuuaſſet, ſi faſſus fuiſſet Piperarios habere anteriorem hypothecam: qui autem vult deſtruere intentionem aduerſarij

non

18 non intelligitur † fateri, nec ſentire illud, quod ex diametro repugnat ſuæ defenſioni, Socin.iun. *conſil.97. nu. 24 volum.4.* Pariſ. *conſ.7. numer 7.volum.3.* bene Moroti. *conſil.90 num.3.* Surd. *deciſ.267. num 3.cum ſeqq* vbi inquit non poſſe cadere in mentem viri ſenſati, quod produ-
19 cens † ſcripturam ad impugnandam aduerſarij intentionem, velit eam ad lui præiudicium approbare, & fateri in ea contenta.

Addo, quod etiamſi hoc fateri voluiſſet, ſibi non no-
20 cuiſſet, quia confeſſio eius, † quod non pendet à poteſtate confitentis, & circa ea, quæ ſunt iuris, non nocet, neque prodeſt, *l. confeſſionibus, 14. ff. de interrogator. actionib.* Surd. *deciſ. 104. num.5.* & pulchrè *conſ.5. numer.42.* Dec. *conſ.33. num.69. volum.1 & conſ.10.nu.85.& conſil. 89. nu.23. vol.3.* Rimin.iun. *conſ.338.nu.50.& 51.* Farinac. *quæſt.81. nu.63.*

Si autem Domini Piperarij non erant anteriores, non poterat Dom.Paganus facere, quod eſſent tales in rei veritate, ſed tantùm quoad effectum renuntiando ſuo iuri, quod facere non intendebat, ſicuti etiam pendebat a iure, An conſentiendo venditioni eorum patet amiſiſſet hypoth.

Denique vbi faſſus eſſet eos eſſe anteriores, intelligeretur quoad bona indicata, quorum hypothecæ non renuntiauerat eorum pater, & de quibus nunc agebatur, quando Do.Paganus volebat ſe tueri, ne dirigeret actionem contra ea, non autem deberet intelligi de petia terræ poſſeſſa à Petrozanno vendita cum conſenſu D.Alex. Piperarij, & ſic liberata à dicta hypotheca.

Quartò dico, quod in tranſactione de anno 1562. inita inter Abundios, & Piperarios, ipſi Abundij non obligarunt ſe pro portione debiti tangente ad alterum ex eis, niſi pro bonis paternis, non autem voluerunt obligare bona propria niſi pro debito proprio, vt in proceſſu comparitionis Dominorum de Piperarijs in ſubhaſtatione bonorum Dom.Benedicti Abundij; vnde cùm non appareat petiam terræ poſſeſſam à Petrozanno, eſſe de bonis paternis illorum de Abundijs, quod eſſet incumbens probandum ab eodem Petrozanno, tanquam faciente fundamentum in hoc, quod ſit obnoxia Piperarijs pro omnibus eorum creditis, ſequitur quod non impediatur actio Dom Pagani per aſſertam allegatam hypothecam, de qua non conſtat, præcipuè cum appareat in dicto proceſſu comparitionis Piperariorum ex inſtrumento de anno 1568. Dominum Hieronymum Abundium, ex cuius perſona tanquam ſui debitoris agit Do. Paganus, ſoluiſſe multas pecunias Dominis Piperarijs pro portione ſui debiti, & ferè omnem quantitatem ad ſe ſpectantem.

ARGVMENTVM.

Obligatus ſoluere in Natiuitate Domini, vel ad Paſqua, & intra menſem poſt, ſub pœna caducitatis, cadit, ſi non ſoluat computato menſe a primo die feſtiuo dictarum ſolemnitatum, non autem ab vltimo. Natiuitas Domini cum alijs feſtis ſequentibus, an ſit vnum feſtum, vel plura. Tempus ſoluendi in Natiuitate Domini, vel Paſchate, an comprehendat vnum, & primum diem ipſarum feſtiuitatum, vel plures. Depoſitum qualiter fieri debeat, vt releuet. Mora quando purgari nequeat.

SVMMARIVM.

1 *Feriæ Natiuitatis Domini quando incipiant: & quanto tempore duret in patria Mantuana.*
2 *Obligatus ſoluere in Natiuitate Domini, adimplet, ſi ſoluat vltima die feriarum ipſius Natiuitatis, putà in octauuſi per tantum tempus in loco durant dictæ feriæ, & de ratione, ibidem.*
3 *Depoſitum habet vim ſolutionis.*
4 *Mora modica non habetur in conſideratione, nec facit quem moroſum.*
5 *Mora de æquitate Canonica purgari poteſt infra modicum tempus. Quæ æquitas ſeruatur etiam inter laicos in foro contentioſo, num.6. Quamuis contractus ſit iuratus, num.7. Vel eſſet appoſita dies, & pœna nu.8. Vide tamen contrarium num.13.21.40.45.& 47.*
9 *Mora purgari poteſt etiam poſt oppoſitionem partis, quando tam cito fuit facta, vt debitor non habuerit facultatem eam purgandi debitu tempore.*
10 *Moram incurrit debitor ſtatim lapſa vltima die termini, & ſit locus caducitatis, adeò vt nec neceſſe ſit expectare aliquod etiam modicum tempus, cum debitor potuerit hoc prævidere, num.11.*
22 *Pœna, vbi non apponitur ratione intereſſe, ſed quia ita partes conueniunt, tunc non admittitur aliqua moræ purgatio, & num.33.*
13 *Moram ad purgandum non attenditur tempus legale, quando partes prouiderunt ſibi de tempore, & pœna.*
24 *Conductor ſtatim poteſt expelli ob non ſolutam penſionem, quando non adeſt pactum de eo non expellendo, ſed ſi adeſt tale pactum, tunc non poteſt expelli, niſi lapſu biennio.*
15 *Fidem ſibi ſeruari non iure poſtulat, qui eam non ſeruauit.*
16 *Qui non facit quod debet, non conſequitur quod oportet.*
27 *Differens quod debet, non poteſt petere, quod ſibi promiſſum fuit.*
28 *Iuuare quis nequit ex eo, quod impugnauit.*
19 *Impugnare contractum dicitur, qui illum præcisè non obſeruat.*
20 *à Contractu etiam nominato recedere licet, quando non adimplens promiſit cum iuramento.*
21 *Conductor ſi iurauit ſoluere penſionem debito tempore, & deficiat, locator non tenetur ei ſeruare contractum.*
22 *Diſpoſitio l. ſi quis maior, 41. C. de tranſaction. procedit non ſolum in tranſactione, ſed etiam in quolibet alio contractu iurato, quamuis eſſet iuratum per clauſulam noſtram ſincerè habentem vim iuramenti, non autem per iuramentum corporale, num.23.*
23 *Clauſula ſincerè, & fideliter habens vim iuramenti, in patrio Mantuana facit incurrere pœnas l. ſi quis maior, 42. C. de tranſaction.*
24 *Depoſitum, vt releuet debitorem, opus eſt, quod præcedat realis oblatio cum pecunia extra marſupium, deinde creditore recuſante, quod eo citato, vel præſente fiat depoſitio pecuniæ obſignatæ, alias depoſitum eſt nullum.*
25 *Depoſitum imperfectum non purgat moram.*
26 *Caducitas minus legitimè declarata per ius ſuperueniens ex cauſa de præterito pendente iudicio conualidatur.*
27 *Ius ſuperueniens ex cauſa de præterito conualidat iudicium inualidum.*
28 *Gozadinus conſ.66. declaratur.*
29 *Natiuitatis Domini, & dies S.Stephani, S.Ioannis, Innocentium, S.Silueſtri, & Circumciſionis, diſtinguuntur vti feſta ſeparata, & diuerſa, & quilibet eorum vti vnum feſtum particulare.*
30 *Natiuitatis Domini dies appellatur dies Natalis.*
31 *Verba in contractibus ſunt propriè & strictè accipiendo.*
32 *Promittens ſoluere in Natiuitate Domini, vel in Paſchate, adueniente die conſtituitur in mora.*
34 *Mora purgari nequit, quando fuit datus terminus ad eam purgandam, qui fluxit, vel renuntiatum eſt eius purgationi, ſiue id actum fuerit expreſsè, ſiue tacitè, num.35.*
36 *Mitius agitur cum diſpoſitione legis, quam hominis.*
37 *Mora geminata purgari nequit, nec etiam ex æquitate Canonica.*
38 *Terminus ſecundus licet detur ad ſoluendum, tamen debitor conſtituitur in mora in primo.*
30 *Mora purgari nequit contra pactum executiuum.*
40 *Mora non purgatur, quando contractus eſt iuratus.*
41 *Clauſula ſincerè & fideliter habens vim iuramenti impedit moram purgari.*
42 *Mora non poteſt purgari, quando executio ſit ipſo iure à lege, vel ab homine.*

43 Con-

43 *Contractus dicitur reſolui, quando locator vult conducto-
rem cadere ob inobſeruantiam.*
44 *Mora non purgatur, quando ex conuentione fit reſolutio con-
tractus.*
45 *Mora non purgatur, quando contractus reſoluitur ex diſpo-
ſitione l. ſi quis maior, 41. C. de tranſactionibus.*
46 *Moram non poſſe purgari in foro contentioſo inter laicos, nec
etiam de æquitate Canonica multi voluere.*
47 *Mora purgari nequit, quando in contractu appoſita eſt ex-
preſsè dies, & pœna, quia tunc conuentio tranſit in pactum
præciſum, & limitatum, Quod procedit etiam in contra-
ctibus bonæ fidei, num. 48.*
49 *Mora in purgatione excludenda, quæ non proſunt ſingula,
multa iuuant.*

CONTROVERSIA CLVIII.

Conuenit locator cum conductore, vt ſolueret dimidiam affictus in Natiuitate Domini, & aliam dimidiam menſe Maij ſubſequenti, & ſi deficeret in terminis prædictis, & per menſem poſt quemlibet eorum, liceret locatori declarare eum cecidiſſe à conductione, & quod intelligeretur ipſo iure cecidiſſe volente ipſo locatore.

Modò conductor non ſoluit in die Natiuitatis, nec per menſem poſt, vnde locator die 28. Ianuarij declarauit caducitatem, & eadem die conductor depoſuit affictum ſuper Montem Pietatis, & ſic tertio die poſt lapſum terminum menſis.

Quæritur, an locus ſit conducitati, necne.

Prima facie videtur reſpondendum conductorem non cecidiſſe. Nam, ſi inſpiciamus ſtatutum ſub titulo de ferijs, non redditur Ius a vigilia S. Thomæ vſque ad Epiphaniam, ſi verò attendamus vltimum ordinem de ferijs editum à Sereniſſ. q. Do. Duce Guglielmo de anno 1583.
1 non redditur Ius † à Vigilia Natiuitatis incluſiuè vſque
per totam octauam ipſius feſti, & ſic dictum feſtum Na-
tiuitatis dicitur durare per totum dictum tempus, adeò
2 vt, qui tenetur ſoluere in Natiuitate, adimpleat † ſol-
uendo vltima die dictarum feriarum, & totum dictum tempus intelligatur de eodem feſto, vt conſuluit in terminis Gozadinus *conſu. 66 num. 1.* vbi reſpondet ad obiectum, quod dies ſequentes poſt diem Natiuitatis nuncupentur alio nomine, ſcilicet S. Staphani, S. Ioannis, & ſic de ſingulis, quia, inquit, feriæ illæ ſunt principaliter inductæ in honorem Natiuitatis à ſtatuto, quod patet, quia in dicto termino adſunt nonnulli dies non feſtiui, nec ſolemnes, & nihilominus ſtatutum vult eos eſſe feriatos, quod non alia ratione factum cenſetur niſi propter feſtum Natiuitatis.

Si igitur feſtum Natiuitatis intelligitur vſque ad eius octauam ſequitur, quod conductor deponendo affictum die vigeſimaoctaua Ianuarij non exceſſerit menſem, intra quem licebat ei ſatisfacere poſt dictum feſtum, depoſi-
3 tum enim habet † vim ſolutionis, *l. acceptam. 19. Cod. de
vſur. 2. in fine, C. de iur. emphyt.* Ruin *conſil. 167. ſub num. 5. volu. 1.* Neguſant. *de pignor. in 3. part. tertij membri quintæ partis principalis ſub num 3.* Clar *§ emphyteuſis, quæſt. 8. ſub num. 10.*

Secundò, vbi etiam feſtum Natiuitatis intelligeretur de ipſa prima die tantum dicti feſti, adhuc videtur excuſandus conductor, quia fecit modicam moram, cùm tertio die depoſuerit pecunias, & etiam ſecunda die poſt menſem obtulit relaxare illas in manibus Dom. Prætoris,
4 modica autem mora non habetur † in conſideratione,
nec facit cenſeri quem moroſum, *l. ſi debitor. 23 ff. de iudic.* Cæphal. *conſil 77. num. 61. & conſil. 702. num. 32.* Surd. qui more ſuo exornat. *conſil 558. num. 12.* Moroti. *conſ. 35. nu. 29.* Barzi. *decis. 111. nu 9*

Tertiò, vbi incurſa eſſet mora non debet nocere, quia
fuit purgata infra breue tempus, purgatio enim moræ de
5 æquitate canonica admittitur † intra modicum tempus,
6 *cap. potuit, 4. extra de locat.*, quæ æquitas ſeruatur † etiam
inter laicos, & in foro contentioſo, Clar. *§. emphyteuſis, quæſt. 8. in fine*, vbi inquit Senatum Mediolani ita ſeruare etiam inter laicos, Sarmient. *Selectar. interpr. libr. 3. capit. 5.* Deci *conſil. 138. ſub num. 7.* vbi hoc dicit verum,
7 etiam quando adeſt † iuramentum, Iaſ. *in l. 2. ſub nu-
mer. 77. C. de iur. emphyteut* Barz. *decis 50. num. 60. & de-
8 ciſ. 11 num 11. 12. & 13.* vbi etiam quando † eſt appoſita
dies, & pœna.

Nec refert, quod moræ purgatio non admittatur, poſtquam pars oppoſuit de non adimplemento, quia illud procedit, quando oppoſitio, & declaratio voluntatis emanat poſt aliquod longum tempus, ſecus ſi ita feſti-
9 nanter, vt debitor non potuerit † vti facultate purgandi
moram debito tempore, ita declarat Gabr. *conſil. 75. nu. 7. volum 2.*

Prædictis non obſtantibus exiſtimo locus eſſe caducitati iuxta pactum conuentum, quia, cum ſoluerit conductor in tempore præſcripto, ſtatim lapſa vltima die ter-
10 mini incidit in moram, † & per conſequens euenit caſus
caducitatis, *l. magnam, 12. C. de contrahend. & commutand. ſtipulat. l. in minorum, 3. C. in quibus caſibus reſtitut. in integr. non eſt neceſſar.* Gozadin. *conſil. 69. ſub nu* 10 Burſat. *conſil. 84. num. 1.* Iaſ. *conſil. 118 num. 34 vol. 1* Bero. *conſil. 205. num 6 volu 3* Honded. *conſil. 50 num. 5. 6 & 7. volu. 1. & conſil. 29. num 8 volum 2* Rimin iun. *conſ. 523. num. 24.* Roland. *conſ. 65 num. 2 vol 4* Farinac. *deciſ 85. num. 5. part. 1 crimin.*

11 Quod adeò verum eſt, vt nec † expectetur modicum
tempus ad talis pœnæ incurſionem lapſo die termini, quia debitor potuit hoc præuidere, Iacob. Salodettus *in repetit. l. quod te 5 ſub numer. 69 verſic. non ſic puto in interpellatione diei. ff. ſi cert. petat.* Bolognet, *conſ. 6. nu. 2* & poteſt ſemper ei obijci. *Ita pacto mecum conueniſti* & ideò inquit Bald *in l. ſi pactum quo pœnam, 14. ſub num. 7 verſ. an eſt pœna talis, quæ non eſt appoſita reſpectu intereſſe C. de
pactis*, quod vbi pœna non apponitur ratione intereſſe,
12 ſed quia ita conueniunt partes, tunc † non admittitur
aliqua purgatio moræ, quia partes ſibi prouiderunt de tempore, & pœna, & ideo tempus purgationis moræ,
13 quod eſt tempus legale, non habet locum, † quia proui-
ſio hominis facit ceſſare prouiſionem legalem.

Secundò, etiam citra expreſſam conuentionem caducitatis obtinere debet locator, quia conductor expelli poteſt ob pacta non ſeruata, & præcisè ob mercedem
14 non ſolutam etiam non expectato biennio quando † non
adeſt pactum de eo non expellendo, quod non adeſt hic, imò extat pactum contrarium de eo expellendo, quia ſi adeſſet tale pactum de eo non expellendo, tunc non poſſet expelli, niſi lapſo biennio, vt diſtinguit Bart. *in l. quæro 56. § inter locatorem circa finem, ff. locat. per l. ædem, 3. C. eod* vbi Imperator dicit non poſſe expelli ſi penſionem ſoluit, ſecus innuens ea non ſoluta, Alexander *conſ. 131. ſub num. 1. volum. 4.* Burſat. *conſil 233. nu. 1. & conſil. 444. num. 8* Roland *conſ. 69. num. 1 volum. 4.* latè Caroti. *de locatis tit. de recuſationibus, quæſt. 14. per totam, fol mihi 195.*
15 Fruſtra enim quis poſtulat † fidem ſibi obſeruari ab eo,
cui fidem à ſe præſtitam non ſeruauit, *cap. fruſtra, 75. de
16 regul. iur. in 6.* & qui non facit quod debet, non † conſe-
quitur quod oportet, *l. ſi in emptione, 34 § item ſi emptor, ff. de contrah. emption. gloſ. 1. in l. ſi non fuerit, 37. ff. de iu-
17 reiurand.* & qui differt quod debet, non poteſt † petere
quod ſibi promiſſum eſt, Bald. *in l. inciuile, 12. C. de rei vendic.* Becc. *conſ. 37. num. 9.* nec quis poteſt ſe iuuare ex
18 eo, † quod impugnauit, *cap. cum eo, 38. de regul. iur. in 6.*
19 dicitur autem † impugnare contractum quicunque il-
lum præcisè non obſeruat, Caſtr. *in l. cum proponas, 17. C. de pactis*, Natt. *conſ 226. ſub num. 2* Surd. *deciſ. 187. ſub num. 7. verſic. in præſenti.*

Tertiò, licet recedere à contractu nominato, quan-
20 do † non adimplens promiſerat cum iuramento, quia eo
in caſu non poteſt gaudere aliquo beneficio dicti contractus, *l. ſi quis maior, 4. C. de tranſact.* Corn. *conſ. 25. nu. 4. & 9. vol. 2. & conſil. 280 ſub num. 4. vol 3.* Ruin *conſ. 142. ſub num. 2 & 9. vol. 1.* Bero. *conſil. 158. num. 28. & 39. vol. 1.* Veggi. *conſil 68. nu. 327.*
21 Et in conductore qui non ſoluit † penſionem, Ro-
land. *conſ. 6. nu. 43. vol. 1.* Burſat. *d. conſil. 233 num. 1.* ſicuti

& c

Digitized by Google

& è conuerſo conductor poteſt recedere, ſi ſibi non im-
pleatur à locatore, Ruin. *conſil.58.num.1.volum.1* Gabr.
conſ.75 num.4. vol 1.
Diſpoſitio enim *dictæ l. ſi quis maior,* 41. *C. de tranſact.*
22 procedit nedum in tranſactionibus, ſed etiam † in quo-
libet alio contractu iurato, Ioſ. Lud. *de probation. concluſ.*
vnic. illatione 94 *ampliat.* 15. Surd. *conſ.86.nu.5.*
Quamuis eſſet iuratus tantum per clauſulam haben-
23 tem vim iuramenti, † vt in caſu noſtro, non autem per
iuramentum corporale, Bec. *conſ.45. ante num.14. & nu.*
37. Natt. *conſil.479 ſub num.12.* vbi inquit ipſo aſſiden-
te, Rotam Mantuanam ſæpe iudicaſſe diſpoſitionem
dictæ l. ſi quis maior, 41. habere locum etiam in contra-
ctu iurato per clauſulam ſincerè vim iuramenti haben-
tem, Roland. *conſ.69. num.35. & 36. volum.4.*
Quartò moueor, quia amplius non verſamur in ter-
minis modicæ moræ duorum, vel trium dierum, vt in
principio præſupponebatur, ſed plurium menſium,
nam depoſitum factum à conductore illi non prodeſt
tanquam informe, ad hoc enim, vt depoſitum legiti-
24 mè fiat, opus eſt, quod procedat † realis oblatio cum
pecunia extra marſupium, deinde creditore recuſante,
quod eo citato, vel ſaltem præſente fiat depoſitio pe-
cuniæ obſignatæ, alias nullum eſt depoſitum, *l. acce-*
ptam, 19. *C de vſur.* Curt. iun. *conſ 28 ſub num 1.* Roland.
conſ 63. nu.31. vol.1. vterque de communi atteſtans, Me-
noch. *de arbitrar. caſu 232. num.3.* Iaſ. *conſil.9. num.30. vol.*
1. vbi dicit eſſe nullum ipſo iure, ſed hic, vt præſuppo-
nitur in facto, nullum prædictorum interuenit, nam de
aliqua oblatione reali non conſtat facta locatori, nec
de citatione ad videndum fieri depoſitum, meritò con-
ductor ſuccumbere debet, quia quod nullum eſt, caret
25 omni effectu, & depoſitio imperfecta † non purgat
moram, Signorol. *conſ.236. circa finem,* Ioan. de Monte
Sperel. *conſ.92. num.6.*
Et vbi caducitas declarata fuiſſet ab initio minus
legitimè, quod non admittitur per ius ſuperueniens
pendente iudicio (ex quo non fuit vnquam facta ſolu-
26 tio, & depoſitum non releuat) conualidata eſſet, † &
prodeſſet locatori ad victoriam, Capic. *deciſ.16. ſub num.*
6. Puteus *diciſ.426. lib.3.* Caputaquenſ. *deciſ.181. & de-*
ciſ.299. part.1. & deciſ.118. part.1. Borgn. *deciſ.29. num.*
46. *part 2.* idem *deciſ.38. ſub num 1. verſic. bene noceret;*
part.3. Rimin. iun. *conſil.546 num.33.* Surd. *deciſ.6. nu.1.*
qui omnes loquuntur in terminis caducitatis; hoc
enim eſt regulare, quod ius ſuperueniens ex cauſa de
27 præterito, prodeſt † & conualidat iudicium inualidum,
l. ſi rem, 9. *§. final.* vbi Bartol. *num.1. ff. de pignorat. action.*
Corn. *conſil.288 ſub nu.19. vol.3.* Ruin. *conſ.12. nu.8. vol 4.*
Cephal. *conſ.147. num.10.*
Quibus ita firmatis, non obſtant quæ in contrarium
adducta fuerunt, namque ad primum, quod tota oct.
Natiu. Domini veniat ſub feſto Natalis, & quod ob id
conductor non exceſſerit menſem poſt dictum feſtum.
28 Reſpondetur *dictum conſil* † Gozadini 66. *num.1.* poſſe
procedere, vbi nullum aliud tempus præſtitutum eſt
ad ſoluendum, niſi feſtum Natiuitatis Domini, nam
tunc propter excellentiam & honorem ipſius feſti, &
ſequentium poteſt excuſari debitor, ex quo conuenit
vacare à negotijs, & Dei honori, & animæ ſaluti in-
cumbere, ſed ſi poſt dictum feſtum, & ſequentia da-
tum eſt etiam aliud conueniens tempus ad ſoluendam
& purgandam moram, eo caſu negari non poteſt, quin
omnes illi dies Natiuitatis computentur in menſe, &
faciant numerum ad incurrendam moram, quia debi-
tor potuit præſtare debitum honorem Deo, & animæ
ſaluti operam dare, & adhuc tempore conuento ſatiſ-
facere; Habemus enim textus expreſſos *in cap. final. ex-*
tra de ferijs, & in capit. 1. de conſecratione diſtinct.3. in hoc
29 propoſito feriarum diſtinguentes † diem particularem
Natiuitatis Domini à feſto S. Stephani, S. Ioannis. In-
nocentium, S Silueſtri, & Circuncìſionis, & conſide-
rantes illum pro vno feſto, & cæteros dies pro alijs di-
uerſis ferijs à Natali. Vnde dicendum eſt conuentio-
nem factam de ſoluendo in Natali intelligi de die præ-
ciſa, & ſingulari Natiuitatis Domini, cùm talis dies
30 appelletur † Natalis Domini, *in d. cap. final. et d. capit.1.*
& præcipuè quia in contractibus verba ſunt ſtrictè &
31 propriè accipienda, † *l. quicquid aſtringenda* 59. vbi
ſcribentes, *ff. de verborum obligat.* & hoc ſentiunt docto-
res, dum dicunt, quod ſi promittatur ad Paſcha, vel
32 Natale, prima dies interpellat † pro homine, & incur-
ritur mora, vt per Bart. *in l. cum ſtipulatus ſit,* 113. *in fine*
principij, ff. de verbor. obligat. Alex. *in quo ies,* 59. *numer.3.*
ff. eod. tit. idem *conſ.157. ſub num.4. volum.6.* Bald. *in capit.*
vnic. §. non cogitur num 2. an ille qui interfecit fratrem Do-
mini, in vſib. feud. Purpurat. *in l. vnum,* 22. *numer 14. ff. ſi*
certum petat. Sed propter honorem Dei, & animæ ſalu-
tem condonatur excuſatio, vt omnia dicta feſta cedant
commodo debitoris, vbi terminus ille eſt peremptorius,
ſi tamen alter præſcriptus eſt etiam ad ſolutionem, nulla
ratio dictat quin menſis incipiat ab ipſa die Natiuitatis,
& quęlibet ex ſequentibus faciant numerum ad integran-
dum ipſum menſem, cum habeantur pro tot diebus, &
feſtis diuerſis.
Et licet in hoc termino a Vigilia Natiuitatis vſque ad
octauam includantur etiam nonnulli dies non feriati, non
per hoc ſequitur, quod feſtum Natalis extendatur vltra
ſuam diem, nam poteſt eſſe, quod Princeps noluerit red-
di ius in illis duobus diebus, qui incidunt in dictis ferijs,
& qui ſæpè etiam reducuntur ad vnum tantùm diem
propter breuitatem ſeſſionem, quæ ſtatim etiam inter-
rumperentur, & ne ita citò litigantes reuerterentur ad
negotia, ſed incumberent ſaluti animarum in ea ſolem-
nitate, in qua plerique confitentur, & communicantur,
& in omnem caſum, licet non redderetur ius in honorem
dicti feſti, non ſequitur, quod veniat appellatione eiuſ-
dem diei Natalis Domini.
Neque obijciatur non eſſe veriſimile, quod parte vo-
luerint fieri ſolutionem in ea die tam ſolemni, in qua om-
nes vacant à mundanis negotijs, quia ſolutio non reſtrin-
gitur neceſſariò ad illam diem, ex quo poſt eam debitor
habebat etiam menſem ad ſoluendum, & ſic poterat in-
cumbere ea die ſaluti animæ, & Dei cultui, & nihilomi-
nus ſatisfacere etiam ex poſt tempore debito.
Præterea reſpondetur, quod ſtante inualiditate de-
poſiti, prout deduxi in quarto fundamento, ſumus ex-
tra terminos dicti primi obiecti, quia iam non ſolùm
menſis, ſed duo, & vltra lapſi ſunt, & nondum dicitur
facta ſolutio.
Ad ſecundum argumentum, quod modica mora non
dicatur mora, nec faciat incurrere debitorem in ali-
quam pœnam, dupliciter reſpondetur. Primò, quod il-
lud procedit, quando dies, & pœna apponitur reſpe-
33 ctu intereſſe creditoris. † Tunc enim ex modico tempo-
re non videtur pati damnum, vt inquit *d. l. ſi debitor,* 21.
ff. de iudic. Secus, vbi apponitur non reſpectu intereſ-
ſe, ſed quia ita conuenerunt partes, & ita placuit credi-
tori, tunc enim etiam modica dilatio habetur in conſi-
deratione, quia debitor dicitur facere contra pactum,
vt probaui *num.12.*
Secundò reſpondeo, quod hic non poteſt dici modi-
ca mora, quia terminus ſolutionis erat in Natali, & ne
creditor nimium rigoroſus videretur pro aliquali vrba-
nitata, conceſſit etiam menſem in capitulo diuerſo, &
poſteriori, & ſic tacitè pro purgatione omnis moræ, qui
menſis vltra terminum dicti ſolutionis, vtique non po-
teſt dici eſſe eius modicæ dilationis, quam pro nihilo
reputant doctores.
Ad tertium, quod mora fuerit purgata infra breue
tempus, & per conſequens non habeat nocere, multi-
plices reſponſiones afferri poſſunt.
34 Primò, quod mora purgari non poteſt, † quando ita
conuentum eſt inter partes, & ſic renunciatum eſt il-
lius purgationi, vel datus fuit terminus ad eam pur-
gandam, qui fluxit, *l. ſcire,* 15. *§. conſequens, ff. de excuſat.*
tutor. l. Sancimus, 26. & ibi Baldus *ſub num.4. C. de fide-*
iuſſoribus, Angel. *in repetit. l. ſi inſula,* 84. *ſub numer.10.*
verſic. quinto fallit, & ibi Alexander *num.23. ff. de verbor.*
obligat. Mancin. *de iuramen part.4 effect.13. num.35.* Bar-

tholom.Romoleus *in tract. de mora ſub num* 246. Gram-
matic.*conſil.ciuil*.19.*num*.8. Cacheran.*deciſ*.71.*ante num*.
62. Ouid.de Amic.*de iure empty.quaſt*.28.*num*.5. id quod
procedit non ſolum quando expreſsè ita conuenit, ſed
35 etiam ſi tacitè † tantum, Alciat *conſil*.4.*num* 20.*libr*.8.
alias eſt *conſil*.101.*num*.16. Hic autem per ſecundum ter-
minum vnius menſis datum ad ſoluendum, poſt pri-
mum præſcriptum ad faciendas ipſas ſolutiones, nil
aliud arguere poſſumus, niſi renunciatum fuiſſe vlte-
riori purgationi moræ, illumque datum fuiſſe pro eo,
quod prætendere potuiſſet debitor ad purgandam mo-
ram.

Et quæ in contrarium conſiderat Cacher. *d.deciſ*.71.
nu.63. quod purgatio moræ admittatur non obſtante
termino dato ab homine ad eam purgandam, non autem
ſi datus ſit à lege, mihi non probatur, & totum oppoſi-
36 tum videretur dicendum, quia mitius † agitur cum diſ-
poſitione legis, quam hominis, *gloſ*.1 *in l.Celſus*, 28. *ff de
recept. arbitr*. Beci.*conſil*.143.*num* 47. vltra quod ille lo-
quitur in delictis, nos in contractibus.

Secundò reſpondetur, quod vbi mora eſt geminata,
37 tunc purgari non poteſt, † nec etiam ex æquitate Ca-
nonica, Bart. *in d.l.ſi inſula*, 80. & ibi Ripa *num*.77. *de
verbor. obligat*. Romoleus *in tract. de mora num*.203. Pe-
droc.*conſil*.1.*num*.225.Moroti.*conſil* 40.*num*.14 Anchar
Regien.*qu* 51.*nu*.4.& 21 *lib*.3.Magon.*deciſ Florentin*.61.
num.12.& 13 Polidorus Ripa *obſeruat*.171.*nu*.2.Mancin.
de iurament. par.4. *effectu* 14. *numer*.53. Mora autem fuit
geminata in caſibus iſto, quia non ſoluit ad primum ter-
minum datum in die Natalis, nec ad ſecundum, ſcili-
cet intra menſem poſt dictum terminum, licet enim da-
tus eſſet ſecundus terminus, nihilominus ad primum
38 etiam contracta fuit mora. † vt optimè probatur ex
traditis per Bald. *in cap*.1.§.1.*num*.2.*an ille, qui interfe-
cit fratrem Domini, in vſib. feudor*. Mancin. vbi *ſup. num*.
46. Socin.ſen. *conſil*.188.*num*.28 *volu*.2. Bart. *in l. cum ſti-
pulatus ſim*, 113. *in princip. circa finem*, *ff. de verb. obligat*.
Alex. *conſil*.157. *num*.4.*vol* 6 Iaſ. *in l ſi ex legati cauſa*,23.
ſub num.12. *ff. de verbor. obligat*.

Tertiò reſpondetur, moram purgari non poſſe con-
39 tra pactum executiuum, † ſicuti in hac patria inſtru-
menta habent executionem paratam, Bald. *in l. & ſi
poſt tres*, 8. *ff. ſi quis cautio*. Barbat. *conſil*.45.*num*.10 *vol*.4.
Dec. *conſil* 452 *num*.16 & multos alios citat Corbul, *de
caducitat. ob non ſolut*. Canon. *limitatione* 41 *num*.17. licèt
deinde ſubdat hanc opinionem eſſe controuerſam, Pa-
cian *conſ*.145 *num*.59. Mancin. *de iurament. part* 4. *effect*.
13. *num* 25.

Quartò impeditur purgatio moræ, quando in con-
40 tractu appoſitum eſt † iuramentum, Afflict. *deciſ*.174.
num.5. Bartol. *in l.ſi inſula*,84.*nu*.20 & ibi Alex *num*.37.
ff de verbor.oblig. Corbul. *d.limitatione* 41. *nu* 13. Romul.
in tract. de mora num.205. Maluaſ. *conſil*.61 *num*.39. Mar-
tianenſ. *conſil* 47 *num* 10. Crauet.*conſ*.246. *nu*.4. Paponi.
conſil.114.*num* 15. vbi de commun.latè Pedroch. *conſil* 1.
num.206. *cum ſeqq*. vbi de mag. commu. Kirchouius *in
ſuis communibus opinionibus centur*.3. *concluſ*.49 Bimius
conſ.94 *num* 28.*volu* 1. Theſaur. qui hoc admittit ſaltem,
quando adeſt dies, & pœna, vt hic, *deciſ*.212 *nu*.6 Manci.
de iuram.d.par.4.*effect*.13.*nu*.1.*cum ſeqq*. vbi de mag.com-
muni, etiam inſpecta æquitate Canonica.

Hic autem contractus fuit iuratus cum clauſula vim
41 iuramenti habente, quam in terminis noſtris parere †
hunc effectum ſcribit Burſat. *conſil*.84.*nu*.6.

Quintò non purgatur mora, quando executio fit ip-
42 ſo iure à lege, vel ab homine, † ſicuti hic conuentum
fuit, quod ipſo iure intelligeretur eccidiſſe conductor,
Natt. *conſil*.364.*num*.11. Curt. ſen. *in repetit. l ſi quis ma-
ior*.41.*num*.40. & 43. *C. de tranſaction*. Deci. *conſil*.452.
num.13 Alex. *in d.l.ſi inſulam*, 84 *numer*.33. & ibi Crot.
num.46. Ripa *num*.111. *ff. de verb. obl*. Rota apud Capu-
taquenſ. *deciſ* 234. *part*.2. eadem Rota apud Farinac. *de-
ciſ*.48.*num*.1. alias *in* 4. *part*. Zuchard. *conſil* 49. *num*.16.
Bimius *conſ*.94 *nu*.31. *volum*.1.& *conſ*.115.*num*.24. *vol*.2.
Gratian *deciſ*.49 *nu*.5 Michael. Graſ. *lib*.2. *commu opin*.
qu.19. Mancin. *de iurament. part* 4 *d.effectu* 13. *num*.24.&
45. Fachin *lib*.1. *controuer cap* 98. *verſic. poſtremo*, Math.
Brun. *conſil*.172.*nu*.16.

Sextò, vbi propter inobſeruantiam fit reſolutio con-
tractus ex conuentione, ſicuti proculdubio reſolui di-
43 citur, quando locator † vult conductorem cecidiſſe
ob inobſeruantiam, prout patet ad ſenſum, & tradit
44 Afflict. *deciſ*.174 *nu*.3. tunc non admittitur † moræ pur-
gatio, quia trahit ſecum executionem *l. commiſſoria*, 4.
C. de pact. inter empt. & vendit. Afflict vbi *ſupra loco pro-
ximè citato* Grat. *conſil*.49 *num* 23.*vol*.1. Rota *deciſ* 572.
num.4. *part*.1. *nouiſſimar. incerti collectoris*, Caputaquenſ.
deciſ 235.*nu*.1.& 2. *part* 2. Bimius *conſ* 115. *nu*.26 *volu*.2.
Polidor. Ripa *obſeruat*.171.*num*.7.

Hinc quando contractus eſt iuratus, ex quo reſolui-
tur vigore diſpoſitionis *l. ſi quis maior*, 41. *Cod. de tran-
45 ſactio*. tunc non eſſe locum † moræ purgationi tradide-
re Alex. *in d l. ſi inſula*; 84. *num*.37. *ff. de verbor. obligation*.
Iaſ. *conſ*.118.*nu*.33.*vol*.1 Ferrant. Gargiar. *patrocin*.100. *n*.
17. *par*.1.

Septimò, multi firmarunt veriorem, & communio-
rem opinionem eſſe, quod, vbi agitur inter laicos, & in
46 foro ſeculari contentioſo, non admittatur † purgatio
moræ etiam ſecundum æquitatem Canonicam, Alexand.
conſ. 105.*nu*.10.*vol*.3. Gozadin *conſ* 57 *nu* 18 Viui. *com-
mun. opinion*.522.*nu*.14 *verſic claudicat etiam*; & *num* 16.
verſic. Quinto limitatur, Borgn. *deci*.37.*ſub num*.8. *part*.2.
Pedroch *conſ* 1 *nu*.213 & 128. Polidor. Ripa *obſeruat*.171.
num 9. Bero. *conſ*. 26 *num*.18 *vol*.1. Cioff *conſi*.77.*num*.3.
& *conſil* 78.*num*.2. & *conſ* 80.*nu*.5.*vol* 1 Bimius *conſ*.115.
nu.22.*vol*.2. Paponi *conſ*.97. *num* 6 & hanc opinionem
confutatis contrariæ ſententiæ argumentis defendit Fa-
chinæus *lib*.1. *controuer. iur. cap* 98.

Octauò, vbi adeſt dies, & pœna expreſsè appoſita ex
partium conuentione, vt hic, ex quo diſpoſitio tranſit
in pactum præciſum, & limitatum, tunc mora purgari
47 non poteſt † etiam de æquitate Canonica ſecundum ve-
riorem, & magis communem opinionem, Bald. *in l. ma-
gnam*, 12. *ſub num*.9. *verſic. ex iſto ſumo in hac materia*, *C.
de contrahend. & committ. ſtipulation*. idem *conſ*.106. *nu*.
2. *volum*.1. & *conſ*.383.*num*.4. *volum* 4. Barbat. *conſil*.87.
num.25.*vol*.3 Corne *conſ*.101 *num.fin.vol* 2 Mantua *conſ*.
54 *num* 9 *vol* 2. Bero. *conſ*.155.*num*.29.*volum*.1. Grat. qui
plures ex antiquis allegat & teſtatur de communi *conſil*.
13.*num*.65.*vol*.1 Gugliel. Bened. *in cap Raynutius in verb.
mortuo itaque teſtatore, il primo, num*.155 *extr. de teſtament*.
Ruin. *conſil*.119.*nu*.12.*vol*.5. & *conſil*.198.*ſub num*.8.*vol*.1.
Alciat. *conſ*.4.*nu* 4. *lib*.8. alias eſt *conſil*. 101. & *conſ*.7 *nu*.
12. *d. lib*.8. quod alias eſt *conſ*.104. Io. Bolognet. *conſ*.15.
num.40. Porti. *conſ*.5.*nu* 39. Crot *conſ*.56 *nu*.1. Æmelian.
conſ. 103.*nu*.8. Veggi.*conſ*.68.*nu*.51 Burſat.*conſ* 363.*nu*.32.
vbi ſecundum magis communem opinionem inquit hoc
48 procedere etiam in contractibus bonæ fidei, † *tom*.1.
Syntagmat. com opin. libr.4 *ti* .22.*num*.120 *fol* 608. Bimi.
conſ.115.*num*.15. *volum*.2 Petr. Henriq. *conſil*.35.*num*.4.
Polid. Ripa *obſeruat*.171.*nu* 5. Mancin. *de iuramen. d. part*.
4. *effect*.13 *num*.26.

Et licet ſupradicta, & ſingula per ſe ſufficiant ad ex-
cludendam moræ purgationem, tamen vbi multa ex illis
ſimul concurrunt, prout in caſu iſto, tunc ſine dubio
49 mora † purgari nequit, Burſat. *conſ*.84. *num* 6. Borgn.
deciſ 43.*num*.46 *par*.1.

Multæ aliæ poſſent afferri limitationes ad regulam,
quod mora purgari poſſit, huic noſtro caſui conferen-
tes, quæ poſſunt videri apud Mancin. *in tract. de iura-
ment. part*.4 *effect*.13. vbi cumulat trigintaquinque limi-
tationes, ſed quia ſupraſcriptas ſufficere arbitror, alias
conſultò prætermitto.

Addo tantùm, quod ſtante inualiditate depoſiti, de
qua ſupra dixi *in quarto argumento pro hac parte n m* 24.
non dicitur purgata mora, & per conſequens non opus
eſt diſputare, an potuerit purgari, necne.

ARGVMENTVM.

Tertius arbiter, vel peritus electus, duobus diſcordantibus, an teneatur concordare cum altero eorum, vel poſſit proferre laudum, vel referre æſtimationem diuerſam ab vtroque. Et ſi tres inuicem diſcordent, quodnam laudum, vel æſtimatio ſit attenda.

SVMMARIVM.

1 *Arbitris duobus diſcordantibus, ſi eligatur tertius, an iſte tertius poſſit arbitrari diuerſimodè ab illis duobus, an verò teneatur cum vno eorum concordare, & num. 2.*
Aſſertur diſtinctio, vt ſi eligatur à iudice, poſſit variare; ſi verò a partibus, nequaquam, & de ratione nu. 5.
3 *Arbiter tertius electus diſcordantibus prioribus tenetur ex lege Regni Luſitani concordare cum altero diſcordantium.*
4 *Aeſtimatoribus duobus diſcordantibus, an tertius electus teneatur conuenire cum altero eorum, vel poſſit diſcordare ab vtroque.*
6 *Aeſtimatoribus tribus diſcordantibus, quænam æſtimatio ſit attendenda. Alij voluerunt attendendam eſſe minorem ſummam, nu. 7. Quæ tamen opinio non eſt approbata à doctoribus, nu. 8. Alij cenſuerunt eligendum eſſe mediam, n. 9. Alij quod coaceruentur omnes, & tertia pars totius habeatur pro vera æſtimatione, nu. 10. Alii denique dixerunt hoc authoritate iudicis terminandum eſſe, num. 11.*
12 *Peritus etiam electus à partibus poteſt recuſari vti ſuſpectus ſi iuſta ſubſit cauſa.*

CONTROVERSIA CLIX.

DIſputant Doctores, an duobus arbitris diſcordantibus, ſi eligatur tertius, poſſit iſte tertius proferre diuerſam ſententiam à duobus alijs, vel teneatur cum vno eorum concordare. & variæ ſunt in hoc noſtrorum
1 opiniones, † alijs tertio liberam facultatem concedentibus, alijs coarctatam ad conueniendum cum vno ex duobus, vt videre eſt apud gloſ. quæ & ipſa titubat *in l. item ſi vnus. 17. § principaliter in verb. authoritati*, & ibi Bart. & Bald. *ff. de rec. pt. arbitris*.

Et tandem videntur concordare, quod, ſi tertius eligatur à iudice, poſſit ab alijs diſcordare; ſi verò eligatur de conſenſu partium, teneatur cum altero ex prioribus
2 conuenire, vt videre eſt apud Gabr. *de arbitris concluſ. 1 num 1. & 4.* faciunt etiam Pacian. *de probation. lib. 1. cap. 47. num. 108.*

Ad quam controuerſiam tollendam in regno Luſitaniæ lege cautum eſſe, vt tertius cum altero ex duobus
3 concordet, teſtatur † Valaſc. *de partitionibus, capit 9 ſub numer. 6.* qui tamen (adeò faciles ſumus ad inuicem diſſentiendum) ſubdit, & legem illam Luſitaniæ varias pati interpretationes.

Ab arbitris autem inferunt noſtri ad æſtimatores, an tertius poſſit à duobus primis diſcordare, vel cum altero
4 eorum conuenire † teneatur, vt videre eſt apud Valaſc. *in d. tract. de partitionibus cap 9.* & idem reſoluunt in propoſito in æſtimatoribus, quod in arbitris, licèt in quibuſdam alijs inter eos differentiam conſtituant.

Rationem autem ipſi non allegant, quare tertius electus de conſenſu partium teneatur cum vno ex duobus
5 concordare, † ego conſiderabam eſſe poſſe, quia cum ab initio partes vno æſtimatore contentæ non fuerint, ex quo duos elegerunt, videntur cogitaſſe, quod ille tertius cum aliquo ex prioribus conuenire, ad hoc vt haberent iudicium concors duorum, ſicuti eorum fuit intentionis ab initio, & non cogerentur parere vni, cum duos voluerunt.

Hac ſtante concluſione firmata ſequitur, quod in propoſito caſu huic tertio, qui affectatè, vt credere eſt, in magno exceſſu ab alijs diſcordauit, ſtandum nequaquam ſit.

Sed citra veri præiudicium, vbi tertio liceret diſcordare quærunt Doctores tribus omnibus inuicem diſcordantibus, quænam æſtimatio ex eis attendenda ſit, vel quid in ea varietate agendum.

6 In quo pariter mirificè variatum eſt à noſtris, † ſicuti varias ſententias refert Valaſc. *in d. tract. de partitionibus cap. 9. num. 11. cum ſeqq.*

Quibuſdam enim videbatur attendendam eſſe mino-
7 rem ſententiam, † quia omnes in ea concordare videntur, per textum *in l. diem proferre, 27. § ſi plures, ff. de recept. arbitr. & in cap. 1. de arbitris in 6.* vbi ſi ex tribus arbitris vnus condemnet in quinque, alter in decem, & tertius in quindecim, attenditur minor ſumma, quia omnes in ea conueniunt.

Sed noſtris viſum non fuit hanc ſententiam: vti rigorosè ſancitam in arbitris extendendam eſſe ad æſtimato-
8 res, † vt aduerterunt Petr. Sanz. *de diuiſion bonor. cap. 4. num. 22.* Iaſ. *in l 1. § ſi ſtipulanti num. 7. ff. de verb. obligation.* Couar. *lib. 1. variar. reſolut. cap. 1. num. 6.* Valaſc. *de partition. cap. 9. nu. 13.*

9 Alij voluerunt eligendam eſſe mediam ſummam † non minorem, nec maiorem, quia in illa duo concordant, & ille infimæ ſummæ remanet ſolus, ita Salicet *in l. 2. nu. 28. in fine*, & ibi Pantaleon. *num. 341. verſic. Tertio loco*, & Pinel. *in 3. parte cap. 4. ſub num. 10. C. de re cindend. vendit.* Alex. *conſil. 64. num. 9. vol. 2.* Petr. Sanz. *de diuiſio. bono. cap. 4. num. 21.*

Nonnulli volunt, quod coaceruentur omnes tres ſummæ, & tertia pars earum admittatur pro iuſta æſtimatio-
10 ne † iuxta text. *in l ita vt omnes, 36. iuncto fine legis præcedentis. ff. mandat.* & per illum textum ita tradit Salicet. *in l. hac edictali, 6. § illud, ſub nu 10. verſ ed tunc inſurgit aliud dubium, C. de ſecund. nupt.* Menoch. *de adipiſcend. poſſeſ. remed 5. nu. 168.* Petr. Sanz. *de diuiſ. bonor. cap. 4 ſub nu. 23.* Valaſc. *d. tract. de partitionibus cap 4 num. 14.* licèt eam non ſequatur Muñoz *de computatio cap. 24.*

Alij denique voluerunt hoc decidendum eſſe authori-
11 tate iudicis, † qui ſuum iudicium, & arbitrium interponat in eligenda ex tribus ſumma eius, qui ſibi legalior videbitur. & meliorem rationem ſui dicti reddiderit, Valaſc. *d cap 9 ſub num. 15.* Pinel. *in d. l. 2 par. 3 cap. vlt. nu. 4. in fine C. de reſcind. vendit.*

Vtram igitur ex illis ſequamur, patet, non eſſe admittendam æſtimationem tertij diſcordantem à duobus, maximè in magna exorbitantia.

Et cùm peritus electus etiam à partibus poſſit vt ſuſ-
12 pectus recuſari, ſi iuſta ſubſit cauſa † & maximè hic, vbi non fuit electus immediatè a partibus, Valaſc. *d. cap. 9. ſub num. 23. verſ. Tertius*; Vtique iſte tertius potuit recuſari, vti valde ſuſpectus, cum procurauerit ante relatam ſuam æſtimationem extorquere approbationem illius cum declaratione partium, quod eam acceptabant, vt in facto præſupponitur.

ARGVMENTVM.

Acta facta in vno iudicio coram eodem iudice, & inter eaſdem perſonas, non probant in alio, niſi producantur. An & quando Princeps poſſit derogare fideicommiſſo, & quæ ſint iuſtæ cauſæ illi derogandi. Verus, & iuſtus rei valor poteſt ex multis circunſtantijs minui. Non refert, quo pretio, iuſto, an iniuſto, bona fideicommiſſo ſubiecta fuerint alienata, dummodo bona ſubrogata ſint æquiualentia, maximè quando Princeps noluit ex quauis cauſa haberi regreſſum ad bona liberata, ſed tantùm ad ſubrogata. Tertius poſſeſſor poteſt retinere bona alienata pro detractionibus, quas facere poterat hæres grauatus, qui alienauit. Hæres non poteſt impugnare alienationem factam à defuncto bonorum fideicommiſſo ſubiectorum cum expreſſa prohibitione alienationis. Inuentarium non ſolemne non ſuffragatur hæredi, & nonnulli recenſentur defectus illud annullantes. Inuentarium poteſt prohiberi à defuncto ad præiudicium hæredis, & quando dicatur tacitè prohibitum. In-

uentarium non prodeſt hæredi ad recuperandum bona alienata ſibi debita, quando habet tantundem in hæreditate. Hæres ſciens adeſſe creditores, ſi ſoluat legatarijs ſine cautione, tenetur ſatisfacere de ſuo ipſis creditoribus non obſtante inuentario.

SVMMARIVM.

1 Produci debent omnia, quibus quis vſurus eſt in iudicio, & ſuper quibus intendit facere fundamentum.

2 Iudex non poteſt in iudicando ſe fundare in his, quæ producta non fuerunt, quamuis prædicta iura fuiſſent coram eo producta inter eaſdem perſonas, in alia tamen cauſa, num. 3.

4 Acta omnia repeti debent, quando inſtantia tranſit in aliquem vti poſſeſſorem rei.

5 Acta facta inter alios in alio iudicio non nocent tertio, qui in eo non interuenit.

6 Acta facta ad præparationem alterius iudicij non nocent tertio, vt ex eis condemnari poſſit.

7 Citari debent particulariter certi habentes intereſſe, non autem per proclama etiam in iudicijs generalibus, & perpetui ſilentij.

8 Princeps poteſt derogare, cum cauſa maximè reſpiciente publicam vtilitatem, fideicommiſſo, ſubroganda alia bona, & reſeruando regreſſum ad ea ſubrogata, quamuis ſpecificè illa fuiſſent prohibita alienari.

9 Princeps poteſt tollere ius quæſitum, etiam de iure gentium cum cauſa.

10 Aedificia vrbana conſeruari, & non deuaſtari publicè intereſt.

11 Aedificiorum demolitio ob atrociſſima delicta permittitur.

12 Bona fideicommiſſa ſubiecta, & prohibita alienari cum diſpenſatione Principis poſſunt diſtrahi, quando ædificia minantur ruinam, & grauatus non habet facultatem ea reparandi.

13 Paupertas. Reipublicæ intereſt ne ſubditi depauperentur, ſed imò quod ſint locupletes, num. 14.

15 Debita propria, vt vnuſquiſque ſoluat, ſuadet iuſtitia, & honeſtas.

16 Iuſtitia continet in ſe publicam vtilitatem.

17 Aedificia magna vix reddunt tria pro centum, & aliquando minus, & reputantur quodammodo ſterilia.

18 Vtilitas maior eſt iuſta cauſa derogandi fideicommiſſo. Limita num. 19.

19 Bona fideicommiſſo ſubiecta alienari nequeunt in maiorem vtilitatem fideicommiſſi, quando fuerunt ſpecificè prohibita alienari, vel aliter conſtat de voluntate teſtatoris, vel ad ea habuit affectionem. Declaratur non procedere, quando concurrit aliqua alia cauſa neceſſaria.

20 Lites ad euitandas & componendas licet derogare fideicommiſſo.

21 Subreptitium dicitur reſcriptum, quando non fuerunt expreſſa ea, quæ nedum potuiſſent remouere Principem ad illud concedendum, ſed etiam tantùm ſuſpendere, ne ita de facili concederet.

22 Subreptitium dicitur reſcriptum, quando qualitas facti clarè non exprimitur.

23 Subreptitiè vel obreptitiè obtentum decretum, vel diſpenſatio, & ex falſa cauſa, eſt nullum, & reddit nullam ipſo iure alienationem eius vigore factam.

24 Obreptitia vbi detegitur aliqua conceſſio, tunc eo ipſo dicitur probatum voluntatem Principis deficere.

25 Reſcriptum Principis habet tacitam conditionem, ſi preces veritate nitantur.

26 Alienatio domus ſubiecta fideicommiſſo redditur difficilior, ſi fuit habitatio teſtatoris, & ad eam habuit affectionem, & num. 19.

27 Palatium dicitur ædificium iuris, vel officialis Principis, priuatorum verò appellantur domus.

28 Subreptitia non dicitur gratia, ſi aliunde Princeps erat informatus de eo, quod non fuit expreſſum, nu. 31. & 35.

29 Beneficij reſeruati impetratio non vitiatur nulla facta mentione ipſius reſeruationis, ſi illa erat nota Papæ.

30 Notoria in curia Papæ non eſt neceſſe exprimere in precibus.

31 Subreptitium non dicitur reſcriptum, quando Princeps optimè nouit illud, quod non fuit expreſſum, & num. 28. & 35.

32 Expreſſio eorum, quæ ordinariè ſcire præſumitur, non eſt neceſſaria in impetratione, quæ fit ab eo.

33 Taciturnitas non nocet, quando ex narratione debet eſſe veriſimiliter notum Principi.

34 Subreptionem ad euitandam ſatis eſt, quod reſcribens potuerit cogitare.

35 Tutorem ſciens aliquem eſſe Imperator, ſi permittat illum tranſmigrare, cenſetur illum abſoluere ab onere tutelæ, licèt hoc non fuerit expreſſum, & num. 28. & 31.

36 Principis certa ſcientiam tantùm valet, quantum diſpenſatio ſpecifica ſuper actu.

37 Certus & ſciens non debet amplius certiorari.

38 Obreptionis obiectum non releuat, quando alias Princeps fuiſſet conceſſurus.

39 Domus vnica, & non plures dicitur, quæ vnica continentia conſtructa eſt, & eodem aditu vtitur, etiam quod ſit in plures partes diuiſa, num. 40.

41 Subrogatum aſſumit naturam, & omnes qualitates eius in cuius locum ſobrogatur, ſiue perſona perſonæ, ſiue actio actioni, ſiue res rei ſubrogetur num. 42.

43 Cogitatio in genere iunctis verbis vniuerſalibus ſuffici vt omnia comprehendantur, maximè quando omnia habita ſunt pro expreſſis num. 44.

45 Clauſula pro expreſſis, operatur ac ſi de omnibus obſtantibus nominatim facta eſſet mentio.

46 Decretum, & reſcriptum redditur nullum, ſi conditiones, ſub quibus fuit conceſſum, non adimpleantur.

47 Conditio habetur pro impleta, quando non ſtat per obligatum, quin adimpleatur.

48 Forma inducta pro executione actus ſufficit quandocunque impleari.

49 Adimplens plenius & pinguius non dicitur contrauenire.

50 Forma non dicitur præſcripta, quando negotium eſt variabile.

51 Beneplacitum morte expirat.

52 Contractuum natura eſt, vt actiuè & paſſiuè tranſeant in hæredes.

53 Obreptio reddit ipſo iure nullum reſcriptum gratiæ.

54 Ignorantia non excludit vitium obreptionis, vel ſubreptionis, quando agitur de præiudicio tertij.

55 Læſio, vbi eſt valde enormis, decretum principis non impedit, quin poſſit reclamari.

56 Fideicommiſſo derogare poteſt Princeps ita demum, ſi res ſubroganda ſit æqualis, vel maioris valoris, non autem minoris.

57 Aedificia magni pretij communiter non venduntur id quod expenditur in eis, nec ſecundum veram æſtimationem, nec reddunt fructus correſpondentes vero valori.

58 Aedificia magna debent æſtimari non ſecundum verum valorem, ſed ſecundum redditum.

59 Aedificia magna non æſtimantur ſecundum impenſam in eis conſtruendis.

60 Valor rei cognoſcitur, & æſtimatur ex menſura fructuum.

61 Pretium rei minuitur ex onere annexo, vel ex malis qualitatibus rei venditæ, puta ſi venditor eſſet implicitus debitis, & periculoſa eſſet promiſſio de euictione.

62 Pretium rei venditæ minuitur, ſi eſt ruinoſa, & eget multis expenſis, vel habet alias malas qualitates.

63 Res tantùm valet quantum vendi poteſt cum ſuis ſuperoſſibus & ſpinellis homini ſcienti eius qualitates.

64 Emptionum & venditionum in contractibus naturale eſt, vt emptor quærat vilius emere, & venditor carius vendere, quod contractus ſæpe concludantur in pretio minori iuſto valore.

65 Con-

Digitized by Google

65 *Contrahentes naturale eſt, vt quærant ſe in pretio circumuenire.*

66 *Dolus emptoris in contrahendo non conſideratur ex quantitate pretij, ſed ex qualitate facti.*

67 *Teſtes non probant valorem rei, niſi deponant quod tanti communiter venderetur, & emeretur.*

68 *Valor de præſenti non probat, nec infert ad valorem de præterito, quando interceſſit longum interuallum.*

69 *Læſionem non probant teſtes, ſi non feriunt tempus contractus.*

70 *Hæres tenetur præſtare factum defuncti.*

71 *De euictione quem tenet actio eundem agentem repellit exceptio, & num.84.*

72 *Hæres adeundo videtur confirmare alienationes factas à defuncto, & num.85.*

73 *Hæres non poteſt arguere defunctum de mendacio.*

74 *Hæres grauatus poteſt minuere fideicommiſſum, vel compenſare in bonis alienationis, quatenus capit æs alienum ſolutum, legata præſtita, & funeris impenſæ, & aliæ legitimæ deductiones.*

75 *Detractiones debitæ grauato non præſumuntur factæ, niſi probetur ab hærede.*

76 *Tertius poſſeſſor poteſt retinere rem ſubiectam fideicommiſſo pro detractionibus competentibus grauato, & de illis excipere, præſertim ad euitandos circuitus, num.77.*

78 *Hæres tenetur habere ratam alienationem rei ſibi de re ſpecificè prohibita alienari, & num.86. & 89.*

79 *Hæres & defunctus cenſentur vna & eadem perſona.*

80 *Actiones actiuæ & paſſiuæ tranſeunt in hæredem.*

81 *Hæres non debet eſſe melioris conditionis, quam fuerit defunctus.*

82 *Diſponere tam in vltima voluntate, quam inter viuos, poteſt defunctus de re hæredis, vel eî debita.*

83 *Hæres repellitur exceptione doli pro ea parte, qua eſt hæres.*

87 *Grammatici deciſio 93. improbata à Franco.*

88 *Hæres non poteſt dicere poſſeſſori, Redde mihi bona tibi vendita à defuncto, quæ mihi debebantur, & capias bona hæreditaria.*

90 *Inuentarium operatur, ne confundantur actiones, & conſeruat ſaluum ius hæredis.*

91 *Inuentarium non facere, vel facere minus ſolemniter paria ſunt, & omiſſa aliqua ſolemnitate eſt nullum, & num.5. etiam omitteretur per errorem, ſimplicitatem, vel imperitiam, num.92.*

93 *Inuentarium quare annulletur in totum, ſi omittatur aliqua ſolemnitas, non autem ſi res aliqua doloſè non deſcribatur in eo.*

94 *Inuentarij beneficium perditur ſecundum multos quando res aliqua doloſè non deſcribitur in inuentario.*

96 *Legata facta à defuncto an debeant deſcribi in inuentario ab hærede, & num.97.*

98 *Hæres tenetur deſcribere in inuentario bona cum ſuis quantitatibus, qualitatibus, & confinibus, & ita clarè, vt creditores certi reddantur de viribus hæreditatis, alias cadit à dicto beneficio.*

99 *Inuentarium redditur nullum, ſi res non ſubijciantur oculis teſtium, & deſcribantur in eorum præſentia.*

100 *Inuentario continuo debent aſſiſtere teſtes in deſcriptione bonorum, alias non valet.*

101 *Inuentarij in confectione debent adhiberi duos teſtes, qui cognoſcunt defunctum, & hæredem, & tres loco creditorum & legatariorum abſentium.*

102 *Inuentarij beneficium cenſetur prohibuiſſe teſtator hæredi, ſi mandat ſolui omnia ſua debita, non moleſtari ſub quouis colore legatario, & non detrahi falcidiam.*

103 *Inuentarij beneficium poteſt prohiberi à teſtatore ad præiudicium hæredis, ad hoc vt teneatur, ac ſi illud non confeciſſet.*

104 *Hæres, qui non confecit inuentarium, non poteſt recuperare bona alias ſibi debita per fideicommiſſum alienata à defuncto.*

105 *Hæres etiam cum beneficio inuentarij non poteſt recuperare bona ſibi debita per fideicommiſſum alienata à defuncta, quando habet tantundem in hæreditate.*

106 *Hæres cum inuentario, qui ſuſpicatur ad futuros creditores, & hæreditatem non fore ſoluendo, tenetur exigere cautionem à legatarijs de reſtituendo creditoribus, alias tenetur de ſuo.*

CONTROVERSIA CLX.

SI vnquam ineptè in aliqua cauſa actum eſt, ineptiſſimè nunc agi mihi videtur in hac lite mota per Do. Vincentium Malateſtam contra Dominos Comites Petrozannos.

Agit enim continuando aſſertum iudicium ſeparationis bonorum fideicommiſſi qu. Dom Caroli Malateſtæ, quaſi vnicum ſit iudicium illud cum iſto, quæ tamen valde diuerſa ſunt, & eſſe debent: agit, inquam, in executione aſſertæ ſententiæ latæ in eius iudicio ſeparationis contra prædictos Dominos Comites ad dimittendum domum, ſeu Palatium ſitum in contrata Sancti Dominici, tanquam ſibi debitum ex dicto fideicommiſſo purificato in eius perſonam, quod tamen facere non poteſt, ſed debuit inchoare iudicium particulare contra ipſos Dominos, & probare omnia ſua incumbentia, videlicet producere teſtamentum, in quo pateret de fideicommiſſo, probare bona in bonis, & ſe talem qualem ſe faciat, & alia neceſſaria, quæ non ſolum non probauit, ſed nec etiam produxit acta dicti iudicij ſeparationis, in quibus præſupponit apparere de ipſo fideicommiſſo, & ſe iuſtificaſſe iuſtificanda, adeò vt de narratis in libello legitimè non conſtet ipſis reis conuentis, cum in hoc proceſſu nihil ex prædictis legatur, & ideò ſicuti in dicta ſeparationis ſecuta inter alios, & non citatis ipſis Dominis Comitibus producta impugnatiuè per reos conuentos, quæ productio ob id non ſuffragatur actori, dictum fuit conditionaliter ſtantibus rebus, prout ſtant, caſum fideicommiſſi eueniſſe in perſonam actoris, ita quoque nunc meritò dici poteſt ſtantibus rebus prout ſtant Do-
1 minos Comites abſoluendos eſſe: produci † enim debent omnia, quæ quis vſurus eſt in iudicio, cum reſpectu partis, vt ſciat ſe defendere, vel cedere, tum reſpectu iudicis, vt poſſit videre fundamentum ſuæ ſententiæ, *l.1. §. edenda ff. de edend. l.2. C. eodem. tit.* Namque non po-
2 teſt † iudex ſe fundare in his, quæ producta non ſunt, Couar. *variar. reſolut lib.1. cap 1. num 5. & ſub num.9.* Rota *deciſ.445 nu.8. par.1. quæ alias eſt in deciſionibus Seraphin. deciſ.377.* Peregrin. *conſil.20. numer.9. volum.4.* etiamſi †
3 ea producta fuiſſent coram eo in alia cauſa, & inter eaſdem perſonas, niſi denuo producantur, Bart. *in l. naturaliter, 12. §. nihil commune, num.22. ff. de acquir. poſſeſſ.* Alex. *in l.2. in fine*, & ibidem Curt. iun *num.108. C. de edend.* Riminald ſen. *conſ.722.* Natt. *conſ.135. numer.5.* Rota *d. deciſ.445. nu.2. par.1.* Facit quod ſcribit Peregrin.
4 *de fideicomm. art.53. nu.30.* omnia † acta repetenda eſſe nedum reproducenda, quando inſtantia tranſit in aliquem vti poſſeſſorem rei.

Sed vtcunque producta fuiſſent, non obeſſent, quia iudicium illud ſeparationis non comprehendebat hanc domum tanquam iam alienatam, ſed tantùm liuellum, qui pro ea ſoluebatur, ſicuti liuellus tantùm deductus videtur in ea, vt *fol 38 fac.1. ibi, Il Palazzo, &c. altiuelato al qu. Illuſtriſs. & Reuerendiſs. Monſign Petrozani*, & ob id Domini Petrozanni non habuerunt, neceſſe comparere, cùm reſpectu proprietatis ipſius domus non litigaretur, vel poſſet eo modo litigari, & reſpectu liuelli non volebant contradicere, ſicuti nec nunc contradicunt, & id ſuadet ipſa ſententia, quæ dum dicit bona, de quibus in prima liſta ſpectare ad Dom. Vincentium, debet reſpectu dicti Palatij intelligi de liuello tantùm, ne ſtatim ſibi contradicat, dum pro bonis per tertios poſſeſſores detentis, quale erat ipſum Palatium, nihil ſtatuit, ſed reſeruat tantùm iura talia qualia prædicto Domino Vincentio competentia in alio iudicio deducenda, in quo alio iudicio actor debet probare ſua incumben-

tia, nec videtur ſufficere, ſi producerentur acta facta in
5 iudicio ſeparationis: quia tanquam inter alios † non
nocent tertio, qui in eo non interuenit, *toto titulo Res
inter alios acta*, & iuxta tradita per Tiraquel. *in tract. res
inter alios acta, in prima columna*, ſupponendo ſemper,
quod Do. Petrozanni in eo non interuenerint, quia non
vidi acta, nec proceſſum illius iudicij, & dicit Surd. *de-
6 ciſ. 256. num. 18.* quod acta † facta ad præparationem al-
terius iudicij non nocent tertio; vt ex eis condemnati
poſſit. Quibus Do Petrozannis non præiudicat citatio
generalis per proclama, tum quia, vt dicebam in hoc
iudicio, non fuit deducta domus, ſed liuellus tantùm,
quò fit, vt non tenerentur comparere, tum etiam quia
7 tanquam certi † habentes intereſſe debebant particula-
riter citari, non autem per proclama etiam in huiuſmo-
di iudicijs. Plot. *in reperto. Commentarij ad legem ſi quan-
do, in verb decretum*, ſub Rubr. *de bonis ad cridas ponen-
dis, verſ. Decretum*, & cridæ non præiudicant illis quos
ponens ſciebat ius habere, Burſat. *conſ 66. num. 22.*

Sed præſuppoſita, citra veritatis præiudicium, legi-
tima incumbentium ex parte actoris iuſtificatione, &
reſtitutione proceſſus, adhuc debet ſuccumbere, actor,
quia ei non competit actio ad Palatium petitum, cùm
Princeps illud de certa ſcientia, ac de plenitudine po-
teſtatis exemerit ab omni onere cuiuſcunque fidei-
commiſſi, & præſertim illius q Domini Caroli Malate-
ſtæ, de quo fuit certificatus, & voluit haberi pro ex-
preſſo, ac ſi eius tenor de verbo ad verbum in Decre-
to regiſtratus fuiſſet, & reſeruauerit tantùm actionem
contra bona ſubrogata eius loco, vt in Decreto dictæ
derogationis inſerto in inſtrumento emptionis Dom. Pe-
trozanni, imponendo perpetuum ſilentium cuicun-
que prætendenti contra dictam domum pro quacun-
que cauſa, quæ in humanam poſſet venire cogitatio-
nem. Quod quidem ſicuti non negat actor Principem
facere potuiſſe, confugiendo ad ſurreptionem & non
ſeruatas conditiones ipſius decreti, ita in iure veriſſi-
8 mum eſt id † Principi licuiſſe, ſaltem cum cauſa, & re-
ſeruato regreſſu ad alia bona ſubroganda, non obſtan-
te prohibitione alienationis etiam ſpecifica dictæ do-
mus facta à Teſtatore, idque præſertim, ſi cauſa reſpi-
ciat publicam vtilitatem, Bald. *in l. ſi teſtamentum, 10.
ſub num. 1. & 2.* vbi amplius inquit ſufficere; quod Prin-
ceps putet cauſam derogationis ſubeſſe, & ſubſiſtere,
& ex opinione ſua ita ſtatuat, & mandet, & ibi etiam
Caſtr. *num. 2.* Roman *ſub num. 4* Corn. *ſub numer. 4. & 9.*
Sicard. *num. 4. & 6. C. de teſtament. ordinand* Alex. *conſil.
2. ante num 20 verſicul Praterea quocunque iure, volum. 1.*
Curt. iun. *conſil. 196. ſub num. 20. verſicul. & ideo tenet, & c.*
Cæphal. *conſil. 634. numer 58* Capic. *deciſ. 108. in fine,*
& ibi Maſul. *in addition. numer. 7.* qui ambo dicunt ita
iudicatum fuiſſe, vt licita eſſet alienatio facta ſubroga-
tione aliorum bonorum, Molin. *de primog. libr. 4 cap. 4.*
Franc. *deciſ. 355 numer. 6.* Peregrin. *conſil. 4 numer. 18. vo-
lum 1. & de fideicommiſſ. artic. 52. numer. 116. 117 & 159.*
& benè, & latè Alba videndus *conſil 226. numer. 21, cum
9 ſeqq.* Communis eſt † enim omnium concluſio, Prin-
cipem poſſe cum cauſa tollere ius quæſitum, etiam de
iure gentium, Gabr. *de iure quæſito non tollend. concluſ.
3. numer 1.* Multò magis igitur id poterit in caſu, in
quo controuertitur apud noſtros, an teſtamentum ſit
de iure gentium, vel potius de iure ciuili, & in quo
non tollitur ius in re, ſed in ſpe tantùm, & in quo non
tollitur, ſed commutatur cum clauſulis opportunis, ex
certa ſcientia, de plenitudine poteſtatis, & non obſtan-
tibus, &c.

Quod autem hic ſubeſſet iuſta cauſa, nedum vna,
ſed plures, patet ex ipſo decreto, & inſtrumento ven-
ditionis.

Prima, quod pars interior domus erat ruinoſa, ſicu-
ti etiam eſt plenè probatum per Dominos reos con-
uentos, & Dominus Sigiſmundus illius dominus, &
poſſeſſor erat adeò ære alieno implicitus, & rebus fa-
miliaribus conturbatis, vt non valeret eam reſtaurare,
& ſic ipſa ſubiaceret manifeſtæ ruinæ cum damno pri-
10 uato & publica. Nam publicè † intereſt ædificia vrba-
na conſeruari, & non deuaſtari, *l. 2. & 3. C. de ædific. pri-
uat. l. Senatus, 52. ff. de contrahen. empt. l. præſes, 17. ff. de offic.
11 præſid.* adeò vt vix † ob atrociſſima delicta permiſſa ſit
demolitio ædificiorum delinquentis, vt apud Gratian.
diſceptat. forenſ. 179.
12 Ob hanc cauſam autem licere † alienari bona fidei-
commiſſo ſubiecta, & alias alienari prohibita, tradunt
Petr. Peralta *in repetitione l. 3. §. qui fideicommiſſam, num.
147. ff de hæredibus inſtit. in tomo 1. eius operum, fol. 260.
per text. in l. mulier, 22 § ſed enim quis, ff. ad Trebellian.* &
in præciſis terminis ita obſeruatum fuit, vt tradit Iacob.
Maſul. *in addit. ad Capic. deciſ. 108. ſub nu. 7. ibi fuit vendi-
ta domus ſubiecta fideicommiſſo, & pretium conuerſum in
emptionem præcedente informatione, quatenus domus mina-
batur ruinam, & non poterat reparari per dictos de Barone,*
Fuſar. *de ſubſtit. qu. 544.*

Secunda fuit iuſta cauſa, quia Dominus Sigiſmundus
illius poſſeſſor, & venditor erat multis debitis grauatus,
& præſertim cum Hebræis; quæ parturiebant vſuras, &
cum non haberet commoditatem illis ſatisfaciendi, cre-
13 uiſſent in immenſum propter vſuras. Reipublicæ † autem
intereſt, ne ſubditi depauperentur, §. *final.* vbi gloſ. *in verb.
14 male*, Inſtit. *de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur* imò quod †
ſint locupletes, §. *conſiderauimus enim, quia licet quæſtus,*
ibi, *& Imperium, & fiſcus abundabit vtens ſubiectis locuple-
15 tibus*, In auth. *vt iudic. ſine quoque ſuffrag* & iuſtitia, † & ho-
neſtas ſuadent, vt ſuum cuique tribuatur, & ſic vt quiſ-
que ſua debita perſoluat, *l. iuſtitia, 10. ff. de iuſtitia, & iure,*
16 iuſtitiamque † in ſe habere communem vtilitatem, ex
Ciceron refert gloſ 1. *in dicta l. iuſtitia* Hæc tamen cauſa
ſeruit ad coadiuuandas alias, non autem per ſe ſufficit,
alias omnes dilapidatores poſſent deſtruere fideicom-
miſſa, & ideò debet intelligi, quando ſubſunt aliæ cauſæ
ſubrogatur æquiualentia, vt in caſu iſto.

Tertia, quia Dominus Petrozannus erat in ſpecioſum
ædificium eam fabricaturus, ſicuti fecit in decus ciuita-
tis, quod reſpicit publicam vtilitatem, vt dixi *in prima
cauſa, num. 10.*

Quarta, quia Dominus Malateſta erat percepturus
maiorem vtilitatem ex ipſo pretio in ratione quinque
pro centum, quam percipiebat ex eius affictibus, vt ex-
17 primitur in ipſo decreto. Magnæ † enim domus vix
reddunt tria pro centum, & aliquæ etiam minus, &
ſunt quodammodo ſteriles, *l fin. §. ſin autem non habent,
C. de bonis quæ liber.* & non ſolum maiorem, ſed etiam
ſecuriorem, vti ſine periculo incendij, reparationis do-
mus, vel quod ſtaret aliquo tempore vacua ſine condu-
18 ctore. Vtilitas † autem maior eſt iuſta cauſa derogandi
teſtamento, & alienandi bona prohibita alienari, Io.
Sicard. *d. l. ſi teſtamentum, 10. nu. 5. C. de teſtam. ordinand.*
Peregrin. *de fideicom. art. 40. num. 33* Menoch. *conſ. 1199.
in primo dubio*, Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 530. numer. 1. & 4.*
19 Quod licet non habeat locum, † vel quando teſtator
ſpecificè prohibuit rem illam alienari, vel aliter con-
ſtat de eius mente, vel quando ad illam habuit affectio-
nem, Fuſar. *d. quæſt. 530. num. 7. 8. & 9.* Tamen vbi con-
currunt aliquæ aliæ cauſæ neceſſariæ, vt ruina ædifi-
ciorum, non puto prædicta obſtare. Nam non poteſt fi-
deicommittens, vel inſtitutor maioratus tollere pote-
ſtatim Principis, quin ea cauſis iuſtis & propter publi-
cam vtilitatem poſſit diſpenſare, vt fideicommiſſa &
maioratus hypothecari, & alienari valeant, Molin. *de
primogen, lib. 4. cap. 3 num. 36. & 37.*

Quia fuit iuſta cauſa, vel ſaltem non iniuſta, quia
iam valde decreuerat ſplendor familiæ Malateſtæ, adeò
vt nedum ipſa domus conſeruaretur in priſtina honorifi-
centia, ſed imò non habitaretur ab illis de familia, & iam
pluribus annis continuò extraneis locaretur, vnde ceſ-
ſante effectu intentionis teſtatoris, nil mirum, ſi eius diſ-
poſitio potuit alterari, & commutari à Principe, quia
veriſimiliter hoc teſtator non prohibuiſſet iſto in caſu,
imò maluiſſet ab extraneis in honorifico ſplendore con-
ſeruari, & manuteneri, & augeri ipſam domum, quàm
à ſuis cum vtilitate poſſideri.

Sexta

Sexta fuit cauſa, quia Do. Petrozannus ignarus fidei-
cõmmiſſi iam acquiſiuerat tres portiunculas eiuſdem
domus, quas iam fabricauerat, vnde conueniens erat
prouidere, ne in futurum contingeret eum fraudari cum
periculo animarum alienantium, & cum deſtructione
ædificiorum iam factorum, fideicommiſſarijs nolenti-
bus, vel non valentibus melioramenta reſtituere contra
publicam vtilitatem, *iuxta deducta in prima conſu nu.10.*

Septima fuit cauſa, quia Do. Sigiſmundus dubitabat
ſe paſſurum lites à Do Petrozanno pro partibus iam ei
20 ignoranti fideicommiſſum venditis, ob quas † lites eui-
tandas, & componendas licere derogare fideicommiſſo.
ſcribit Alba *d.conſ.226. nu 29.*

Reliquum tantùm eſt, vt nonnulla diluantur, quæ con-
tra prædictum decretum per actorem obijciuntur, &
præcipuè in ſcriptura data ſub die 11. Ianuarij 1616. in
proceſſu *fol.91. fac.1.* & in alia producta ſub die 1. Fe-
bruarij 1616. *fol.71.fac.1.*

Cui opponitur fuiſſe obtentum per obreptionem,
& ſubreptionem, ſubripi enim dicitur reſcriptum, vel
decretum, quando non exprimuntur ſpecificè ea, quæ
potuiſſent nedum remouere Principem à conceſſio-
21 ne, ſed etiam eum tantum ſuſpendere, † ne ita de facili
concederet, *cap.poſtulaſti, 27. ibi de leui non ſcribimus*, &
ibi Abb. qui dictum textum ad hoc multum commen-
dat, *de reſcript. cap.dudum, 54. verſic. inſuper indulgen-
tiam, de electione.* Roman.*conſ.326.num.11.*Natt.*conſ.368.
ſub num.4* Decian. *in cap ſuper litteris, 20. ſub nu.3. de re-
ſcript.* Surd. *conſ. 49 num.27.*

22 Et quando † omnis qualitas facti clarè non expri-
mitur, *Clem.2.* & ibi gloſ. *in verb.beneficium, de offic.or-
dinar.clement.1.de præbend.*Natt. *conſ 368. num.4* Gabr.
*conſ.189.num. 1.vol.1.*Rolando.*conſ.7.nu.112.vol.3.*& an-
te eos Roman. *conſ 325.num.12.*

23 Decretum autem, † & diſpenſatio obtenta per ſub-
reptionem, vel obreptionem, ſiue ex falſa cauſa, eſt ipſo
iure nulla, & reddit alienationem eius vigore factam
pariter nullam ipſo iure; Decian. *conſ.403., ſub num.12.
verſic. Ideo conſequenter capio tertium, cum pluribus numer.
ſeqq. & num.17. verſic. Cogitauit,* Natt *conſ.162. per to-
tum* maximè *numer.11.* D.Bardell. *conſ.58.num.70* & in
cauſa Caſtri Veſcouati reſponderunt Natt. *conſ.632.num.
31.& ſub num.35.36.37* Cæphal. *conſ.207.num 82 & 84.
cum ſeqq.* Roland.*conſ.7. à num.62 vſque ad num.100.* &
præcipuè *num.75.& ſub nu.84.& 97.vol.3* Riminald.iun.
conſ.5, à num 162. vſque ad n.222. præſertim *dicto nu.162.
174.209.& 214.*Bertaz.*conſ.cimil 12 à num.8. vſque ad nu.
44.* maximè *nu.30 & 38.*

24 Vbi enim † reſcriptum, ſeu qualibet alia conceſſio
detegitur obreptitia, tunc ex eo dicitur probatum de-
ficere voluntatem Principis, Decian, *conſ.38. n.30. vol.3.*
25 quia intelligitur † ſi preces veritate nitantur, *cap.1 de
reſcript l.vniuerſa, 7.C. de diuerſ.reſcript.*Cæphal.*conſ 207.
num.90* Roland. *d conſ.7. num 96. vol.3,* Cacheran. *deciſ.
171.num.12.*

Pro obreptionis autem cauſa primò adducitur, quod
D. Sigiſmundus in impetratione dicti decreti nomina-
uit pro ſimplici domo id, quod erat Palatium, nec ex-
preſſit, quod eſſet habitatio honorifica ipſius teſtato-
ris, & quam ſpecificè prohibuerat alienari, niſi inter
26 ipſo fideicommiſſarios, cuius ob id, † quod eſſet teſta-
toris habitatio, difficilior redditur alienatio, *l.lex quæ tu-
tores, 22.§.nec domum, C.de adminiſtr. tutor. l.ſi in emptio-
nem, 33. de minorib.*

Verum leuiſſima mihi videtur hæc obiectio, nam
quod non fuerit expreſſum eam ſpecialiter prohibi-
tam fuiſſe alienari à teſtatore, hoc falſum eſt, vt in di-
cto decreto ibi, *& expreſsò diſpoſito, quod non poſſint alie-
nare, & obligare immobilia, & præſertim domum,* nec opus
fuit exprimere, quod fuerit habitatio Teſtatoris, tum
quia ſatis erat expreſſiſſet, quod ſpecialiter prohibue-
rat eam alienari, nàm maior erat expreſſa, & ſpecialis
prohibitio, quam tàcita, & veriſimilis reſultans tantùm
ex affectione, de qua *in l.lex quæ tutores, & in d.l.ſi in em-
ptionem.* Tum etiam quia alio non apparente, do-
mus cuiuſque naturaliter præſumitur etiam eſſe eius ha-
bitatio.

Quod verò non fuerit nominata iſta domus ſub no-
mine palatij, id facilè remouetur, tum quia non apparet
quo nomine fuerit deſignata in precibus datis à Do. Si-
giſmundo; quorum copiam non habemus, vnde non in-
fertur neceſſariò ex eo, quod Princeps in narratiua no-
minat eam *domum*, ita quoque deſignatam fuiſſe à Sup-
plicante, nam à Principe, nec coram eo ſolent nominari
res, ſeu perſonæ cum illa magnificentia, qua nuncupatur
apud priuatos, & ob id potuit ipſe nominare domum,
quæ a Supplicante fuiſſet nuncupata palatium, & ſic non
eſt concludens probatio actoris.

Tum etiam non releuat obiectum, quia ſatis eſt,
quod Supplicans nominauerit eo nomine, quo nuncupa-
uerat eam teſtator, quam appellauit domum his verbis,
*prohibens, proùt prohibuit omnem alienationem, & obliga-
tionem omnium, & quorumcunque bonorum immobilium,
& præſertim domus Mantuæ ipſius Magnifici D.Teſtato-
ris*; non enim habuit neceſſe plus æſtimare, & magnifi-
care hoc ædificium, quam fecerat ipſemet teſtator, qui
induxerat prohibitionem, vnde non dicitur decepiſſe
Principem exprimendo ſimplicem facti veritatem, iuxta
diſpoſitionem fideicommittentis.

Tum etiam, quia propriè loquendo, hoc non eſt pa-
27 latium, nam palatia † ſunt iuris, vel officialis publici, vt
Principum, & de publico officialibus deputata; domus
verò dicuntur priuatorum, *l.final incipiente nullo lucidum
alias eſt l.penult. C.de offic. rector.prouinc.*

Tum quartò, quia iſtud verbum *domum*, debet con-
ſiderari habita ratione perſonarum, nam plebeio, &
ruſtico domus vna videbitur palatium, quæ à nobili-
bus æſtimabitur communi reputatione ſimplex do-
mus, & pro tali appellabitur, ſicuti verè hæc tunc
temporis potius domus, quam palatium rectè dici po-
terat.

Tum quia Princeps erat informatus de hoc ædificio,
quia pluries in eo fuerat, vt probatum fuit per Domi-
28 nos reos ſuper vltimo Capitulo, & ſufficit † Principem
eſſe aliude informatum, ad hoc vt gratia ſuſtineatur,
licèt aliquid non fuerit expreſſum, vt colligitur ex tra-
ditis per Federic. de Sen. *in tractat. de benefic.permut. in
4.quæſt.ſub num.9. verſic. Soluto ſi reſeruatio. hic prima
parte, tom.15.tractat.vltima impreſſionis, fol.187.* Petr. de
Vbald *in ſimili tract. in 3.quæſt.quartæ partis, nu.75.* Imol.
in clement. 1. prope finem, numer 43. de rerum permut.
Felin. *in cap. ſuper literis, 20. ſub numer. 8. verſic. Tertia
regula, non eſt neceſſarium, & in capit. in noſtra, 32. ſub
num 15. verſic Incidenter nota ex hoc duo, de reſcript.* Me-
noch. *de arbitrar. caſu 201. ſub num 124. & conſil 20 num.*
29 49. vbi concludunt, † quod permutatio in manibus
Papæ, vel impetratio beneficij reſeruati, non vitiatur
nulla facta mentione ipſius reſeruationis, ſi illa erat no-
ta Papæ.

Et ideò Felin. *in d.cap.ſuper litteris, 20. ſub num.8. ver-*
30 *ſic. Tertia regula, de reſcript.* conſtituit regulam † gene-
ralem, quod in precibus non ſit neceſſarium exprime-
re ea, quæ ſunt notoria in Curia Papæ quem ſequi-
tur Capic. *deciſ.69. num.16.* Idem probat Menoch. *dict.*
31 *conſil.20 num.48* inquiens non poſſe † dici ſubrepti-
tiè obtentum reſcriptum, quando Princeps optimè
nouit quid illud eſſet, quod non fuit expreſſum, &
alibi Felin. *in dict. capit. noſtra 32. ſub numer. 25 verſicul.
Vigeſimum nonum corollarium, &c. de reſcript.* inquit in
32 impetratione † quæ fit ab Ordinario non eſſe neceſſa-
riam mentionem eorum, quæ ipſe præſumitur ſcire, ſe-
quuntur Io. de Selua *in tract. de beneficijs, p. 3. qu. 1. num.
55.* Menoch. *de arbitr. caſu 201 ſub nu 152*

Dicit quoque Rota *deciſ.32. ſub in 1. verſic. Sed hoc non
obſtat, &c. de reſcript. in nouis,* alias eſt *deciſ 468* quod ta-
33 citurnitas † non nocet, quando ex narratione debet
Principi veriſimiliter eſſe notum.

Et eadem Rota apud Veral. *deciſ.49 num.5. part.1.* in-
34 quit ſatis † eſſe, quod reſcribens potuerit cogitare ad
euitandam ſubreptionem.

Quæ

Digitized by Google

Quæ concluſio optimè probatur textu, & ratione:
textu *in l.eadem Vlpianus, 12 §.ſunt, & alij, ff. de excuſat.*
35 *tutor.* vbi ſi † Imperator ſciens aliquem eſſe tutorem per-
mittat eum tranſmigrare, cenſetur abſoluere illum a tu-
telæ onere. licèt hoc non fuerit expreſſum, ex quo textu
notant ibi Bart. *in 2. lec ura.* & Nicol. de Neapol. *in ſua
lectura impreſſa ibi poſt lecturam Bartoli num.*1. quod certa
36 † ſcientia Principis tantum valet, quantum diſpenſatio
ſpecifica ſuper actu.

Ratione quoque probatur eadem concluſio, quia
37 certus, † & ſciens non eſt amplius certiorandus. *l. 1. in
fine, ff. de action. empt. l item veniunt, 20. §. petitam,* vbi
Bart. *ff de petit. hered. l. aut qui aliter, 5. §. ſed & Seruius re-
cte ait, ff. quod vi aut clam, cap. eum qui certus, 31. ff. de reg.
iur. in 6* & tradit in propoſito Menoch. *d. conſ. 20. ſub
num 48.*

Denique cum proculdubio Princeps etiam fuiſſet
conceſſurus hanc derogationem, ſi hæc domus fuiſſet
Palatium, & id expreſſum eſſet, vt ex tenore ipſius de-
creti colligi poteſt facto in gratiam ſui Conſiliarij pro-
pter rationes ſuperius recenſitas, cum tanta prægnan-
tia clauſularum, & excluſione cuiuſcunque iuris ad
eam competentis ex quacunque cauſa, quæ in huma-
nam cogitationem venire poſſet, ceſſat obiectum ob-
38 reptionis † hac de cauſa propoſitam. *cap. ſuper literis 20.
de reſcript l. 1. C. ſi contra ius vel vtilit. publicam,* Capic. *de-
ciſ. 69. nu. 20.*

Secundò, obijcitur, quod nominata fuit hæc domus
Principi pro vna ſimplici domo, & tamen erant duæ,
Palatium ſcilicet verſus viam Sancti Dominici cum alia
domo interiori.

Leuius tamen adhuc eſt iſtud obiectum præceden-
39 ti, quia non plus, ſed † vnica tantùm domus dicitur,
quæ vnica continentia conſtructa eſt, & eodem aditu
vtitur, *l. quod conctaue. 47. circa finem, ff de dam. infect. l.
Iulianus, 13. § pa ff de act. empt. l. ſi cui ædes, 31.* & melior
text. *in l prædijs, 91. §. balneas, & §. qui domum,* vbi Bart.
ff. de legat. 3.

40 Et quod vna tantùm ſit † domus, licet in plures partes
etiam cum interuallo diuiſa, eſt text. *l. ſi finita, 15. §. ex
hoc edicto. ff. de dam. infect.*

Et quod eſſet vnica tantùm domus, ſed fabricata
partim verſus viam publicam, & partim verſus Cur-
tim, dicunt etiam teſtes actoriſmet ſuper ſecundo eius
capitulo.

Tertiò contra idem decretum opponitur, quod Do-
minus Sigiſmundus non narrauit Principi illud pala-
tium eſſe litigioſum, vti deductum in iudicio ſepara-
tionis facto ad inſtantiam qu. D Euſebij Malateſtæ, in
quo comparuerunt multi creditores, vt ex fidibus pro-
ductis.

Omiſſo, quod in fidibus dicitur proceſſum dicti iu-
dicij cœptum fuiſſe die 30. Martij 1585. & finitum die
28. Aprilis, 1589. & ſic finito iudicio res deſiderat eſſe li-
tigioſa multò antequam Do. Petrozannus emeret hanc
domum, hoc, inquam, omiſso, dico ex dictis fidibus non
conſtare ipſam domum taliter deductam fuiſſe, & ve-
niſse in dicto iudicio, vt facta fuerit litigioſa, quia poſ-
ſet eſse, quod vel non veniſset, vel nemo ad eam actio-
nem habuiſset.

Præterea vigore ſubrogationis reputatur, ac ſi ipſa
non eſset alienata, & omne ius, & eius vitium tranſiuit
in bonis ſubrogatis, & ideò non fuit opus aliquo decre-
to pro vitio litigioſi, quia Princeps hanc ab omni graua-
mine imaginabili exemit, & dicta bona eius loco ſubro-
41 gauit, & ſubrogatum † aſsumit naturam, & omnes qua-
litates eius, cuius loco ſubrogatur, *l. ſi eum, 10 §. qui in-
iuriarum, ff ſi quis cautionib.* latè Gabriel. *de reg. iur. con
42 cluſ. 2.* ſiue † perſona perſonæ, ſiue actio actioni, ſiue res
rei ſubrogetur, Anchar. *conſ 110. ſub nu. 1.*

Poſtremò ſatis dicitur Princeps diſpenſaſse ſuper hoc
vitio, quatenus extitiſset habendo pro expreſſis omni-
bus, & quibuſcunque oneribus, grauaminibus, & obliga-
tionibus, & ab eis hanc domum eximendo, & illis dero-
gando, & quibuſcunque obſtantibus huic conceſſioni,
& ſic etiam ſuſtulit hoc vitium, quatenus obſtare potuiſ-
ſet, quia ſe extendit ſpecificè ad omnia, quæ in mentem
43 humanam venire poſsent, & ſufficit † cogitatio in gene-
re, *l qui iure militari, 7.* vbi omnes, *ff. de teſtament. milit.
l. ſub prætextu, la ſeconda,* quæ eſt lex 29. vbi Bart. *in pri-
44 ma lectur. ſub numer. 1. Cod. de tranſact.* † præſertim
quando voluit omnia haberi pro expreſſis, quæ clauſu-
45 la † ſufficit, ac ſi nominatim de omnibus obſtantibus
facta eſset mentio, *l. 2. in princip. C. de quadrien. præſcript.
l. omnes, 4. in princip. C. de præſcript 30. annor.* Federic. de
Sen. *conſ 47* Bald. *conſ. 408. ſub num 2. volum. 5.* Iaſ. *conſ.
75 num. 5. vol. 1. & conſ. 11. num. 9. vol. 3.* Socin. ſen. *conſ. 5.
ſub num. 10. vol. 3. & conſ. 120. num. 19. volum. 4.* Socin. iun.
conſ. 82 nu. 20. & 21. vol 2.

Quartò, allegant interuenientes pro actore ſuppoſi-
tum fuiſse Principi hanc fuiſse domum in malo ſtatu
exiſtentem, & cum periculo, ne remaneret ſine fructu,
ex quo non potuiſset locari, quæ omnia falſa fuiſse aſse-
runt.

Hæc tamen, ſicuti nec ſuperius adducta nequaquam
obſtant, namque non fuit aſsertum, totam domum eſse
in malo ſtatu, & ruinoſam, ſed ſimpliciter eam reperiri
in malo ſtatu, quod verum erat reſpectu partis interio-
ris verſus Curtim, provt bene probant teſtes pro Do-
minis reis examinati. nec audent denegare aduerſan-
tes in eorum capitulis, in quibus capitulant bonum
ſtatum reſpectu partis verſus viam publicam, & narra-
tio, quod non potuiſset locari, & potuiſset remanere, ſi-
ne fructu, cum diſpendio eam reficiendi, & manutenen-
di, non fuit aſsertiua, ſed dubitatiua, & per modum poſ-
ſibilis, & veriſimilis contingentiæ, quod poterat con-
tingere aliquo tempore, vt vacua, & ſine fructu remane-
ret, quod cum ſæpe eueniat etiam in domibus nullum
defectum patientibus, vtique non poteſt dici aliquid
per falſitatem, vel non veram, aut poſſibilem contin-
gentiam narratum fuiſse.

Quintò dicitur non fuiſse adimpletas conditiones
46 appoſitas per Principem in decreto, & propterea †
reddi nullum, *l. ſi pupillorum, 7. § ſi prætor, ff. de reb. cor. c.
tutelam, 7. C. de adminiſtr. tuter.* Decian. *conſ. 403 num. 15.*
Riminald iun. *conſ 5. num 2 6.* Iacopin. Riminal. *conſ.
702. num. 24.* Natt. *conſ. 162 ſub num. 12. & conſ. 631. nu. 37.*
Bertaz. *conſ. cumil. 12. num. 38.* Surd. *deciſ. 268. per tot. et conſ.
437. num 27.*

Quæ conditiones conſiſtebant primò in ſoluendo ſcu-
tos 400. præſenti numeratione quibuſdam Hæbræis cre-
ditoribus Domini Sigiſmundi habilitati, qui tamen ſolu-
ti tunc non fuerunt, vt ex ipſo inſtrumento emptionis
videre eſt.

Sed hoc non infert ad aliquam nullitatem. Tum quia
Dom. Emptor erat promptus ad ſoluendum, & exbur-
ſandum dictos ſcutos 400. provt illos realiter obtulit,
& numerauit in ipſo contractu, ſed per creditores ſte-
tit, qui non comparuerunt, vt in inſtrumento fuit pro-
47 teſtatum, quo caſu conditio † habetur pro impleta,
quando non ſtat per implere debentem, *l. iure ciuili,
24. et l Iulius Paulus, 81. in fin. ff. de condit. et demonſtrat.
l. in executione, 85. §. fin. ff de verb. obligat l. Labeo ſcribit,*
50. aliàs incipit. *ſi mihi bibliothecam,* vbi Bart. *ff de contra-
head. empt in l. omnibus cauſis, 39. l. in iure ciuili 121. ff. de
reg. iur.* Tum etiam quia idem Do. emptor ſuſcepit in ſe
onus ſoluendi, & ſatisfaciendi creditoribus, & ſic ven-
ditor fuit liberatus, & à capitali, & ab vſuris pro dicta
quantitate, qui fuit effectus deſideratus à Principe, &
48 ob quem indixit ipſam ſolutionem, ſufficit autem † for-
mam effectualem quandocunque impleri, Iaſ. *in l. vni-
uerſa, 4 num. 7. C. de precib. Imperat. offerend.* Felinus *in ca.
cum dilecta, 22. ſub num. 6. verſic. Quartum ſignum, de re-
ſcript.* Io. Andr. Georgi. *allegat. 31. num. 24.* & bene Alex.
conſil. 100. num. 6 volum. 4. ſicuti fuit impleta per ſolu-
tionem factam ipſis creditoribus poſt decem dies à die
ipſius emptionis, vt in inſtrumento regiſtrato in pro-
ceſsu, *fol. 69.* Tum quia cum non adeſsent tunc credito-
res tempore inſtrumenti, non fuiſset tutus Do. Emptor
ſoluendo venditori, qui fortè dilapidaſset pecunias, &

non

non ſatisfeciſſet prædictis creditoribus, vnde plenius,
& pinguius fuit impleta conditio retardando ſolutio-
nem per ipſos paucos dies, vt ſolutio ſortiretur effe-
49 ctum contemplatum à Principe, & non videtur † con-
trauenire, qui plenius & pinguius adimplet, arg. text.
in l. patrem, 19. ff. quæ in fraud. creditor. Et in omnem ca-
ſum Princeps non reſtrinxit ſe ad præciſam formam,
ſed ad pacta, modos, & formas conueniendas, vt dicam
50 *ſub n. 52* quo caſu quando † negotium eſt variabile, non
dicitur data forma, Bartol. *in l. in vſucapione, 15. §. acceſſio
penſionis in fine, ff. de diuerſ. & temporalibus præſcription.*
Angel. Aretin. *conſ. 135. ante num. 19.* Crauet. *conſ. 303. nu.
3.* Creſcent. *deciſ. 1. num. 6. de offic. delegat.* aliàs eſt *deciſ.
66.* Honded. *conſ. 55. nu. 78. vol. 1.*

Secundò, altera conditio impoſita in dicto decreto
fuit, quod reſiduum pretij, deductis dictis ſcutis 400.
implicaretur ad libitum emptoris in tot proprietatibus
ſtabilibus, vel ad ſuam electionem aſſignaret vnam, vel
plures proprietates, ex quibus perciperentur ſcuti an-
nui 65. quæ ſubiacerent dicto fideicommiſſo, quæ præ-
tenditur non impleta, nec amplius impleri poſſe, quia
iſta implicatio, vel aſſignatio collata fuerat in bene-
51 placitum emptoris, quod per eius † mortem expirauit,
l. 4. ff. locat. c. ſi gratioſe. 5. de reſcript. in 6. Angel. *conſ. 217. n.
9.* Dec. *conſ. 108. ſub nu. 1.* Maſcard. *de probat. concluſ. 186.
num. 26.*

Et licet poſtea in inſtrumento iſtud beneplacitum
fuerit etiam collatum nedum in emptorem, ſed etiam
in eius hæredes, tamen prætenditur id fieri non potuiſſe,
quia hoc non dicebat decretum, quod loquebatur ſim-
pliciter de libito emptoris.

Hoc pariter obiectum nullam poteſt cauſare nulli-
tatem, vel reſolutionem contractus. Tum quia Prin-
ceps, dum in Decreto locutus eſt de emptore, videtur
etiam intellexiſſe de eius hæredibus, quia nullibi de
eis mentionem fecit, & nihilominus certum eſt voluiſ-
ſe etiam facere conceſſionem perpetuam tranſitoriam
52 etiam ad hæredes. & quia de natura † contractuum
eſt, vt actiuè, & paſſiuè tranſeant ad hæredes, licet hoc
non dicatur, *l. veteris. 13. C. de contrahend. ſtipulation. l. ſi
pactum, 9. ff. de probation.* Menoch *lib. 3. præſumpt. 103. ſub
num. 22.* Tiraquel. *de retract. conuention. § 1. gloſ. 6 numer.
21.* Card. Mantic. *de tacit. & ambi. conuention. lib. 3. tit. 1.
num. 53. cum ſeqq.* Tum, & ſecundò, quia emptor fuit il-
le, qui ſupplicauit pro decreto, vnde quia poterat eſſe,
quod aliqua vltra petita, & expoſita per eum deſidera-
rentur ab emptore, ideò petijt etiam ſe habilem reddi,
vt nedum cum pactis, & modis expoſitis, & ſupra nar-
ratis poſſet facere dictam venditionem, ſed etiam cum
illis, cum quibus poſſet conuenire cum ipſo emptore,
quod explicitè conceſſit ipſe Princeps. ibi, *pactis, modis,
& formis, quibus ſupra, necnon, & alijs quibus cum ipſo
conuenerit,* quorum vnum potuit eſſe iſtud, quod impli-
catio, vel aſſignatio prædicta poſſet fieri ad libitum
emptoris, & eius hæredum. Tum tertiò, & denique
quia beneplacitum debitoris per mortem non dicitur
expirare, vt amplius non teneatur, ſed vt ſtatim poſt
eius mortem hæredes cogi poſſint ad implendum, & ſic
ad ſummum nunc illius hæredes poſſent cogi ad im-
plicandum pretium, vel aſſignandum proprietates, vt
probant text. *in l. fideicommiſſa, 11. §. hoc autem legatum,
& l. uxorem, 41. §. pen. ff. de legat. 3. l. poſt mortem, 40 ſecun-
dum quartum intellectum gloſa, ibi, ff. ſolut. matrim. l. fin. ff.
qui ſine manumiſſ. ad libertat. perueniunt.* Cacheran. *de-
ciſ. 111.*

Sextò, & vltimò, proponit actor, quod plus coloris
habet, & totam facit difficultatem in præſenti nego-
tio, quod domus iſta vendita pro ſcutis 1700. valeret
ſcutis 5000. in circa, & quod Principis decretum debet
intelligi, vt ſuæ intentionis fuerit, quod ſubrogarentur
proprietatis valoris æquiualentis rei alienatæ, non au-
tem cum tam exceſſiua diminutione, & læſione, quem
valorem nixus eſt probare per plures teſtes ab eo exa-
minatos, & duo poſteriores examinati à Dominis reis
conuentis, confirmant partem ſolam anteriorem ipſius
domus fuiſſe valoris ſcutorum 4000. vel ſaltem 3500.
ex quo videtur vitiari ipſum decretum. Nam ſi ſcien-
ter partes expoſuerunt tam modicam ſummam, cùm
53 eſſent informatæ de vero valore, reſultat vera † obre-
ptio, ex qua reſcriptum gratiæ ipſo iure annullatur, Me-
noch. *de arbitrar. caſu 201. nu. 2.* Si verò id fecerunt igno-
ranter, adhuc per ignorantiam ſupplicantis non exclu-
54 ditur † dictum vitium obreptionis, vel ſubreptionis,
ſaltem quando agitur de præiuditio tertij, Crauet. *con-
ſil. 68. ſub num. 12* Menoch *de arbitrar. d. caſu 201 ſub num.
54. verſic. Secundo requiritur, quod non agatur de alterius
præiudicio,* Decian. *conſil. 97.* aliàs eſt *conſ. 98. num. 2. vol.
2.* Flamin Pariſ. *de reſignat. benef. lib. 10 quæſt. 2 num. 3.* Co-
ſta *in tract. de fact. ſcient. & ignorant. tit. vltimo, regul. 2. nu.
2. fol. mihi 327.*

55 Nec interpoſitio † decreti facit, quin poſſit reclama-
ri, vbi adeſt tanta læſio, vt in terminis, *l. 2. Cod. de re-
ſcind. vendit.* tradunt ibi poſt alios Cagnol. *num. 157. &
ſub num. 158. verſic. Opinio tamen contraria;* & Pinel. *in
par. 2. cap. 2 num. 18 vbi num. 21.* hoc ſine dubio firmas,
quando decretum non interuenit ſuper valore præciſo,
ſed tantùm ſimpliciter ſuper toto contractu.

56 Et Principem † poſſe derogare fideicommiſſo, ita
demum admittunt Doctores, ſi res eiuſdem valoris, vel
maioris, non autem minoris ſubrogetur. Molina *de pri-
mogen. lib. 4. cap. 4 in princip.* Peregr. *de fideicom. art. 52 n.
159. in fin.* Alba *conſil. 226. ſub num. 7.* Farin. *deciſ. 355. ſub
num. 6.*

Pro huius obiecti reſolutione præmitto valorem com-
munem ædificiorum circumſpectæ qualitatis, qualem
profitetur actor fuiſſe hanc domum, non reſpondere
expenſæ, quæ erogatur in eis conſtruendis, nec æſtima-
tioni materiæ, & ſingularium partium, quia eorum
redditus ſunt valde tenues, & ferè ſteriles, à quibus re-
gulatur dictus valor, & in ſumma communiter non
venduntur id, quod conſtant, & in eis expenditur, nec
quod æſtimarentur, ita in facto verum eſſe deponunt
duo priores ex noſtris teſtibus ſuper interrogatorijs par-
tis aduerſæ, qui dicunt talia ædificia non vendi dimidio
eius, quod in illis expenditur,

57 Et in iure ita deducendum † eſſe eorum verum va-
lorem, probat text. *in l. fin. §. ſin autem ad alienum,* ibi, *Sin
tamen res mobiles, vel immobiles ſteriles quidem, non ta-
men inutiles veluti domus in Prouincijs pretioſa, vel vbi-
cunque poſita ædificia, vel ſuburbana,* C. *de bon. quæ liber.* &
ibi notat Bald. *in §. ſin autem legata, num. 1. lib. 2.* ibi, *Do-
mus verò, quarum cultu decus vrbium, potius quam fructus
acquiritur pro tanto modo ad hanc penſionem obligari
placet, quantum habebant emolumentum,* C. *de præd. & om-
nib. reb. nauicul. lib. 11.* vbi Io. Plat. *in princ. & ſub numer. 2.*
58 notat, † quod non ſecundùm valorem rei, ſed ſecun-
dùm eius redditum res huiuſmodi æſtimari debent, &
dat exemplum in domo ad decus potius, quam ad red-
ditum ædificata in Turri, & Caſtello, vel prædio magni
valoris, & parui redditus, Menoch. *de arbitrar. caſu 183.
num. 25.* idem bene *conſil. 1174 num. 35. & 36.* vbi quod
59 † non extimantur ex impenſa in eis conſtruendis, Lu-
pus *in l. 2 ſub nu. 116. Cod. de pact. inter emptor. & venditor.*
Burſat. *conſ. 84. num. 16. & 17. cum ſeqq.* Ioſeph Ludouic.
deciſ. Peruſ. 65. num. 11. vbi quod domus non debet æſti-
mari ex valore ædificij, ſed ex eius reddity, Riminal. iun.
conſil. 316. nu. 6.

60 Pro fructuum † enim modo res æſtimatur, & cogno-
ſcitur eius valor, *l. ſi fundus, 13. in princip. ff. de reb. cor. l. ſi
fundum, 92. in princip. ff. de legat. 1.* Caſtrenſ. *ſingul. 47.* Ri-
min. iun. *dicto conſ. 1174. ſub nu. 34.*

Secundò præmitto, quod iuſtum pretium rei minui-
tur ex onere annexo, vel malis qualitatibus rei vendi-
61 tæ, vel venditoris, putà, † ſi venditor eſſet debitis im-
plicitus, vel non poſſet dare fideiuſſorem, vel periculoſa
eſſet promiſſio de euictione, & ex ſimilibus circunſtan-
tijs, ex quibus communiter non reperiretur emptor, qui
daret verum valorem propter timorem hypothecarum,
& debitorum, ita tradunt Bart. *in l. 1. § ſi hæres, ſub n. 2. &
3.* & ibi Alex *n. 2.* Iaſ. *n. 9.* & Ripa *ſub n. 25. ff. ad Trebell.*

62 Vel

62 Vel ſi res erat ruinoſa, † & egebat multis expenſis
aut habebat malas alias qualitates. Angel *in l. pretia rerum, ſub num.* 1. & Alex. *ſub num* 3. *ad leg. Falcid.* vbi quod
63 res † tantum valet, quantum vendi poteſt cum ſuis ſuperoſſibus, & ſpinellis homini ſcienti eius qualitatem,
Abb. *in cap. in aliquibus,* 32. *ſub num.* 2. *de decimis,* Pantal. de Crem. *in repet l.* 2. *num.* 161. *C. de reſcind. vend.* Crauet. *conſil.* 202. *numer.* 10. Surd. *conſ.* 181 *numer.* 10 *& conſ.* 282. *numer.* 16. Maſcard. *concluſ.* 651 *ſub num.* 7. *& concl* 1403. *num* 14.

Tertiò præmitto naturale eſſe in contractibus emptionum & venditionum, vt emptores quærant vilius emere, venditores carius diſtrahere, & quod ex vna
64 parte augendo, ex altera minuendo concludantur † contractus, ſæpe etiam pretio minori valore iuſto, nec per hoc dicitur contractus illicitus, *l. ſi voluntate,* 8. *C. de*
65 *reſcind. vendit* quia naturaliter † in emptionib. & venditionib. licet contrahentibus ſe in pretio circumuenire, *l. in cauſa, la ſeconda, quæ eſt l.* 16. *§ penul. ff. de minorib.* &
66 in illis dolus † emptoris non æſtimatur, nec conſideratur ex quantitate pretij, ſed tantùm ex qualitate facti, *l. dolus,* 10. *C. de reſcind. vendit.*

His præmiſſis, reſpondeo multipliciter ad obiectum prædictum, quod Decretum fuerit nullum, quia non fuit expoſitum verum pretium domus alienandæ ipſi Principi, adeò quod potuerit fieri æquiualens ſubrogatio.

Primò animaduerto, quod teſtes, qui videntur deponere de dicto aſſerto pretio non concludunt (ex quo illi duo ex noſtris repudiati fuerunt à Dominis reis, per declarationem, nolle eis vti) quia aliqui non loquuntur de communi pretio, & communi æſtima-
67 tione, † prout neceſſe eſt vt faciant, ad hoc vt probent commune, & verum valorem, Bart. *in l. final. ſub numer.* 2. *C. de prædi. & omnibus rebus nauicul.* Corne. *conſ.* 347. *num* 4. *volum.* 1. Natt. *conſ* 331. *nu.* 2. Roland. *conſ.* 59. *num.* 37. *volum.* 1. Beret. *conſil* 42. *nu.* 24 Decian. *conſil.* 17. *n.* 30. *vol.* 2.

Alij loquuntur de valore de tempore præſenti,
68 quod non infert † ad æſtimationem de tempore contractus, quando interceſſit longum interuallum, *l. ſi voluntate,* 8 *in fi* C. *de reſcindend. vendit* Crauet *conſil* 151. *num* 7. Becci. *conſil.* 3. *nu.* 19 Natta *conſil.* 548. *nu.* 14. cum multis alijs, præſertim quia tam teſtes actoris, quam noſtri fatentur multa de præſenti extare melioramenta egregij valoris facta per emptorem ad quantitatem ſcutorum 4000. quod ſi verum eſt iudicato valore dicti palatij, qui eſt de præſenti, qui fortè non eſt ſcutorum 6000 & deductis dictis melioramentis, apparebit valor præteritus, & quanta fides ſit ipſis teſtibus adhibenda.

Aliqui deponunt de tempore multo ante hunc contractum, & quo dicta domus erat in plena ſui integritate, quæ multò plus valebat, quia nondum erant factæ alienationes trium partium acquiſitarum per ipſum D. Petrozannum ante hanc vltimam emptionem, & non erat in tam deteriori ſtatu reſpectu reſtaurationum neceſſariarum.

69 Et nulli † ex dictis teſtibus ſe reſtringunt ad præciſum tempus ipſius contractus, ideò non probant, *d. l. ſi voluntate,* 8. *in fin.* C. *de reſcind. vend.* cum adductis paulò ſuprà *num* 68.

Ex quo infertur, quod conſiderata ipſa domo in ſua integritate, & omnibus particularibus emptionibus de ea diuerſis temporibus factis, pretium pro ea conſtitutum non erit tantùm de dictis ſcutis 1700. de quibus in vltima emptione, ſed additis ducatonis 400. à libris ſex, ſoldis quindecim pro quolibet, de quibus *fol.* 54. *fac.* 2. qui conſtituunt ſcutos 450. à libris ſex, & additis ducatis 67. à ſoldis 93. de quibus *fol* 59. *fac.* 1. qui faciunt paulò minus ſcut. 52 & iunctis ſcutis 700. de quibus *fol.* 63. *fac.* 2. conficient in totum ſummam ſcutorum à libris ſex 2902. Quod pretium, conſiderata mala qualitate, & ſtatu partis domus interiori, ex qua emptor ponebatur in neceſſitate faciendi multas impenſas, habita ratione, quod Dominus Sigiſmundus erat multo ære alieno grauatus, & emptor poterat dubitare de multis hypothecis, & de aliqua futura moleſtia, iuncta induſtria cuiuſcunque ementis in minuendo pretio quoad poteſt. Ex quibus omnibus dixi in præmiſſis *à num.* 56. *vſque ad nu* 66. iuſtificari communem valorem rei, etiam quod alias non aſcendat ad illud pretium, quod inueniri poſſet prædictis ceſſantibus: Vtique iniuſtum dici non poteſt, nec tale quod pro eo Princeps non intellexerit facere derogationem contentam in eius decreto, quia credendum eſt, rationem habuiſſe ad valorem communem, qui attentis prædictis omnibus circumſtantijs communiter erogaretur à quolibet induſtrio, & eo magis, quia redditus pretij erogati multo excedebat introitum, qui vnquam perceptus fuerit, vel percipi potuiſſet de ipſa domo, vt inferius deducam *ſub num.* 77. & teſtes firmiter non ſe reſtringunt ad quantitatem præciſam, ſed in circa.

Et in omnem caſum non adeſſet talis læſio, ex qua ipſe venditor potuiſſet contrauenire dicto contractui, quod obligato ad eum manutenendum, ſuccedit, quod
70 & D. actor † vti eius hæres id præſtare teneatur, *l. ex qua perſona,* 191. *ff. de reg. iur. l. in omnibus,* 125. alias incipit
71 *in his, §. non debeo, ff. de reg iur.* & quia † quem de euictione tenet actio eundem agentem repellit exceptio *l. vindicantem,* 17. *ff. de euiction.* & hæres adeundo
72 videtur firmare alienationes factas à defuncto, *l. ſi ab eo,* 7. *in fine,* C. *de liberal. cauſ.* cui non ſuffragari inuentarium inferius patebit, *ſub num.* 90. *vſque ad finem.*

Secundò reſpondeo, quod ob ſubrogationem maioris, vel æquiualentis vtilitatis poteſt Princeps derogare fideicommiſſo, vt deduxi *ſupra in quarta cauſa iſtius derogationis ſub num.* 16. *&* 18. *& in præſenti vltimo ſubiecto, num.* 56. Quam vtilitatem, ſeu æquiualentem recompenſationem vtilitatis contemplatus fuit tantum ipſe Princeps, & verè interuenit, quia attenta ſubrogatione facta pro ſcutis 400. ſolutis Creditoribus Do. Sigiſmundi, & pro pretio acquiſitionum factarum per Dominum Petrozannum de tot bonis fructiferis ipſius Domini Sigiſmundi, & liuello reſidui pretij, quod remanſit in manibus emptoris poſtea inueſtiendo reſultat vtilitas ſcutorum 145 annuorum in ratione quinque pro centum totius pretij, quod, vt dixi *ſub num.* 69 fuit ſcutorum 2902. qui redditus in tanta quantitate, nec vnquam in præteritum fuit perceptus, nec in futurum percipi potuiſſet ex dicta domo. Et ob id dici non poteſt, quod Princeps fuerit deceptus, & quod defeciſſet eius voluntas, ſi fuiſſet expreſſus maior valor eiuſdem domus, quia tantum fuit in conſideratione vtilitas præterita, & futura, quod præſertim venit dicendum, quia, vt dicebam *in primo præmiſſo ſub num.* 56 Domus magnæ non æſtimantur ſecundum impenſas conſtructionis, nec ſecundùm valorem materiæ, ſed iuxta redditus.

Tertiò reſpondeo, quod Princeps liberauit penitus, & omnino hanc domum ab omni onere nedum ratione cuiuſcunque fideicommiſſi, & præcipuè eius, quo agitur, ſed etiam à quocunque alio imaginabili onere, & noluit ab eam cuiquam competere regreſſum ex quauis cauſa, quæ in cogitationem humanam venire poſſet, ſed omnibus ius prætendentibus, vel in futurum prætendere valentibus impoſuit perpetuum ſilentium, eis reſeruando regreſſum ad bona ſubrogata, quæ fuerunt omnia bona venditoris, ad quæ pariter ipſe tam ex cauſa dictorum fideicommiſſorum, quam alterius cuiuſcunque cauſæ tacitæ, vel expreſſæ, vel etiam prorſus incogitabilis, voluit ius prætendentes debere habere regreſſum. Vnde intellexerunt tam Princeps, quam venditor, & emptor, quod etiam in caſu tenuitatis pretij, qui proculdubio comprehenditur in ipſa prægnantia verborum, haberetur regreſſus ad bona ſubrogata, quæ vtique ſufficientiſſima ſunt etiam pro pretio prætenſo, & facta excuſſione, ſi non erunt ſufficientia (dummodo defectus non proueniat culpa actoris, qui acceptando hæreditatem Do. Sigiſmundi cum conditione non moleſtandi filiam, & vxorem ipſorum bonorum poſſeditrices ſe excluſit ab

eorum

eorum perſecutione, (tunc ſaluus erit regreſſus prout iu-
ris erit. Non conſtito igitur prius bona prædicta ſubro-
gata non ſufficere pro illis prætenſis ſcutis 5000. quate-
nus in ea ſumma liquidatum eſſet ipſum pretium, dene-
gandus eſt regreſſus actori ad dictam domum liberatam,
præſertim eo exiſtente hærede venditoris, qui neceſſita-
te pacti conuenti perſequi tantùm tenetur bona ipſa ſub-
rogata.

Quorum multa maioris valoris dicto prætenſo præ-
tio eidem indicata ſunt in ſcriptura pro Dominis reis
producta ſub die 29. Ianuarij 1616. iuncto inſtrumento
dotis primæ vxoris D. Sigiſmundi, & inſtrumento per-
mutationis, de quo *fol.* 48. necnon addita petia terræ
bubulcarum 96. dicta *il Brazzolo*, quam ex precibus
productis *fol.* 133. obtentum fuit declarari non eſſe
ſubiectam fideicommiſſo, quatenus per errorem aliter
aſſertum fuiſſet in ſententia ſeparationis lata pro actore,
pro quo errore probando, productum fuit inſtrumen-
tum declarationis Do. Sigiſmundi regiſtratum *fo.* 147.
in quo declarat illas terras eſſe liberas, nec eſſe ſubiectas
fideicommiſſo Domini Caroli Malateſtæ, & Dominus
73 actor vti eius hæres † non poteſt arguere defunctum
de mendacio, Bart. *in l. rem alienam, 41 in tertio notabili, ff. de pignor. actio.* Bald. *in l. cum res, ſub num.* 13. *C. de pro-
bat.* Ioſeph. Ludouic. *de hæredib. concluſ. vnic. illation.* 22.
& illation. 70. aliàs eſt *concluſ.* 16 necnon pro eodem er-
rore probando producti ſunt impugnatiue teſtes exami-
nati per dominum actorem in dicto iudicio ſeparationis,
qui nihil deponunt de dictis terris, vt mihi præſupponi-
tur. Eos enim non vidi.

Quartò reſpondeò ad dictum obiectum de aſſerta
nullitate decreti ob tenuitatem pretij, quòd (vbi etiam
fideicommiſſarij non potuiſſent deducere de fideicom-
miſſo bona æquiualentia in recompenſationem prædij
proprij eorum in loco Pampuri legati per fideicommit-
tentem, vt in eius teſtamento, quem articulum nunc
non diſputo, quia non eſt opus) poſſent tamen mi-
nuere fideicommiſſum, & retinere tot bona, ſeu com-
74 penſare † in tot ex alienatis, quatenus aſcendit æs alie-
num relictum in eius hæreditate, in quo adſunt multa
legata in pecunia, dotes vxoris, de quibus *fol* 135. *cum
ſeqq.* & earum ſolutione, ſeu reſtitutione facta per ipſos
hæredes, *fol.* 139 *& fol.* 144. veriſimilis funeris impenſa,
vt per Peregrin. *de fideicom. art* 40 *num.* 18. *& artic.* 35.
artic. 39. *num.* 1 *& conſil.* 51. *numer* 34 *volum.* 1. Menoch.
conſ. 681. *num.* 3. *cum ſeqq.* Matthe. Brun. *conſil.* 128. Surd.
deciſ. 333 *nu.* 15. 16 *&* 17. Chriſtofor. Torniol. *conſ.* 88 Ca-
bal. *conſil.* 83. *vol.* 1. & de quibus detractionibus fuit op-
poſitum pro Dominis reis in ſcriptura producta ſub die
13. Maij 1616. Cùm igitur Dominus Sigiſmundus vti
ſucceſſor in dicto fideicommiſſo, & hæres præceſſo-
rum potuiſſet facere dictas detractiones, quæ factæ
75 non præſumuntur niſi per fideicommiſſarium, pro-
bentur aliæ priores, alienationes, Peregrin. *de fideicom-
miſſ. art.* 39. *ſub num.* 13 poteſt prætendi hanc domum to-
tam, vel partem reſpectiuè iuxta quantitatem crediti
cedere loco deductionum debitarum, & ſic (quidquid
aſſertum fuerit in venditione) eſſe immunem fideicom-
miſſo, ſaltem per electionem, & declarationem hære-
dum domini emptoris, qui vti ille, cui ceſſa erant, om-
nia iura, potuiſſet facere hanc electionem, & declara-
tionem præſuppoſita ſemper cauſa legitima alienandi
non obſtante ſpeciali prohibitione, vt extare ſuperius
demonſtraui, maximè quia ſi venditor voluit facere
hanc liberationem à fideicommiſſo per Principem, &
ſic per alium, multò magis cenſetur, & præſumitur vo-
luiſſe facere per ſe, vbi potuiſſet, & tranſtuliſſet hanc
facultatem in emptorem eligendi, & retinendi in cau-
ſam prædictarum detractionum, quo caſu pro toto, vel
partes in eis cadente malè ageret D. Vincentius, & nul-
lum haberet intereſſe tanquam fideicommiſſarius, nec
tanquam hæres ex aliqua læſione, quia declarauit nol-
76 le agere dicta via *fol.* 22. *fac.* 1. & illud ius † retinendi pro
detractionibus debitis tranſit in emptorem, & ab eo po-
teſt opponi, Peregr. *de fideicomm. artic.* 39. *ſub nu.* 4 Bar-
taz *conſil. ciuil.* 75. *ante nu* 27. *& dicto num.* 27 & quod ius
retinendi tranſeat in ſingularem ſucceſſorem, tradunt
etiam Cæphal. *conſ.* 573. *nu* 20 Honded. *conſil.* 16 *num.* 23.
77 *vol.* 1. & præcipuè † hoc permitti ad euitandos circuitus
vt conſiderat Peregr. *d. art.* 39 *ſub nu.* 8.

78 Sextò, & vltimo, hæres † tenetur habere ratum alie-
nationem rei ſibi debitæ per fideicommiſſum factam à
defuncto, etiam de re expreſſe, & ſpecificè prohibita
alienari, nec poteſt illam vindicare ab emptore, vel alio
tertio poſſeſſore, vt per text. *in l. filius familias,* 114. *§. cum
pater,* vbi gloſ. *in verbo exhæredatos, ff. de leg.* 1. *& in l.
vnum ex familia,* 67. *§. ſed ſi vno, & §. ſeq. ff. de leg.* 2. & per
79 vulgares regulares, quod hæres † & defunctus cenſeatur
vna, & eadem perſona, *§* 1. *in Authent. de iureiurand. à
moriente præſtit.*

80 Quod actiones † hæreditariæ actiuæ, & paſſiuæ tran-
ſeant in hæredem vniuerſalem, *l. pro hæreditarijs,* 2. *C. de
hæredit. action.*

81 Quod hæres non debet eſſe † melioris conditionis,
quàm fuerit defunctus, *l. in omnibus officijs,* 135. *§ non de-
beo, ff. de reg. iur. l. poſtulante,* 44. *in princ. verſ. Cæterum exi-
ſtimo, ff. ad Trebell.*

82 Quod licèt † defuncto de re hæredis, vel ei debita
diſponere, ſiue in vltima voluntate, *dicta l. vnum ex fa-
milia,* 67. *§ ſi rem, & l. cum filius,* 76. *§ dominus, ff. de leg.* 2.
ſiue inter viuos, *l.* 1. *in princip. ff. de except. rei vendit. &
tradit.*

83 Quod pro ea † parte, qua quis eſt hæres repellitur
exceptione doli, ſi velit contrauenire alienationi de
re ſua factæ à defuncto, *l. cum a matre,* 14. *Cod. de rei
vendic.*

84 Quod quem † de euictione tenet actio, eundem agen-
tem repellit exceptio, *l. vindicantem* 17 *ff. de euictio.*

85 Quod denique † hæres adeundo videatur ſuo con-
ſenſu firmare alienationes factas à defuncto, vt dixi *ſuprà
num* 72.

Per dictos textus, inquam, & dictas rationes ac alias,
86 quæ apud eos videri poſſunt, ita late concludunt, † &
determinant ex profeſſo Cæphal. *conſil.* 392. *per tot.* ma-
ximè *num.* 26. *& conſil.* 393 Menoch. *conſ* 89. *per totum,*
& præcipuè *numer.* 60. *cum ſeqq. & conſil.* 1094 *numer.* 24.
cum ſeqq. & conſ. 1154 *num.* 18. *& lib.* 4. *præſumpt.* 117. *num.*
7. Peregr. *de fideicommiſſ. art* 33 *num.* 10. Gabriel. *de regul.
iur. concluſ.* 13. *num.* 6. Ioſeph Ludouic *in ſuis communib.
concluſionib. in tit. de hæredibus,* aliàs eſt *concluſ* 16. *colum.*
12. *verſic. Secundò amplia in eo hærede, qui eſt hæres illius,
qui alienauit rem ſubiectam fideicommiſſo, &c* Io. Anton.
Lanati. *conſ.* 69 *num.* 3. Marzar. *in Epitom fideicommiſſ.
quæſt.* 46. Angel. Matheac. *in ſimili tract. &* epitome lib.
87 2. *cap.* 5. *num.* 10 Franc. *deciſ.* 89 *nu* 2. vbi dicit, pro † cer-
to credendum eſſe deciſionem Grammatic. 93 non eſſe
deciſionem Sacri Conſilij, quia ſemper vidit ab eo iudi-
cari contrarium, idem Franc. *deciſ.* 153. *num* 17. vbi in-
88 quit † hæredem non poſſe dicere, Redde mihi bona
vendita, & capias bona hæreditaria. *& deciſ.* 355. *num.* 7.
Surd. *conſ.* 459 *num* 1. *&* 2. Roland. *conſ.* 10 *nu.* 29. *& conſ.*
31. *num* 71 *vol.* 4. Barzi. *deciſ.* 64 apud quos multi alij vi-
deri poſſunt.

89 Quod, vt dixi, non ſolùm † verum eſt in fideicommiſ-
ſo ſimplici conditionali, ſed etiam in fideicommiſſo cum
expreſſa prohibitione alienationis, quale eſt præſens, vt
de eo loquuntur plerique ex ſupraſcriptis Doctoribus,
& probat text. *in d. l. filius familias,* 114. *§. cum pater, ff. de
legat.* 1. quem non poſſe euitari, niſi cauillando aduertit
Pinellus *in l.* 1. *in* 3. *parte, ſub num.* 82. *verſ. infertur quartò
ex dictis iuribus, C. de bon. matern.* & aliàs hoc in his termi-
nis latè probaui confutando contraria in cauſa vertente
Brixiæ, in qua obtinui per ſententiam celebris I. C. D.
Achillis Pedrochæ, quod non proſequor, quia ex alijs
hæc controuerſia eſt nimis longa.

Cum igitur D. Vincentius actor ſit hæres Dom. Sigiſ-
mundi, qui alienauit, vt ex fide declarationis aditio-
nis dictæ hæreditatis rogata per q. Do. Vincentium At-
tum, ſub die 4. Maij 1613. & ex ipſo tali quali Inuen-
tario regiſtrato in proceſſu, non poteſt contrauenire
dictæ

Digitized by Google

dictæ alienationi, nec moleſtare emptorem, ſeu eius hæredes.

Nec obſtat, quod fecerit ſe hæredem cum beneficio
90 inuentarij, quod operatur, † ne confundantur actiones. & conſeruet ſaluum ius ipſius hæredis, *l.final.* §. *& ſi præfatam, &* §. *ſin verò*, & ipſe aliquas contra defunctum habeat actiones. *Cod. de iur. deliberand. gloſ. in l. debitori, 7. in verbo confuſa*, & ibi ſcribentes, *Cod. de pact.* Surd. *conſ. 7. num. 22. & conſ. 332. nu. 13.* Colleg Vrbin. *inter conſil. vltim. volunt. conſ. 4. num. 7. vol. 1.* D. Manent. *conſ 6 nu. 93. & conſ. 3. nu. 33.*

Primò, quia dictum Inuentarium fuit factum non ſeruatis omnibus ſolemnitatibus, & forma requiſitis a lege in inuentariorum confectionibus, quocirca illi non ſuffragatur, & idem eſt, ac ſi illud non feciſset, cùm ſit
91 omnino nullum, ex quo paria † ſunt non facere inuentarium, vel minus ſolemniter facere Roland. *de inuentar. part. 3. Sectione incipiente, Omittendum quoque non eſt, num. 4. fol mihi* 56 Natt. *conſil. 574. per tot.* maximè *num. 6.*
92 *cum ſeqq.* vbi inquit † hoc verum eſse etiamſi per errorem, ſimplicitatem, vel imperitiam aliquod ſolemne
93 omiſsum fuiſset, *& ſub num. 13.* † Reſponde ad obiectum, quod ſi hæres omittat aliquid doloſè ponere in inuentario, non annulletur in totum inuentarium, ſed puniatur in duplum, dicens illud procedere poſſe, quando pena dupli poteſt applicari, quæ non congruit, quando omiſſa ſunt ſolemnia, vel non deſcripta bona cum ſuis qualitatibus.

Secundò reſpondet, pęnam dupli habere locum, quando omnia ſolemnia ſeruata fuere, ſecus ſi aliqua ſunt omiſſa.

94 Tertiò, dicit veriorem † videri opinionem, quod inuentarij beneficium penitus amittat hæres, qui doloſè aliquid omittit deſcribere in inuentario, quam ſecuti ſunt multi relati à Surd. *deciſ. 222. numer. 6* Honded *conſ. 34. volum. 1.* Turret. *conſil. 47. vol. 1* Fachin. *controu. iur. lib. 4. cap. 37.* quam tamen opinionem ego nunquam ſum ſecutus.

95 Et quod ob aliqua † ſolemnia inuentarij omiſſa hæres priuetur eius beneficio, vltra prædictos voluit Rota apud Bellamer. *deciſ. 279* & apud Caputaquenſ. *deciſ. 119. n 3 par. 2.* & bene *deciſ. 72. n. 10 cum ſeqq. par. 2. diuerſor.* quæ omnino videatur Surd. *deciſ. 222. num. 2. 7. & 8.* quam ſententiam bene probat text. *in l fin.* §. *& ſi præfatam*, iuncta gloſ. *in verbo ſolidauerint*, *C. de iure delib.* quæ exponit ſi præfatam obſeruantiam ſolidauerint, id eſt, in omnibus capitulis in ſolidum obſeruauerint.

Inter autem omiſſiones, ad hoc beneficium amittendum ſufficientes, infraſcriptæ in caſu iſto militant. Primò, quòd omnia mobilia, & ſe mouentia omiſſa fue-
96 runt, etſi enim dubitent Doctores, an legata † deſcribenda ſint in inuentario, & negatiuam vti veriorem firment Alex. *in l. ſi fundus, 23. ſub nu. 2. verſic. Adde quia dum, ff. ad legem Falcid* Phanuc. *de inuentar. part. 3. ante*
97 *num. 63.* Tamen † cautè debet intelligi dicta doctrina, vt non debeant deſcribi legat, id eſt quod tale quod fuit legatum Titio, Sempronio, vel Caio, ſed ſi fuit legata aliqua ſpecies, quæ remanſit in hæreditate, bene deſcribenda eſt in inuentario res illa alteri legata, vt declarat Vincent. Herculan. *in d. l. ſi fundus, 23. colum. 3. verſic. Ego autem crederem, ff. ad legem Falcid.* vt probet text. *in d. l fin.* § *ſimili modo*, ibi, *Exordium capiat inuentarium ſuper his rebus, quas defunctus mortis tempore habebat*, *Cod. de iur. deliber.* Vnde, cùm debuerint deſcribi iſta mobilia, licet filiæ, & vxori legata, ſi ea omiſit, defecit in vna notabili ſubſtantiali ſolemnitate, ex qua meretur priuari dicto beneficio, vbi vera ſit opinio Natt. Surd. Honded. Turret. & Fachinæ. *locis ſupra citatis num. 94.* tenentium hoc etiam omiſſa vna re tantùm, & ideò multò magis ſentientes idem omiſſis omnibus mobilibus, & ſe mouentibus.

Cui non refragatur excuſatio, quod ea omiſerit propter pœnam indictam à teſtatore in caſum moleſtiæ, quia poterat illa deſcribere, proteſtando, quod non intendebat legatarias pati vllam moleſtiam in eis, & ſi deſcripſit nonnulla ſtabilia ex legatis ipſis Dominabus, nec timuit hanc pęnam, cur finxit illam pertimeſcere in mobilibus certè ſupinè.

Secunda omiſſio eſt, quia non deſcripſit bona cum ſuis quantitatibus qualitatibus, & confinibus, & ita clarè, vt creditores certi redderentur de iuribus, & viri-
98 bus hæreditatis, ex qua omiſſione † pariter hæredem cadere à dicto beneficio, ſcripſerunt Bellamer. *d. deciſ. 279.* Roland. *de inuentar. par. 3. ſect. incipiente, Pariterque bona, &c.* Vbi quod immobilia debent deſcribi ſaltem cum duobus confinibus, *& ſectione incipiente, Item requiritur*; vbi de mobilibus, quod clarè, & diſtinctè per numerum, pondus, menſuram, qualitatem, & quantitatem deſcribi debent, *& ſectione ſequenti*, vbi quòd debent æſtimari, licet hoc vltimum de æſtimatione non ſeruetur de conſuetudine in noſtra patria. Idem quoad principalem concluſionem probarunt Phanuc. *de inuentar. par. 3. num 30 verſic. Quartum requiſitum, fol. 64.* Natt. *dict. conſ. 574. & 575.*

Tertius eſt defectus, quia res non fuerunt ſuppoſi-
99 tæ oculis teſtium, & deſcriptæ in eorum præſentia, & in conſpectu ipſarum rerum, quod neceſſe erat, † & ex hoc inuentarium redditur nullum, Bellamer. *deciſ. 279.* Bart. *in l. final.* §. *cum igitur, ſub num 3. verſic. Adde, quod in eorum præſentia*, *C de iure deliberand.* Dec. *conſil. 633. num. 14* Phanuc. *de inuentar. par. 3. nu 73.* Natt. *conſ. 214. num. 14. & conſil. 332. num. 5.* Craſſ. *in* § *fin. ar: inuentarium, qu. 11. num. 6.*

Quartus ſupponitur defectus, quod teſtes non fuerint continuò præſentes deſcriptioni, ex quo pariter
100 cauſatur † nullitas, *dicta l fin.* § *ſin autem dubius, ibi, teſtibus videlicet aſſumendis*, & ibi Bart. *in d.* §. *cum igitur, ſub num. 3. Cod. de iur. deliberand.* & cæteri allegati *in præcedenti defectu nu 101.*

Quintus, & vltimus pro nunc eſt defectus, quia cum
101 in conficiendo inuentario † duo ſufficiant teſtes, qui agnoſcant defunctum, & hæredem, & tres neceſſarij ſint loco creditorum, & legatariorum abſentium, Bartol. *in dicta l fin* §. *cum igitur, ſub nu 2.* Natt. *conſ. 332. ſub numer. 5.* Roland. *de inuentar. par 3. ſectione, Quid faciendum ſi creditores, &c. fol. mihi* 48 Dec. *conſ 633 numer. 15.* Phanuc. *de inuentar. par 3 num. 74.* Craſſ §. *fin. art. inuentarium, quæſt. 7. num. 3.* peruertit ordinem hæres iſte, & loco duorum teſtium ordinariorum adhibuit tres, quod non nocet, ſed loco trium interuenientium pro abſentibus vocauit tantum duos, quod cauſat nullitatem.

Secundò reſpondeò, beneficium inuentarij non prodeſſe ipſi Do. Vincentio. quia illi prohibitum fuit à
102 defuncto tam tacitè † mandando ſolui omnia ſua debita, non moleſtari ſub quouis colore filiam, & vxorem legatarias multorum bonorum, & prohibendo falcidiam. Crauet. *conſil. 174. in primo dubio, & conſil. 975.* Surd. *deciſ. 30. ante numer. 16 verſic. Tertiò cum mandauit, &c.* Gratian. *diſceptat foren. 40 num. 13. par. 1. quam expreſſè fol. 41. fac. 2.* ibi, *Prihibendo anco eſpreſſamente in ogni caſo ogni ſorte di detrattione di falcidia, & beneficio d'inuentario al ſodetto herede à pregiuditio di tutte le coſe da detto Signor Teſtatore ſopra diſpoſte*, & ſic etiam fuit prohibitum ad fauorem Dominorum de Petrozannis, quia ipſi per moleſtiam hæredis haberent regreſsum contra bona legata filiæ, & vxori, in quibus tamen eas moleſtari per hæredem quouis modo, & colore tam iuris, quam facti, & conſequenter nec directè, nec indirectè, & ad hunc effectum prohibuit etiam beneficium inuentarij; cum quibus conditionibus, & earum approbatione adiuit hæreditatem, vt ex fide additionis, & inuentario.

103 Quod beneficium inuentarij poſse prohiberi † à teſtatore ad præiudicium ipſius hæredis, adeò, vt teneatur, ac ſi illud non confeciſset, voluerunt Dec *conſil. 418. num. 15.* Crauet. *conſ. 174 in ſecundo dubio*, Couarruuias *in c. 1. ſub num. 17 verſic Quin, et Aimon, etc. de teſtam.* Craſ §. *teſtamentum, quæſt. 71. in fin.* vbi de veriori, & communiori opinione, *et in* § *fin. art. inuentarium, quæſt.*

2., *ſub*

Digitized by Google

2. ſub num 3. Mantuà conſil. 218. num. 1. volum. 2. Roland. de inuentar. part. vltima, prope finem operis, ſectione incipiente, teſtator an prohibere poſſit, fol. mihi 165. Monticul. in ſimili tractat in magna impreſſione, cap. 1. ſub num. 41. & 42. fol. 10. & in parua fol 9 ſub num. 36. Peregr. de fideicommiſſ. art. 11. ſub num. 76, late Menoch conſil 942. numer. 10. Decian. conſ. 59. num. 27. vol. 2. Surd. deciſ. 30. numer. 19. & per totam.

104 Quando autem hæres † non confecit inuentarium, tunc non poteſt recuperare bona alias ſibi debita per fideicommiſſum, alienata per teſtatorem, qui fecit eum hæredem, vt probant illi, quos longa ſerie allegaui num. 86 & præcipuè Caſtr. conſil. 370 ſub nu. 2. verſ. Si verò extabunt, vol. 2. Peregr. de fideicommiſſ. art. 33. nu. 11. vbi inquit ita vidiſſe iudicatum Tridenti primum, deinde per Collegium Paduæ ſuper feudo Caſtri Luzzariæ, Menoch. conſil. 439. num. 12. Roſental. de feud. cap 9 concl. 69. & 70. Andr Kol. exercitat. legal. 1. num. 1. cum ſeqq.

105 Tertiò, inuentarium non ſuffragatur † hæredi pro recuperandis bonis fideicommiſſarijs alienatis per defunctum, quando habet in hæreditate tantum, quantum erat valor bonorum alienatorum, l. vnum ex familia 67 §. ſed ſi fundum, ff. de legat. 2. Caſtr. dict. conſil. 370. ſub num. 2. verſic. Item ſi cum beneficio inuentarij, volum. 2. Gratian. diſceptat. forenſ. 511. nu. 28. 29. & 30. vbi probat quod non poteſt moleſtari tertius poſſeſſor, Gabr. conſil 125. num. 11. & 12. volum. 1. Ioſeph. Ludouic. de hæredibus concluſ. vnica, aliàs eſt concl 16. colum. 21. in prima limitat. l. cum à matre, Bero. conſil. 70. numero 42. volum. 1 Peregrin. de fideicom. art. 33. nu. 13. Roſent. de feud. cap. 9. concl. 71.

Hæreditas autem iſta eſt ſoluendo reſpectu valoris
dictæ domus alienatæ, imò multo maioris, & licèt bona
prædicta libera, quæ facerent hanc hæreditatem
ſoluendo, fuerint filiæ, & vxori legata, tamen hoc non
excuſat hæredem, quia cùm ipſe poſſet ſcire ad futurum
hoc creditum Dominorum de Petrozannis, qua-
106 tenus vellet recuperare hanc domum, non † debebat
ſoluere legata, vel ſoluere cum cautione de reſtituendo
in caſu, quo adeſſent creditores habentes potiora iura
in dictis bonis, & ſecus faciendo, dicitur ſoluiſſe cum
dolo, & mala fide reſpectu creditorum, & tenetur de
ſuo, ita per text. in l. dolo. 41 ff ad leg. falcid. tradunt gloſ.
in l. final. §. & ſi præfata, in verbo ſatisfaciant. & ibi Cyn. in
prima oppoſitio. Bart. ſub nu. 1. in tertia oppoſition. Angel. &
Fulgoſ. ſub nu. 1. Caſtr n. 4 in fin. C de iure delib. Roland.
de inuentar. in 4. parte, in octaua vtilitate, ſectione incipiente,
octaua eſt vtilitas, fol. mihi 85. & fuit etiam in culpa.
quia adeundo expreſsè approbauit conditiones appoſitas
in teſtamento de non moleſtando vxorem, & filiam,
& prohibitionem inuentarij.

ARGVMENTVM.

Diffamans dicitur originaliter actor, ideò licet ſit clericus, poteſt à diffamato ex remedio l. diffamari, 5. Cod. de ingenu. & manumiſſ. trahi coram iudice laico.

SVMMARIVM.

1 *Remedium l. diffamari, 5. C. de ingenu. & manumiſſ. competit etiam contra Epiſcopos, & Prælatos.*
2 *Diffamans dicitur originaliter actor, & ideò tenetur ſequi forum, & iudicem diffamati.*
3 *Clericus diffamans tenetur ſequi forum diffamati, etiamſi diffamatus ipſe proponat iudicium diffamationis coram iudice laico.*

CONTROVERSIA CLXI.

NOn temerè conceptus fuit libellus nomine Illuſtriſſimi Domini Annibalis Gonzagæ in remedio
legis diffamari etiam contra perſonam Illuſtriſſimi, &
Reuerend. Domini Epiſcopi Mantuæ coram laico tribunali,
quia illud competit etiam contra Epiſcopos, &
1 † prælatos, Abb. & Felin. ſub nu. 6 in . ap. accepimus, 4. de
fid. inſtrum. Gabr. de action concluſ. 6 num. 41. & cum diffamans
dicatur originaliter actor, tenetur ſequi forum,
2 & iudicem diffamati, † qui in hoc iudicio dicitur verè
reus, & hanc magis comm. opin. teſtantur vbique ſcribentes,
& inter alios Cagnol. in d. l. diffamari. 5 ſub nu. 9.
& ibi Contard. in q. 1. n. 2. C. de ingen & manumiſ. Cacher.
deciſ. 150. aliàs eſt 151. per totam, vbi refert ita iudicatum
fuiſſe in Senatu Pedemontano, Gabr. d. action. d. concluſ. 6.
num. 41 Minſinger. centur. 6 obſeruat. 90. Gail. lib. 1. obſeruat. 9.
Roueſcal. ad conſil. Alex. 103. vol. 5.
Idque procedit, etiamſi diffamatus proponat hoc re-
3 medium coram iudice laico contra clericum, † vt in
terminis contra Epiſcopum reſpondit Alex. d. conſ. 103.
per totum, volum. 5. quem expreſsè ſecuti ſunt Cagnol. &
Contard ſupracitatis locis, Didac. lib. 1. variar. reſol. cap.
18. ante nu 6. quorum duorum poſtremorum authorum
alter fuit epiſcopus, alter verò archiepiſcopus, & propterea
hac in re ipſis maximè deferendum eſt, quam
Alexan. ſententiam tacite etiam ſecuti ſunt ſupradicti
omnes, dum illum eo loci ſemper allegant, & hæc ſufficiant
in quæſtione, quæ videtur carere difficultate.

ARGVMENTVM.

Adiudicatio fundi præſumitur facta cum ædificijs ſuper eo exiſtentibus, & ædificia præſumuntur æſtimata cum ipſo fundo, licèt de particulari æſtimatione eorum non appareat. Ædificia cedunt ſolo, & tranſeunt in eum, in quem transfertur ſolum, & remanet tantùm actio ad pretium. Affixa fundo veniunt in venditione, vel conceſſione fundi. Feudalia, vel emphyteotica quantò minus æſtimentur allodialibus. Solemnitates extrinſecæ præſumuntur interueniſſe ſpatio triginta annorum. Domus appellatione non venit manſio beſtiarum. Pretium feudi non eſt feudale. Adiudicatio facta creditori, quandò dicatur voluntaria. Præſcriptio nocet ſucceſſoribus in feudo, quando ex conſuetudine poterat alienari.

SVMMARIVM.

1 *Datio in ſolutum pro certa quantitate obtinet vim venditionis.*
2 *Diſpoſitum in venditione habet locum in adiudicatione in ſolutum.*
3 *Vendito fundo veniunt omnia illi affixa, niſi nominatim excipiantur.*
4 *Vendens ſimpliciter, vel concedens rem, dicitur vendere, vel concedere vnà cum ſuis cohærentijs.*
5 *Legato fundo venit quidquid illi ita cohæret, vt inde amoueri nequeat.*
6 *Legato, vel vendito fundo, debetur palatium ſuper eo exiſtens.*
7 *Aedificium dicitur affixum ſolo.*
8 *Fundus, & ædificium illi cohærens dicitur vna, & eadem res.*
Fundo quæ affixa ſunt, illius pars dicuntur, ſub num. 8.
9 *Res vna, & eadem non debet diuerſo iure cenſeri.*
Integratè non debet in partes ſcindi, ſub nu. 9.
10 *Aedificium fundi feudalis non poteſt ſeparari in præiudicium domini, nec habere diuerſam naturam.*
11 *Vendita res cenſetur cum qualitate, quæ in ea reperitur tempore venditionis.*
12 *Emptori debentur quæcunque ei oſtenduntur tempore contractus.*
13 Supraſcriptæ *verbum refert res cum omnibus ſuis præcedentibus qualitatibus.*
13 *Fundi appellatione venit totus fundus, & tota terra.*

15 *Venditione quid fuerit comprehenſum, quando dubitatur, tunc id declaratur ex ſecuta obſeruantia.*
16 *Poſſeſſionis poſterior qualitas declarat, quid à principio fuerit intentionis.*
17 *Venditio obſcura interpretatur ad fauorem emptoris.*
18 *Aeſtimatio debet fieri habita ratione qualitatum, & annexorum rei.*
19 *Actus præſumitur factus, prout de iure fieri debuit.*
20 *Feudalia de iure communi æſtimantur tertiò minus, quam allodialia, & ſecundùm ordines patriæ Mantuanæ, quinto minus.*
21 *Pretij quantitas declarat quid venit in venditione.*
22 *Sententia ex diuturnitate temporis præſumitur ritè, ac rectè lata, ac omnia neceſſaria præceſſiſſe.*
23 *Iudex præſumitur iudicaſſe, prout de iure debuit.*
24 *Solemnitates extrinſecæ præſumuntur ex diuturnitate triginta, vel ad ſummum quadraginta annorum, etiam in tertij præiudicium.*
25 *Aeſtimatores, in æſtimatione præſumuntur habuiſſe rationem ædificiorum, & ea vnà cum tertij æſtimaſſe.*
26 *Malè factum dici non poteſt aliquid, licet melius, & rectius fieri potuiſſet.*
27 *Actus ſemper præſumitur ita geſtus, vt valeat, non autem, vt pereat, etiam in materia ſtricta, & quando etiam verba improprientur, num. 29.*
28 *Actus vt valeat, præſumitur id, quod aliàs non præſumeretur, etiam in tertij præiudicium.*
30 *Actus, qui non poteſt in eſſe deduci, niſi certo modo, & forma, ſi ſimpliciter factus reperiatur, præſumitur, ſub illa forma factus, ne pereat.*
31 *Solemniter acta omnia præſumuntur ex diuturnitate temporis.*
32 *Domus non dicitur capanna, ſeu fenile ad vſum beſtiarum.*
33 *Aedificia vti ſoli acceſſoria, & quæ ſine eo conſiſtere nequeunt; tranſeunt in dominium eius, in quem transfertur ipſum ſolum, etiam ſi exciperentur, ibid.*
34 *Aedificia cedunt ſolo, & acquiruntur domino illius, quamuis eſſent maioris valoris ipſo ſolo, numer. 35.*
36 *Principalis ratione quis ſæpe conſequitur acceſſoriè, & indirectò, quod directò habere non poterat.*
47 *Soli ratione quis fit dominus ædificij ſuper eo exiſtentis, & tenetur tantùm ad ſolutionem pretij.*
38 *Creditor, ſi fiat hæres debitoris per confuſionem, extinguitur debitum.*
39 *Pretium non ſuccedit loco feudi, nec dicitur feudale.*
40 *Datio in ſolutum facta à iudice dicitur alienatio voluntaria debitoris, quando habuit originem à contractu, & ſic ab actu voluntario.*
41 *Præſcriptio feudi nocet futuris ſucceſſoribus, quando ex conſuetudine feudum alienari poterat.*

CONTROVERSIA CLXII.

CONtendunt Domini Actores ædificia exiſtentia ſuper vna ex tribus petijs terræ feudalibus alias pro conſeruatione dotis inſolutum adiudicatis q. Dom. Luciæ vxori D. Ioannis ob eius vergentiam ad inopiam ad ſe ſpectare, non autem ad Dominam Camillam, quamuis chartæ conſeruatrices habitæ fuerint pro validis ab Excellentiſſimo Senatu, & per conſequens earum vigore cenſuerit dictas terras ad eam pertinere, quaſi ignorent ſolum, & ædificium in eo conſtructum diuerſo iure determinari non poſſe, ſed illud illi ſemper cedere debere.

Vt igitur demonſtrem eorum prætenſionem iure non ſubſiſtere, conſidero, quod aut petunt ſupraſcripta ædificia, eo quia non fuerint à iudice conſtituante inſolutum data vna cum terris Dominæ Luciæ, aut quia, ſi fuerunt adiudicata, non fuerint ſaltem æſtimata, nec particulariter, nec vnà cum ipſis terris, quorum vtrunque falſum arbitror; nam quod fuerint aſſignata, vna cum ſolo probatur, quia iſta datio inſolutum pro certa
1 quantitate obtinet vim venditionis, † *l. ſi prædium*, 4. *Cod. de euictio.* Roland. *conſil. 64. num 6. volum.* 4. Natt. *conſil* 650, *num.* 3. Surd. *deciſ.* 248. *num.* 3. & 288. *num.* 47. & diſpoſitum in venditione habet locum in adiudica-
2 tione in ſolutum. † Crot. *conſil.* 93. *num.* 2. quando autem venditur fundus, veniunt omnia illi affixa, niſi
3 nominatim excipiantur, † *l. ede*, 71. §. 1. & *l. dolia*, 76. *in princip. ff. de contr. empt. l. fundi*, 17. aliàs 18. *in princ. ff. de act. empt.* Specul. *de empt. & venditione*, §. 1. *ſub num.* 20. Bald. *in l.* 2 *ſub num.* 1. *C. de verb. ſignif.* Florian. *in l. ſed & ſi quid*, 8. §. *proprietatis num.* 6 *ff. de vſufruct.* Et dicit Fabian. de Montan *in tract. de emptio. in tertia quæſt. ſextæ quæſtionis princ. ſub numer.* 9 quod ſimpliciter vendens,
4 † vel concedens rem, dicitur concedere vna cum ſuis cohærentijs, & ideò legato fundo venit quidquid illi
5 ita cohæret, vt inde amoueri nequeat, † *l. cum fundus*, 2. *ff. de fundo inſtructo.* Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 154. *nu.* 2.
6 & propterea debetur quoque † palatium ſuper eo exiſtens, Bald. *in l.* 1 *ſub nu.* 7 *C. commun. de legat.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 9. *tit.* 2. *num.* 10.
7 Cùm igitur ædificium dicatur affixum † ſolo, *l. obligationum ferè*, 43. § *placet*, ibi, *quæ natura cohæret*, *ff. de action. & obligat.* gloſ. *in* § *cum in ſuo*, *in verb. inædificatur*, *inſtit. de rer. diuiſ.* Socin. iun. *conſil* 76. *num.* 3. *vol.* 2. & Do. Iudex prædium ſimpliciter adiudicauerit ſine aliqua ſpecifica ædicij exceptione, illud quoque adiudicaſſe fateri cogimur.

Secundò prædium, & ædificium illi cohærens dicitur vna & eadem res, quia quæ ſunt fundo affixa, il-
8 lius pars dicuntur † *l. cum fundus*, 21. *in fine*, *ff. de fund. inſtruct.* Menoch. *lib* 4. *præſumpt.* 154. *ſub num.* 2. ſed vna & eadem res non debet diuerſo iure cenſeri, nec totum
9 integrale in partes ſcindi, † *l. cum qui ædes*, 23. *ff. de vſucap.* latè exornat Gigas *conſil* 67. *num.* 4. maximè cum eſſet feudalis, cuius ſeparatio, & diuiſio non potuit fieri in præiudicium Domini directi, nec habere di-
10 uerſam † naturam, Laderch. *conſil.* 40. *ſub num* 6. Capic. *deciſ.* 117 *num* 4 Roſental. *cap.* 12. *concluſ.* 15. *num.* 11. & 12. Surd. *deciſ* 78 *num* 14. & 16. & *per totum*, & *deciſ.* 300. *num.* 9. Igitur dicendum eſt vtrumque adiudicatum fuiſſe.

Tertiò, res ſemper præſumitur vendita cum qualita-
11 te, quæ in ea reperitur tempore venditionis, † *l.* 1. ibi gloſ. fin *ff. de ſeruit. legat.* Surd. *conſ.* 17. *ſub num.* 17. ſed in vna ex petijs terræ adiudicatis aderat qualitas iſta, quod erat caſamentiua, ergo cum ea, & ita cum ædificio aſſignatam fuiſſe præſumendum eſt.

Facit, quia quæcunque contractus tempore oſten-
12 duntur, ea omnia debentur emptori, † latè Surd. *deciſ.* 134. *num.* 5. Igitur cum talis petia terræ deſcripta fuerit cum prædicta qualitate, cum ea itidem in ſolutum datam fuiſſe dicendum eſt; Idque ſuadetur ex ſententia ipſa, ibi, *quia per nos adiud cata fuere ſupraſcripta tres*
13 *petia terra*, per quod verbum *ſupraſcripta* † illæ referuntur cum omnibus ſuis præcedentibus qualitatibus, latè poſt alios Riminal. iun. *conſil.* 251. *nu.* 18. Vnde cum antea deſignata fuerit cum prædicta qualitate *caſamentiua*, cum ea pariter adiudicatam fuiſſe denotat illud verbum *ſupraſcripta*.

Quartò, iudex indefinitè aſſignauit prædictas terras, ſed appellatione fundi, ſeu petiæ terræ venit totus fun-
14 dus, † & tota terra, Maſcard. *in verb. Poſſeſſio*, *concluſ.* 1205. *num.* 5 Ergo dicitur adiudicatum ædificium, quod eſt pars ſoli, vt ſuperius dixi *num.* 8.

Quintò, quoties dubitatur quid in venditione fuerit comprehenſum, tunc id declaratur ex ſecuta obſer-
15 uantia, † Surd *deciſ.* 134 *ſub nu.* 8. *verſic. Quartò*, *quia per eam ſupplentur defectus ſcripturæ*, Cæphal. *conſil.* 162. *numer.* 20. Sed Do. Lucia, & poſtmodum eius hæredes ſimplici-

ter

Digitized by Google

ter poſſederunt terras vna cùm ædificijs, & de illis ſimul
vigore prædictæ adiudicationis fuit inueſtitus D. M. An-
tonius ſenior de anno 1562. vt in inueſtitura regiſtrata
in proceſſu primæ inſtantiæ. Igitur ipſam quoque in
ſolutum datam fuiſse præſumendum eſt, quia poſterior
qualitas poſseſſionis declarat quid à principio fuerit in-
16 tentionis, † Bald. *conſil. 245 paulo ante finem, vol. 3.* Surd.
deciſ. 134 ſub numer. 9. Brun. *conſ. 127. col. 14. verſ. quod ſi
quartam, vol. 2. feudalium.*

Demum, ſicut venditio obſcura interpretatur ad fa-
17 uorem emptoris, † *l. cum in lege, 33. ff. de contr. empt.* facit
l. veteribus, 40. ff. de pact. Crauet. *conſil. 107. num. 7. in fine.*
Pariter videtur dicendum, quod iſta adiudicatio debeat
interpretari ad fauorem creditricis, quæ in datione in
ſolutum fungitur vice emptoris.

Quod verò prædicta ædificia fuerint æſtimata, pro-
batur, primò, quia petia terræ, ſuper qua exiſtunt, de-
ſcribitur cum qualitate caſamentiua, ſed æſtimatio de-
bet fieri habita ratione qualitatum, & annexorum rei,
18 † *l. ſi quos, 16. C. de reſcindend. vendit.* gloſ. magna *circa
finem in l. 2.* & ibi Panthal. de Crema *num. 247. & 265. C.
d. tit. de reſcind. vend* Maſcard. *concluſ. 251. num* 8 Nauar.
in ſuo manual. c. 23. nu. 78. Igitur dicendum eſt ipſam æſti-
matam fuiſse vna cum ædificijs, quia actus præſumitur
19 factus, prout de iure fieri debuit, † *l. ſi duo, 38 ff. de acqu.
hered.* Surd. *conſ. 19. num. 29. vol. 4.* Cæphal. *conſ. 25. numer.
24.* Iaſ. *in l. 1. § in operis ſub num. 1. verſic. Add.* facit Bald.
ff. de noui oper. nunciatione.

Secundò id colligitur ex eo, quod feudalia de iure
communi æſtimantur tertio minus, quam allodialia
20 † ſecundùm Bogn. *deciſ. 36. num. 5 par. 1.* vbi alios recen-
ſet, ſubdens ita communiter ſeruari in Italia, & ſecun-
dum ordines huius patriæ factionum ruſticalium an-
ni 1530. *in capit. 50.* & obſeruatam conſuetudinem æſti-
mantur quinto minus, & tamen hæ terræ feudales fue-
runt æſtimatæ tantùm vno ducato minus, quam liberæ,
cùm ob id multò minus æſtimari debuiſsent. Quocirca
præſumendum eſt hoc factum fuiſse propter qualita-
tem ædificiorum ſuper illis exiſtentium, & cum illis
æſtimatorum, argumento eius; quod dicitur quantita-
21 tem pretij oſtendere quid veniat in venditione, † gloſ.
in verb. agendo in l. 1. §. 1. ff de ſuperficieb. Surd. *conſ. 151. nu.
7. & 243. numer. 5.* Maſcard. *concluſ. 1254. nu. 136. in verb.
qualitas,*

Tertio, cùm vigore prædictæ æſtimationis adiudi-
catæ fuerint prædictæ terræ vna cum ædificijs, vt ſu-
perius demonſtraui ex diuturnitate temporis 4. an-
norum, præſumitur ſententia ritè, & rectè lata, ac om-
22 nia neceſsaria præceſſiſse, † Gabr. *de. ſentent. concluſ. 4.
numer. 34* Burſat. *conſil. 34. numer. 12.* Menoch *lib. 2. præ-
ſumpt 68. numero nono, iuncta diſtinctione de qua ibi num.
11.* Quia iudex præſumitur iudicaſse, prout de iure de-
23 buit † Surd. *deciſ. 170. num. 4* Idcirco præſumendum erit
terras vna cum ædificijs æſtimatas fuiſse, cum de parti-
culari æſtimatione non appareat, & cum ex diuturnita-
te 30. vel ad ſummum 40. annorum præſumantur omni-
24 no ſolemnitates extrinſecæ, † etiam in præiudicium ter-
tij, Alex. *conſil. 17. num. 8. in fine vol. 4. idem conſil. 179. ſub
nu. 6. vol. 6.* Curt. ſen. *conſ. 76. ſub num. 3.* Crauet. *conſil 317.
ſub num. 2.* de communi, Gabr. *conſil. 36. ſub num. 52.* de
communiori, & veriori. Burſat. *conſil. 160. num. 51. et con-
ſil. 330 num. 112.* & dixi *in controuerſ. 111. numer* 8. multò
fortius in caſu iſto, in interpretatione iſtius æſtimationis
dubiæ præſumendum erit eam comprehendere quoque
ædicia, ac illud vna cum terris æſtimata fuiſse

Quartò quia in dubio præſumuntur æſtimatores in
25 æſtimatione habuiſse rationem ædificiorum, † & ea
vna cum terris æſtimaſse, Bald *in Auth. hoc niſi verſic. ſed
pone,* & ibi Angel *propè finem C. de ſolution, poſt* Bart. *in l.
ſi ex falſis, 42 ſub num. 11. C. de tranſact.*

Nec obſtat, quod ex actis appareat talem æſtima-
tionem non continere ædificia, cùm petia terræ caſa-
mentiua fuerit æſtimata æqualiter cum non caſamenti-
ua, & tamen ratione ædificiorum multò plus æſtimari
debuiſset. Quia reſpondeo in facto partes admittere
ædificiorum iſtud exiſtens ſuper prædicta modica petia
terræ deſeruire omnibus illis terris, de quibus in cartis
conſeruatricibus, quæ licet diſtinguantur in plures pe-
tias cauſa conſeruandi confines antiquarum inueſtitu-
rarum, & vt earum identitas facilius dignoſci poſſit,
habitæ tamen ſemper fuerunt à dominis pro vno fun-
do, & vna poſseſſione, vt vulgo dicitur. Idcirco cre-
dendum eſt intentionem æſtimatorum, & iudicis qui
aſſignauit illas, fuiſse æſtimandi omnes prædictas ter-
ras in ſingula bubulca, vna cum ædificijs exiſtentibus
ſuper illis, iuxta doctrinam Bald, Angel & Bartol. pro-
ximè citatam *num. 25.* Io. Anton. Bellon. *conſil 53. ſub nu.
17 et ſeq.* & licet difforme fuerit conſtitutum pretium
inter illas, non tamen ſequitur quin etiam hoc pacto
ædificia prædicta potuerint computari in æſtimatione
dictarum terrarum, quamuis rectius, & magis pruden-
ter id factum fuiſset, ſi vniforme pretium in ſingulas pe-
26 tias terræ ſtatutum fuiſset, † vt in ſimili tradit Caſtr. *conſ.
185. circa fi. vol. 2.* vbi inquit non poſse dici aliquid malè
factum, quod potuit melius, & rectius fieri, idque cùm
poſſit eſse, etſi de eo non conſtet, attamen præſumen-
dum erit ita æſtimatas fuiſse, cum hoc non tendat ad
27 actus validitatem, vt valeat, non autem vt pereat, †
quemadmodum latè proſequitur Menoch. *lib. 6. præ-
ſumpt. 4.* vbi multis accommodatis exemplis ad rem
iſtam demonſtrat id, quod alias non præſumitur, præ-
28 ſumendum eſse etiam in tertij præiudicium, † quando
alias actus non valeret, vt ibi per eum *numer 4. cum ſeqq.*
29 extendens id procedere etiam in materia ſtricta, † &
quando verba impropriarentur, & ideò *num. 13.* ſubdit
quod ſi actus non poteſt in eſse deduci, niſi certo modo,
& certa forma, & ſimpliciter factus reperiatur, præſu-
30 mitur ſub illa forma factus ne pereat: † Sic igitur, cum
æſtimatio iſta ſuſtineri poſſit intelligendo eam factam
fuiſse conſtituto pretio in ſingula bubulca computatis
ædificijs, præſumendum erit hoc pacto ab æſtimatori-
bus factam fuiſse æſtimationem, accedente præſertim
ſententia, quam non eſt veriſimile, quod ſecuta fuiſset,
niſi ritè omnia præceſſiſsent, cum pro eius validitate
ſemper præſumatur, vt ſuperius dixi *numer. 22* necnon
accedente temporis diuturnitate, ex qua omnia præſu-
31 muntur ſolemniter acta, † Alex. *conſ. 48. num. 7. volum. 5.*
Socin ſen *conſil. 15. num. 54. et 55. vol 1.* Ruin. *conſil. 217.
num 6. vol. 1.* Cæphal. *conſil. 316 num. 37.* vbi inquit omnia
præſumi interueniſse, quæ in actu erant neceſsaria, vt
dixi ſuprà *num 24.*

Nec obſtat pariter, quod intentio horum æſtimato-
rum detegatur exemplo vnius ex petijs terræ allodialibus
pro dicta dote aſſignatis cuius ſolum de per ſe fuit æſti-
matum, deinde particularis facta eſt æſtimatio fenilis ſu-
per ea exiſtentis, ita vt appareat ipſos conſueuiſse æſti-
mare fundum, ac ædificia ſeparatim.

Siquidem reſpondeo ex ipſa petia terræ allodiali
contrarium argui, quia deſcribitur cum qualitate *caſa-
mentiua*, & tamen de caſamentis nulla apparet parti-
cularis æſtimatio, ſed tantùm de fundo cum tali qualita-
te, & licèt fœnile fuerit æſtimatum particulariter, id
euenit, quia ipſa petia terræ non fuerit deſignata cum
qualitate fœnilis, & tanquam habens fœnile ſupra ſe, vn-
de æſtimatores non habuerunt rationem illius quali-
tatis, quaſi, cum non fuerit adſcripta in ea, credide-
rent fœnile non fore æſtimandum, & poterant dicere ſe
æſtimaſse petiam terræ ſecundum qualitates ſibi propo-
ſitas, & idcirco poſtmodum ſeparatum fuit facta æſtima-
tio ipſius fœnilis.

Nec mouet quod replicatur prædictum fœnile fuiſ-
ſe denotatum per illam qualitatem *caſamentiua*, quia
reſpondeo mihi perſuaderi non poſse, quin in dicta pe-
tia terræ non adeſsent etiam caſamenta, & habitatio-
nes hominum, tum quia ex commune vſu loquendi ca-
ſamenta appellantur, quando concurrunt principaliter
habitationes, & domus hominum; non etiam, quando
adeſt tantùm vnum fœnile quod nunquam vulgò ap-
32 pellabitur † caſamentum, vt inquit Bald. *in cap. 1. §. ſi duo
fratres ante num. 1. verſic. non loquor de illa, de duobus fra-*

tribus de nou. feud. inueſtit. tum etiam quia illa erat arboribus fructiferis inſita, & qualificata horto quæ qualitates ſolent regulariter conuenire caſamentis, in quibus adſunt habitationes hominum, non autem manſiones beſtiarum

Sed quæſo, admittamus hæc ædificia non fuiſſe æſtimata, nec adiudicata, adhuc dico Dominos Actores in illis nullum ius prætendere poſſe, quia cùm ſolum, ſuper quo exiſtunt, fuerit in ſolutum datum D. Luciæ, ædificia quoque tanquam ſoli acceſſoria, & quæ ſine eo
33 conſiſtere nequeunt, tranſiuerunt in illius † dominium, vt ſcribit Capic. *deciſ.* 117. *numer.* 3. Socin. iun. *conſil* 76. *num.* 1. *volum.* 1. vbi ſubdit hoc adeo verum eſſe, quamuis in traditione ſoli ſpecialiter exciperentur ædificia, nil ageretur, quin, & ipſa tranſirent, quia ſemper inædi-
34 ficatum cedit ſolo, & acquiritur domino illius, † §. *cum in ſuo, Inſtit. de reb. diuiſ. l. fundi,* 8. *ff. quib. mod. vſufr. amit. l.* 1. *Cod. de rei vindic.* cum alijs allegatis à Cornel. *conſil.* 217. *num.* 7 *volum.* 2. Bero. *conſ.* 131. *nummer.* 1 *volum.* 3. Cæphal. *conſil.* 773 *num.* 95. Burſat. *conſ.* 178. *num.* 16. quam-
35 uis ædificium eſſet † multò maioris valoris ipſo ſolo Crot. *conſ* 136. *nu.* 59.

Et quamuis prædicta ædificia peruenissent ad Dominam Luciam ſine cauſa, tamen, cùm id contigiſſet ratione acceſſorij, & cohærentiæ, & ita neceſſariæ conſequentiæ, non inconuenit cum perſæpe ratione princi-
36 palis conſequantur indirectò, † & per obliquum, id quod directò, & principaliter nobis non debebatur, *l.* 1. *in princ.* & ibi Bald. & latius Florian *ff. ſi vſufr. petat.* Burſat. *conſ.* 364 *n.* 31. Anguiſ. *conſ.* 6 *nu* 8 Surd. *deciſ.* 120 *n.* 9. *&* 10. Vnde illico facta eſſet, eorum domina, & obligata
37 fuiſſet tantum ad ſolutionem pretij illorum, §. *cum in ſuo, Inſtit. de rer. diuiſ* quod etſi fuiſſet incertum, potuiſſet tamen de facili certificari per æſtimationem peritorum, vel per informationes aſſumendas a iudice etiam ex officio. In quo pretio nullum ius prætendere poſſunt domini actores, tum quia illud debitum fuiſſet D. Ioanni marito Dominæ Luciæ, deinde Domino Marco Antonio filio, & hæredi vtriuſque, in cuius perſona
38 fuiſſet extinctum per † confuſionem, ipſo creditore exiſtente hærede matris debitricis, *l. ſi adulta,* 6 *de hæredit. action.* Coraſ. *in l. frater a fratre,* 38. *num.* 86. *de cond. indebit.* Corne. *conſ.* 132 *num* 8. *vol.* 4. *& conſ.* 127. *num.* 1. *vol.* 3. Pariſ *conſ.* 54. *num* 27 *vol.* 2 Caſtr. *conſ.* 28 *num.* 18. *vol.* 2 Borgn. *de v, ufr num.* 73. *et ſub nu.* 111. Bero. *q.* 13. *ſub n.* 1. Rimin. iun. *conſ.* 31 *num* 46 tum quia pecunia, & prætium illud, quatenus etiam adhuc deberetur, non ſuc-
39 cedit loco feudi, nec dicitur feudale, † Loſred. *conſil.* 12. *num.* 1; *et in ſua paraphraſ. feud. pag.* 68. *colum.* 4. *verſ. primò argum,* Hieron. Schurpf. *conſ.* 124. *nu* 1 *et ſeqq. inter feudal. diuerſ. antiq.* Schrader. *de feud. part* 7. *cap.* 2. *num* 34. Surd. *deciſ.* 306. *num.* 3. Idcircò non ſpectat ad comprehenſos in prima inueſtitura, ſeu ius ex ea prætendentes, ſicuti in dies videmus agnatum vigore conſuetudinis alienare feudum in præiudicium alterius agnati, nec tamen pretium illud remanet feudale, ita vt ſi moreretur venditor fundi, non deberetur agnato proximiori, qui ſucceſſiſſet in feudo, ſed hæredibus defuncti, vt dixi in cauſa Caſtri Pupillij *in controu.* 14. *ſub num.* 21. *cum ſeqq.* Idcircò cum adiudicatio iſta dicatur alienatio voluntaria facta a Domino Ioanne, quia contractus dotis, à
40 quo habuit ortum, fuit voluntarius, † vt ſcribunt Cæphal. *conſ.* 254. *num.* 11. *et* 12. Crauet. *in primo reſponſ. pro genero ſub num* 33 *cum ſeqq.* Tiraqu. *de retract. conſanguin.* §. 1. *gloſ* 14. *num.* 13. *et* 14. *in terminis* Surd. *conſ.* 39 *ſub num.* 10. *et conſ* 49. *ſub num.* 1, pretium, quod vigore prædictæ adiudicationis debitum fuiſſet ipſi D. Ioanni pro ſupradictis ædificijs, ad eum, indeque ad eius hæredes liberè ſpectaſſet, non autem ad agnatos, qui ius in ſpe habebant ad feudum alienatum.

Accedat, quod ædificia iſta tanquam terrarum aſſignatarum acceſſoria poſſeſſa per 43. annos vigore adiudicationis prædictæ, fuerunt præſcripta etiam in præiudicium agnatorum agere non valentium, quibus ſtante conſuetudine alienandi in eorum præiudicium no-
41 cet præſcriptio quadragenaria † capta occaſione agnati, qui illis præiudicare potuiſſet alienando, Pariſ. *conſil.* 33. *num.* 196. *vol.* 1 Menoch. *conſ.* 2. *num.* 311 Roland. *conſ.* 3. *ſub nu.* 88. *et* 89. *vol.* 1.

Fuit abſoluta D. Camilla.

ARGVMENTVM.

Tutoris defenſio à multis ei impictis in redditione rationum. Præpoſteratio temporum in libro rationum, quando noceat, & quando ſecus. Blada pupilli quomodo, & quo tempore vendi debeant. Tutor non tenetur facere taxare alimenta pupillo à iudice, ſed tantùm debet non excedere modum in eo alendo. Capitale minui poteſt pro alendo pupillo, quando fructus non ſufficiunt. Tutor ad quod intereſſe teneatur pro pecunijs pupillaribus. Tutor poteſt mutuò accipere à pupillo palàm, & bona fide.

SVMMARIVM.

1. *Liber tutoris non præſumitur falſus, aut doloſus ex præpoſteratione temporum in adnotatione facta in eo, & numer.* 2. *limita num.* 3.
3. *Præpoſteratio temporum in notario, & alio Officiali, qui de neceſſitate tenentur ſeruare ordinem temporis, arguit falſitatem, & dolum.*
4. *Diei deſcriptio non eſt neceſſaria, quando ſine ea intelligi poteſt quid actum fuit, ſecus ſi ſine illius expreſſione reſultat omnimoda incertitudo.*
5. *Tutor poteſt vendere quando vult blada pupilli, eo pretio, quo communiter venduntur, nec tenetur ea reſeruare, nec expectare penuriam, aut tranſmittere ad locum, vbi carius venduntur.*
6. *Blada pupilli quomodo vendi debeant.*
7. *Tutor tenetur ad intereſſe, ſi diutius conſeruando blada pupilli, ea corrumpantur.*
8. *Tutor tenetur apponere diem, vel menſem venditionis bladorum pupilli.*
9. *Tutoris iuramento ſtatur in parcellis modici momenti.*
10. *Inuentarium probat contra tutorem per præſumptionem iuris, & de iure reſpectu bonorum in eo deſcriptorum, limita num.* 11.
11. *Deſcriptio in inuentario non præiudicat tutori, ſi quantitas non fuit deſcripta tanquam certa, ſed vti incerta per dictionem* in circa, *quando variatio non eſt conſiderabilis diuerſitatis.*

Probatio non dicitur certa, vbi in actu probatorio apponitur dictio circa, *nec prodeſt ſe fundanti in eo, ſub num.* 11.

12. *Alimenta præſumuntur præſtita animo repetendi ab eo, qui non tenebatur alere.*
13. *Tutor non tenetur facere taxare à iudice alimenta pupillis, ſed tantùm ipſe iudex arbitratur, an adhibuerit modum in eis alendis.*
14. *Venter non patitur dilationem.*
15. *Capitale minui poteſt pro præſtandis alimentis pupillis, quando fructus non ſufficiunt, nec aliter ali poſſunt.*
16. *Patrimonium minoris poteſt minui pro eius ſalute.*
17. *Tutor ſatisfacit legi, ſi implicat pecunias pupillares in prædijs, nec tenetur ad maiorem vtilitatem, ſi prædia emit.*
18. *Tutor non debet condemnari, niſi ad intereſſe, quod potuiſſet percipi ex prædijs, non autem ex mercatura.*
19. *Tutorem habuiſſe occaſionem implicandi pecunias pupillares in cenſus idoneos cum fideiuſſoribus, qui dicit probare debet.*
20. *Tutor negligens in implicandis cautè pecunijs pupillaribus tenetur de ſuo.*
21. *Pupillus probare debet tutorem habuiſſe ſufficientem pecuniam pro occaſione, quam habuit eam implicandi.*

22 *Tu-*

Digitized by Google

22 *Tutor, vel alius adminiſtrator, qui conuertit pecunias alienas in propriam vtilitatem, tenetur ad maiores vſuras, vel lucrum, quod quomodolibet ex pecunijs fieri poteſt.*

23 *Tutor poteſt implicare pecunias pupillares in proprijs prædijs, & etiam eaſdem accipere mutuò palam, & bona fide, & tunc non tenetur niſi ad intereſſe regulare.*

24 *Reditus in ratione quinque pro centum de re ſtabili, præſumitur iuſtus, & legitimus à lege.*

25 *Emptio cum pacto de retrouendendo, & locatione facta venditori ſecundum aliquos eſt ſuſpecta de vſura, quando emptor percipit vltra quinque pro centum de pecunia erogata.*

26 *Pactum de non faciendo reſtaurum conductori facit minuere mercedem locationis.*

Pactum oneroſum ſuccedit loco pretij deficientis, nu. 26.

CONTROVERSIA CLXIII.

DEceſſit de anno 1592. Dominus Scipio Galuagnus, relictis poſt ſe Dominabus Barbara, & Cecilia eius filiabus naturalibus, & ventre prægnante, ex quo natus eſt alter Dom. Scipio pariter filius naturalis eiuſdem, quibus reliquit tutorem Dominum Ludouicum Nigrum de Cyriacis fratrem meum, & dicti Do Scipionis ſororium, & dictos filios æqualiter hæredes inſtituit in omnibus bonis, de quibus diſponere poterat, quæ fuerunt tantùm ſupellectilia, bona mobilia ruralia, ſe mouentia, blada, ac ius pro rata parte bonorum maternorum; nam cætera omnia bona ſtabilia erant ſubiecta fideicommiſſo, in quo ſuccedere non potuerunt prædicti filij naturales.

Cùm itaque expediret dictis minoribus vendere omnia dicta bona gratia conficiendi pecunias implicandas pro alimonia illorum, multiſque eorum mobilium egerent DD. Alexander, & Sigiſmundus fratres prædicti D. Scipionis defuncti, æquum, & conueniens iudicas tutor præferendos eſſe in emptione, dummodo iuſtam perſoluerent æſtimationem, facta deſcriptione eorum quibus vnuſquiſque egebat, quia tunc non poterat fieri æſtimatio, reliquit illa in eorum manibus, tum quia repetiebatur in loco, in quo alter ex dictis fratribus habebat habitationem, tum quia tantam quantitatem mobilium non poterat commode tutor habere in domo propria, & ea annotauit in proprio libro ſtatim facta conſignatione, & antequam fieret dicta æſtimatio, contigit multa alia notati in eodem libro ſub diebus particularibus, & poſtmodum facta eſt ipſa æſtimatio tempore ipſis Dominis Fratribus opportuno, ex qua putauit tutor contractum venditionis ipſorum mobilium ſumere ſuam perfectionem, & ob id appoſuit diem æſtimationis non autem conſignationis, & ſic factum eſt, vt nonnullis in locis in dicto libro videantur præpoſterata tempora, quod ex prædicta ſerie facti apparet non ex inordinatione, neque ex aliqua frande proueniſſe, ſed iuſta de cauſa; propterea ex hoc non poteſt prætendi ex aduerſo non eſſe adhibendam fidem huic libro tanquam inordinato, præcipuè cùm etiam regulariter ex ſimili præpoſteratione non præſumatur falſitas neque
1 dolus, † Anchar. *conſil.* 285. *num.* 2. pulchrè Corn. *conſil.* 136. *nu.* 4. *vol.* 3. Farinac. *conſil.* 11. *ſub nu.* 21. & quod non
2 noceat talis præpoſteratio adminiſtratori, tradit † Muñoz *de ratiocin. adminiſtr. cap.* 10. *num.* 68. & quæ in contrarium notat Farinac. *de falſitate quæſt.* 153. *nu.* 189. procedunt in notario, & alijs in quibus ordo eſt neceſſita-
3 tis, † vt per eum ibi *num* 190. qui non eſt neceſſitatis in iſtis tutoribus, & adminiſtratoribus, dummodo non deficiant in redditione rationem, ſed ex prænarratione hic apparet de cauſa huius apparentis, ſed non exiſtentis præpoſterationis.

Sicuti etiam debilitatur fides eiuſdem libri ex eo, quod aſſeratur in multis mobilibus deficere tempus venditionis, & perſonam, cui vendita fuerunt, namque vt plurimum vtrumque adſcriptum fuit, quia licèt multæ partitæ videantur ſine perſona emptoris, tamen in fine multarum ſubijcitur ea omnia fuiſſe vendita tali die, & tali perſonæ, & ſic tempus, & emptor afficit omnia ſupradicta, & id fuit obſeruatum multis in locis in dicto libro, vt videre eſt per illius inſpectionem.

Et ſi fortè in aliquibus modici momenti prædicta non fuerint obſeruata, hoc non releuat tum quia ex qualitate rei, & pretio quilibet poteſt cognoſcere iuſtam fuiſſe venditionem, tum quia dies non eſt neceſſarius, quando ſine eo intelligi poteſt quid actum ſit, ſe-
4 cus ſi ſine illius expreſſione reſultat omnimoda † incertitudo, Montan. *de tutelis cap.* 32. *regula* 8. *ſub num.* 2. *fol.* 117. Galterius *in ſua praxi tutelari in ſecunda parte rubrica* 3. *ſub nu* 8. *fol.* a 17.

Idem dicendum eſt de frumento hæreditatis vendito, in quo pariter opponitur de defectu diei, & emptoris. Primò, quia certitudo poteſt aliunde haberi ex denunciationibus, quæ fiunt in officio Magiſtratus.

Secundò, quia pretium annotatum in libro ſcutorum ſex pro quolibet ſacco, quod potius exceſſiuum quam tenuè conſtat eſſe, arguit nullam fraudem interueniſſe, & quamuis fortè potuerit aliquo dicti anni tempore plus valuiſſe frumentum, tamen tutor non tenebatur hoc diuinare, ſed ſatisfuit, ſi elegit venditionem cum pretio (vt dixi) potius exceſſiuo, quam tenui Tutor etiam poteſt vendere, quando vult blada minoris eo pretio, quo communiter venduntur à maiori parte, nec tenetur ea reſeruare, vel expectare penuriam, aut mit-
5 tere ad alium locum, vbi carnes venduntur, † Bartol. per illum text. *in l. fin.* §. *finali*, & ibi Bald *in* §. *omnem*, *numer.* 2 Angel & Salicet. *Cod de adminiſtr. tutor*, Gutierez *de tutelis par.* 2. *capit.* 1. *numer* 62. *&* *num* 120 *&* *cap.* 16. *numer.* 5. Paul. Galter. *in ſua praxi tutelari part.* 2. *rubr.* 4. *numer.* 11. *fol.* 236. vbi etiam notat, quo ordine debeant vendi, nam, inquit, primò vetus frumen-
6 tum, & vinum vendi debere, deinde nouum, † & ſubdit, quod ſi tutor vellet ea diutius conſeruare,
7 quam par eſt, & corrumperentur teneretur † ad intereſſe.

Et quamuis Salicet. *in d. l. fin.* § *fin. Cod. de adminiſtr. tutor.* & Gutierez *de tutel. par.* 2. *cap* 1. *numer.* 121. dicant quod tutor tenetur apponere diem, vel menſem venditionis, aliàs quod teneretur ad quantiplurimi va-
8 luiſſe eo menſe, vel anno, † tamen in caſu noſtro hoc non officit, quia (vt dixi) certitudo poteſt aliunde haberi, & mox explicabo, quare id neglexerit tutor, ex quo apparet non feciſſe dolo, & non fuit probatus maior valor, nam ille fuit ex rigoroſioribus illius anni.

Tertiò, illud notum eſt, quod in hac ciuitate blada venduntur mediantibus proxenetis, qui inueniunt emptores, & ferunt pretium ad dominium abſque eo, quod ipſe videat, & cognoſcat dictos emptores, & ob id etiam tutor non potuit annotare illos in libris, ſicuti nec præciſam diem, quia ordinauerat cozzono, ſeu proxenetæ, vt ſtatim, quando pretium frumenti aſcenderet ad ſex ſcutos illud venderet, & cum hoc contigit, ipſe iuri pro viſitandis rebus ſuis reperiebatur, ita vt quando rediit, inuenerit illud iam venditum, & habito pretio debito, nil vltra curauerit quærere.

Opponitur prætcrea, quod nonnulla mobilia, modica tamen momenti, reperiantur deſcripta in inuentario, de quorum tamen venditione non apparet in libro, vt notatur à calculatoribus, ſed vltra quod multa ex illis verè reperiuntur vendita, vt in margine proceſſus notatum eſt per relationem ad folia libri rationum, dicitur, quod cætera poſſunt contineri ſub illis partitis, quæ nominant ſpecificè multa mobilia, & poſtea generaliter addunt, *& altre minuccie*, ſeu verba ſimilia, nam nunc non habeo librum. Præterea in iſtis partitis ita modicis ſtandum eſt iuramento tutoris, an verè
9 contineantur in libro, & in computis † generalibus, Bart *in l.* 1. §. *officio ſub num.* 1 *in ſecunda lectura, ff. de tutel. & ration. diſtrahend* Io. de Platea *in l.* 2 *col. fin. verſic. ſic & iuramento tutoris, Cod. quand. & quibus quart. pars, lib.* 10. Muñoz *de ratiocin. adminiſtr. cap.* 10 *nu.* 59.

Circa autem militaria laterum, quæ aſſerunt calculatores deficere ex illis deſcriptis in inuentario, reſpondetur prout ipſe tutor pluries in ſuis ſcripturis in proceſſu deduxit, & probauit, quod, quando fuit facta dicta deſcriptio, lateres erant in fornace, ita quod non poterat haberi certitudo quantitatis vnde ad oculum fuit æſtimata quantitas milliarium *in circa* 18. à quodam fornacario. qui potuit falli, ſicuti verè in effectu errauit, qui error propterea non habet nocere tutori, præſertim quia (vt dixi) deſcriptio non fuit facta vti de re certa, ſed per dictionem *in circa*, & fortè dictus fornacarius pluris æſtimauit, quia ipſe ſuſceperat onus conuenta mercede euacuandi fornacem, & extrahendi dictos lateres, vt pluris lucraretur, in quo ſtandum eſt iuramento ipſius tutoris per ſuperius deducta *num.9.* cum magna non ſit diuerſitas, & inuentarium per illam dictionem *in circa* quid certum non concludit.

Non turbat, *l. final in princ. C. arbitr. tutel. & ſtatutum noſtrum ſub rubr. de tutoribus circa finem*, quibus cautum 10 eſt inuentarium probare contra tutorem † plenè, & de iure reſpectu bonorum in eo deſcriptorum, quia debent intelligi, quando fuit deſcriptum quid certum, non autem ſi vti incertum, quia ex incerta deſcriptio- 11 ne per illa verba *in circa*, non reſultat certa probatio, † vbi enim in actu probatiuo apponitur dictio *circa*, tunc probatio nunquam dicitur certa, nec prodeſt ſe fundanti in ea, Alex. *conſ 217. num. 10. vol.7.* Cardinalis Tuſcus *in verb. dictio, concl. 349 num. 16. to 2, fol. 611.* facit Guid. Pap. *quæſt. 290.*

Arguitur quoque tutor, quod in ſuis computis dicat ſe compenſaſse M. Illuſtri Do Senatori Galuagno quendam liuellum, quem ſoluebat iſtis pupillis in veſtimentis Dominæ Barbaræ, quam per aliquod tempus penes ſe aliti dictus Dominus Senator vti neptem ex fratre, quod dicitur non eſſe verum, nec veriſimile, vt ipſe Dominus Galuagnus voluerit ſibi ſatisfieri de dictis veſtimentis, quæ faciebat illi pauperi nepti.

Sed donatio probanda fuiſſet ab aduerſarijs eam allegantibus, cum alimenta præſumantur præſtita animo 12 repetendi ab eo, qui non tenebatur alere, † Surd. *de aliment tit. 6. quæſt. 1. num 1.* Verum ex abundanti ipſe D. Tutor oſtendit receptiones de compenſatione dicti liuelli, quæ habentur in proceſſu, nec non legit coram Senatu literas particulares ei ſcriptas à dicto Domino Senatore, in quibus ſignificabat quod volebat ſibi compenſari dictum liuellum pro expenſis factis pro ipſa Do. Barbara; quæ literæ non fuerunt productæ, tum quia continent alia negotia, tum alijs bonis reſpectibus notis Excellentiſſimo Senatui.

Præterea culpatur, quod non fecerit taxari alimenta dictis pupillis à M. Ill. Senatu, & quod nimis pro eis dependerit, minuendo etiam capitale, ſed reſpondetur quod tutor aliqua lege nec cogitur, nec obligatur ad adeundum Iudicem pro taxatione alimentorum pupilli, ſed tantùm Iudex arbitratur, an adhibuerit modum in 13 eo alendo, † *l. 2. C. de alimen pupill. præſtand.* & eo minus adeundus erat, quia omnia conſiſtebant in pecunia, & mobilibus, & ſic hæreditas iſta non dabat adhuc reditus.

An autem minus expenderit iudicabit Excellentiſſimus Senatus inſpecta conditione perſonarum, quæ erant ex nobili familia, & tenuitate patrimonij, & annis calamitoſiſſimis, quibus opus fuit de anno 1591 cum alijs ſequentibus eas alere, & conſiderato eo, quod communiter ſolet præſtari magiſtris, vel monialibus, quæ educant apud ſe adoleſcentulas, ſicuti educatæ fuerunt iſtæ, & expenſis factis de tempore in tempus, ſecundum ætates minorum, iuxta per me deducta *in controu. 34.*

In quo etiam cognoſcitur diligentia tutoris pro alendis ipſis cum minoris impenſa, dum procurauit vnam ex dictis pupillis ali apud eundem Do. Senatorem Galuagnum gratis, reſpectu cibariorum, ſicuti per certum tempus obtinuit, & diutius id commodi habuiſſet, niſi in cauſa ipſa fuiſſet, quod dimitteretur, prout conſtat Senatui ex literis dicti Domini Senatoris eidem lectis, quam cum poſtea cogeretur tutor ponere in monaſterio pro eo educanda, neceſſe ei fuit etiam præſtare, quod aliæ adoleſcentulæ dant ſimilibus monaſterijs, & fide iubere de hoc idem præſtando

Nec eſt verum, quod minuerit capitale pro dictis alimentis, quia id, quod deficit expenſum fuit in ſoluendis debitis hæreditarijs, quibus deductis patet capitale non fuiſſe diminutum pro alendis pupillis. Immo etſi aliquid de capitali fuiſſet erogatum, non eſſet imputandum tutori, cùm ab initio, vt dixi hæreditas non redderet fructus cùm omnia bona conſiſterent in pecunia, bladis, creditis, & mobilibus, excepto quodam modico liuello, vnde cum immineret neceſſitas præſtandi alimenta ex quo veniet non patitur dilationem, 14 † Surd. *de aliment. tit. 1. quæſt. 44 num. 36* opus fuiſſet ex- 15 pendere de capitali, quod tunc licet tutori, † gloſ. 1. *in l. ob æs 12. C. de prædi. minor.* Gutierez. qui teſtatur de communi, alleg. *cap.14. num 9. & in tract. de tutel. part. 3. cap. 12. num. 8.* Surd. *de aliment. tit. 4. quæſt 9. num. 21.* quia pro ſa- 16 lute minoris poteſt † diminui eius patrimonium, Alex. *in l præſes 12. num. 5. C. de tranſact.* Montan. *de tut. cap. 33. ſub n. 340. fol. 145.*

Criminatur etiam tutor, quod non geſſerit vtilia dando magis pecunias pupillares ad cenſum vtilitate octo pro centum, quam implicando in prædijs cum fructu tantum in ratione, quinque pro centum.

Verùm multipliciter remouetur obiectum, primò, quod lex iubet tutorem emere prædia, & contentatur ſi hoc faciat, nec eum vlterius obligat ad maiorem vti- 17 litatem, † *l. tutor, qui repertorium, 8. § ſi poſt*, vbi Bart. *et l quoties, 10 ff. de adminiſtr. tutor. l. tutores, 24. C. eod. Montan. de tutelis cap. 33. num. 192. fol 126* & alternatiuè ponit lex, vel dare ad vſuras, vel implicare in prædijs, ſed tamen vult, quod ſi poteſt, magis inueſtiantur in prædijs, *d. l. tutores, 24.* ſi igitur fecit tutor, quod lex iubet, parauit eam vtilitatem pupillis, qua lex eſt contenta, non eſt increpandus, facit optime Gabriel. *conſil. 26. vol. 1* vbi quod non debet condemnari, niſi ad intereſſe, 18 † quod potuiſſet percipi ex prædijs, non autem ex mercatura.

Secundò reſpondetur, quod, cùm tenuiſſimum eſſet capitale horum minorum, cùm haberent tantum ſcutos mille in circa à libris ſex pro quolibet, conſideraretque tutor facilius has adoleſcentulas poſſe matrimonio collocari, ſi haberent dictum capitale in pecunia numerata, quam ſi in proprietate. Tum quia, qui ducunt vxores, egent pecunijs pro expenſis, quæ fiunt in nuptijs. Tum quia proprietas modicæ quantitatis poteſt acquiri cum mille ſcutis. Tum denique, quia cum tali tenui dote neceſſe erat eas collocare in matrimonium aliquibus artificibus, quibus vtilius eſt negotiari pecunias cum lucro decem, quindecim & vltra pro centum, quam habere eas in prædijs, ſicuti euenit præcisè in iſtis maritis, qui vnum primum quæſiuerunt pecuniam numeratam, nec eas duxiſſent, ſi habuiſſent proprietates, vtilius putauit inueſtire has pecunias in proprietatibus cum pacto retrouendendi cum ſpe fortè habendi pecunias, ſi retroemerentur prædie, opportunas tempore nuptijs, prout euenit, vel ſi non retroemerentur habendi prædia empta cum bona conditione, ſicuti emuntur, quando adeſt tale pactum, quam dare ad cenſum, qui difficilius ſolet redimi, quam terræ, quæ minoris venduntur cum tali pacto, maximè, quia ad hoc impellebatur ab ipſo Do Senatore patruo horum pupillarum, & hortabatur etiam à commiſſarijs.

Tertiò, in omnem caſum dicitur, vbi aduerſarijs non tenerentur probare adfuiſſe cenſus venales, ex quo in hac patria ſemper adſunt, qui illos creant, & vendunt de quo tamen poſſet etiam dubitari, nihilominus hoc certum eſt. quod ſaltem deberent probare, quod habuerit occaſionem emendi cenſus idoneos cum idoneo 19 fideiuſſoribus † vt ſunt textus *in l. tutor ſecundum dignitatem, 13 § non eſt audiendu, ff. de adminiſtr. tutor.* vbi, ſi

tuto

tutor dicat adſuiſſet prædia, ſed non idonea, auditur,
niſi ex aduerſo probetur, vel fuiſſe idonea, vel eum
bene collocaſſe propriam pecuniam, & *in l. tutores, 24.*
ibi, *aut ſi fortè idonea, vt aſſolet non potuerint inueniri*, C.
eod. tit. de administr. tutor. quod ſencit in ſpecie Gutie-
rez. *de tutel. part. 2. cap. 9. ſub numer. 23.* Andr. Rauchbar.
quaſt. 26. num. 15. par. 2. fol. 295. præſertim cùm quotidie
videamus in hac patria litigari pro iſtis cenſibus, & em-
ptores perdere ſuas pecunias, vt multis contigit ex no-
tiſſimis exemplis.

In quo valde cautus debet eſſe tutor, cum aliàs, ſi
20 eſſet negligens de ſuo teneretur, † *l. tutor qui reperto-
rium, 8. competit, ff. de administr. tutor.* Montan. *de tutel.
cap. 53. num. 198 fol. 126.*

Et adhuc deberent probare ad manus tutoris perue-
niſſe, & ab eo exactam fuiſſe tantam pecuniam, quæ ſa-
21 tis fuiſſe cenſum creanti: † nam fortè vel maiorem vel
minorem voluiſſet quantitatem, Caſtr. *conſ. 301. ad h ue
examinandum ſub num. 6. volu. 1.* Montan. *de tutel. cap 33.
num. 103. fol. 127.* Galganet. *de tutel. lib. 2. tit. 9. ſub num. 2.*
quorum neutrum probatum eſt ex aduerſo.

Corripitur prætereа, quod de pecunijs pupillaribus
emerit nomine proprio nonnullas bubulcas terræ à qu.
Do. Guido Morſello cum pacto retrouendendi, ſed in
hoc tantum abeſt, quod reprehendi debeat, vt imò val-
ed laudandus ſit, vel ſaltem dicendum ſit nullum in hoc
dolum interueniſſe, nam cum dicto pacto retrouenden-
di, quod (vt ſuperius deduxi) valde vtile erat minori-
bus nec earum eſſent capaces iſti pupilli tanquam feu-
dales pro maſculis tantùm, & ſic non idoneæ pro fœmi-
nis, ne teneret pecunias otioſas, expediens duxit caue-
re terras nomine ſuo, contemplatione tamen dandi affi-
ctum ipſis pupillis, prout in reditione rationum patet
hoc feciſſe, quæ cum poſtea fuerint retroemptæ fecit tu-
tor ſe debitorem capitalis, & ſi eueniſſet caſus, quod non
fuiſſent retroemptæ tutor paratus erat earum indemni-
tati conſulere.

Necnon eidem objicitur, quod conuerterit pecunias
pupillares in vſus proprios ſub prætextu, quod inueſti-
uerit in proprijs terris cum dicto pacto retroemendi, &
reddiderit pupillis tantum quinque pro centum, & ideò
videri, quod teneatur ad maius intereſſe, quod percipi
22 potuiſſet, videlicet octo pro centum, † prout percipitur
in cenſibus iuxta *l. qui ſine, 4. ff. de negot. geſt.* Montan. *de
tutel. cap. 33. num. 207. col. 127.*

Verum reſpondeo, obiectum procedere, quando
conuertit in vſus proprios gerendo proprium negotium
tantùm, puta clam, & ſine aliqua vtilitate pupilli, ſecus
ſi conuertat gerendo proprium & vtile negotium pu-
pilli inueſtiendo eius pecunias in prædijs, nam tunc
non dicitur in aliqua culpa. Poteſt enim tutor nedum
implicare pecunias pupillares in proprijs prædijs, ſed
imò etiam accipere mutuo eaſdem, dummodo hoc fa-
23 ciat palàm, & bona fide, † & tunc tenetur tantum ad
intereſſe regulare, quod eſt de quinque pro centum,
l. non exiſtimo, 55. & ibi gloſ. *ff. de administr. tutor. l. quoties,
10. §. non tantum autem, ff. eod. tit.* Montan. *de tutel. cap. 30.
num. 88. fol. 91.*

Poſtremò contendunt aduerſantes ipſum tutorem ſal-
tem debere reddere rationem de fructibus terrarum em-
ptarum nomine pupillorum cum pacto retrouendendi,
aſſerentes longè vltra eis percepi potuiſſe, quam fue-
rint locatæ.

Verùm negatur ipſum tutorem teneri ad aliquam
redditionem rationum fructuum, cùm ipſe locauerit,
quod tutori facere nulla lege prohibetur, ideo ſufficit,
ſi de affictibus reddat bonum computum, maximè, quia
fortè tenebatur locare, cum venditores aliter non
fuiſſent vendituri, niſi ſibi pro tanto locatæ fuiſſent di-
ctæ terræ, quod non puto illicitum, vt dixi *in controuerſ.*
68. cùm permittantur quæcunque pacta in venditione
rei ſuæ.

Nec relatis, quod dicitur, malè locatas fuiſſe, tum
quia hoc probandum eſſet ex aduerſo, quod factum
non eſt, cum præſumptio ſtet pro tutore, ex quo terræ
iſtæ reddiderunt minoribus in ratione quinque pro
centum capitulis in eis inueſtitis, qui redditus à longè
præſumitur, & iudicatur iuſtus, & legitimus fructus rei
24 † gloſ. *in authent. de non alienand. reb. Eccl. § ſi vero.* Lupus
in l. 1. num. 8. C. de pact. inter emptor. & venditor. Pinel. *in
2. part. 3. capit. 4. num. 29. C. de reſcindend. vendit.* Burſat.
conſil. 184 num. 16. tum quia plus reddidiſſent contractus
iſti, iuncto pacto de retrouendendo, ſuſpecti fuiſſent de
25 vſura; † Roland. *conſil. 4. num. 26. volu. 2.* Bald. *conſil. 322.
ſub nu. 2. verſic. præterea fuit pactum, volum. 3.* Menoch. *lib.
3. præſumpt. 122 n. 51.* Tum quia (& hoc tollit omnem dif-
ficultatem,) vbi etiam aliquid plus potuiſſent locari,
non officeret, quia fuerunt locatæ cum pacto de non
faciendo aliquod reſtaurum quamuis de cauſa, & ſic mi-
nores fuerunt ſecuri de introitu in ratione quinque
pro centum, quod quidem pactum dicitur pars pretij
26 ac facit, vt iuſta dicatur † locatio, quamuis aliquid mi-
nus de vero pretio locatæ fuiſſent, cùm ſuccedat loco
pretij deficientis, *l. fundi partem, 79.* vbi hoc notat Bald.
*ff. de contrahend. emption. l. ſi venditor, 6. in fine, ff. de ſeruis
exportandis l penult. ff. de heredit. vel action. vendit.* Pantal.
de Crema *in l. 2 num. 251. cum ſeqq. C. de reſcind. vendit.*
Carot. *de locat. ſub tit. de reſcind. vendit. ſub nu. 14. verſ. ſub-
dit etiam Baldus, fol. mihi 46.*

Cætera quædam leuia omitto, ne longior ſim; quia
ſufficiens allata fuit reſponſio in ſcripturis in proceſſu re-
giſtratis, quæ videndæ erunt vna cum ſcriptura vltimo
loco in ſpeciem ſummarij data.

Ex quibus concludo, non obſtantibus oppoſitis per
aduerſantes libris rationum tutoris, deueniendum eſſe
ad confirmationem vnius ex calculis relatis iuxta in-
ſtita in ſcriptura loco ſummarij, præcipuè, cum notoria
ſit bona fama, & conditio ipſius tutoris, quem defun-
ctus maluit eligere in tutorem ſuorum filiorum, quam
proprium patrem vel tres fratres, quos habebat, & quem
M. Illuſtris Senator Galuagnus, dum fuit Caſali, reliquit
generalem procuratorem omnium ſuorum bonorum
cum ampliſſimo mandato, cui reddidit bonum compu-
tum, & habuit ab eo debitas fines, & ſemper tanquam
affinis carus, & vir integerrimus fuit ab eodem D. Sena-
tore vſque ad mortem ſummo amore, ac ſingulari bene-
uolentia tractatus.

Propterea, prout pluries inſtetit, rogat Excellen-
tiſſimum Senatum, vbi aliquid dubij circa dictos ſuos
libros haberet, vt eum vocare velit, quia oretenus cla-
rius, & plenius paratus erit à ſe geſtis optimam reddere
rationem.

ARGVMENTVM.

Fundi pars coroſa à flumine pendente dilatione ad
ſoluendum perit venditori, qui ſibi reſeruauit domi-
nium, donec pretium fuiſſet ſolutum, non autem em-
ptori. Ignorantia iuris, quando proſit, & præſumatur,
Executio inſtrumenti retardatur, quando quis vult pro-
bare incontinenti.

SVMMARIVM.

1 *Dominium rei venditæ ex natura venditionis non transfer-
tur, niſi ſoluto pretio, vel habita fide de eo.*
2 *Dominium in venditione reſeruari poteſt à venditore, ſi non
perpetuò, ſaltem donec pretium fuerit ſolutum.*
3 *Dominium reſeruatum non tranſit in emptorem, ſed re ma-
net penes venditorem.*
4 *Conſtitutum non operatur translationem dominij, quando il-
lud venditor ſibi reſeruauit.*
5 *Dominium non transfertur per rei traditionem, quando
illud fuit ſibi reſeruatum à venditore, donec pretium ſolu-
tum eſſet.*
6 *Dominium rei traditione non transfertur, vbi tradens non
habet animum illud transferendi.*
7 *Dominium non transfertur etiam pro parte ſoluta, quando*
debitor

Digitized by Google

debitor illud reſeruauit vſque ad integralem ſolutionem pretij.

8 *Dominio reſeruato à venditore contractus interim valet in vim locationis.*

9 *Damnum omne, & emolumentum contingens medio tempore in re vendita, cuius venditor ſibi reſeruauit dominium, ſpectat ad ipſum venditorem.*

10 *Res perit ſuo domino.*

11 *Flumen ſi corrodat partem fundi, cuius venditor ſibi reſeruauerat dominium, donec pretium fuiſſet ſolutum, periculum ſpectat ad ipſum venditorem, qui tenetur remittere ratam pretij.*

12 *Ignorantia præſumitur, niſi probetur ſcientia.*

13 *Indebitum promittens, conditione indebiti iuuatur.*

14 *Indebitè ſolutum, ſi repeti poteſt, multò magis, & indebitè cautum, & promiſſum condici poteſt.*

15 *Indebitum ſolutum repeti poteſt, licèt quandoque fuerit debitum.*

16 *Ignorantia iuris non præſumitur, fallit num. 18.*

17 *Ignorantia iuris non ſuffragatur.*

18 *Ignorantia iuris præſumitur in idiota, & milite.*

19 *Ignorantia iuris prodeſt militi.*

20 *Ignorantia iuris prodeſt ei, qui agit de damno euitando, non autem de lucro captando.*

21 *Inſtrumenti executio retardatur, ſi debitor incontinenti vult probare ſuam exceptionem, quamuis illa requireret altiorem indaginem, num. 22.*

CONTROVERSIA CLXIV.

IVridicè prætendit Dom. Iulius Fantoccius, vt ſibi fiat diminutio pretij a Dominis fratribus de Bondiolis pro rata corroſa à Pado petiæ terræ ei venditæ cum reſeruatione dominij, donec pretium ipſis fuiſſet per emptorem integraliter ſolutum.

Cùm enim de natura contractus venditionis ſit, vt non transferatur dominium, niſi ſoluto pretio vel habi-
1 ta fide de eo, † *§ venditæ. Inſtit. de rer. diuiſ.* Fabian. de Monte *de emption. & vendit quæſt. 5. principal ſub num. 37.* Honded. *conſil. 52. num. 43. vol. 1.* Gratian *deciſ. 13. nu. 4.*

Hic fit, vt in dicto contractu venditionis dominium reſeruari poſſit, licèt non perpetuò, ſaltem donec pre-
2 tium fuerit ſolutum, † Bald. *in rubr. C. de contrahend. emption. num. 23* Fabian. de Monte *d. quæſt. 5. ſub numer. 37.* Magon. *deciſ. Florentin. 91 ſub nu. 9. verſic. quia huiuſmodi, & deciſ. 92. num. 14. & deciſ. Lucenſ 31. nu 9* Gratian. *d. deciſ. 13. nu. 2.* Surd. *deciſ. 220. nu. 11.* Bertaz. filius ad conſilia ſui patris criminalia *conſil. 540. litera D,*

3 Quo caſu non tranſit in emptorem, † ſed remanet penes venditorem, *l. cum manu ata, 80 in fine, ff. de contrahend. emption.* Chriſtofor. Caſtillion. *conſil. 58. nu. 44. vol. 1. vltimar. volunt.* Gratian. *d. deciſ. 13. nu 4.* Magon *d. deciſ. Florent. 91. num. 6. & deciſ. 92. nu. 11. & 17. & deciſ. Lucenſ. 31. num 9.* Seſſa *deciſ. 42 num. 15.* Moroti *conſil. 2. num. 16.* vbi dicit, quod nullum ius quæritur, cùm reſeruatio fauore venditoris excludat de neceſſitate dominium alteri acquiri. vt per eum.

4 Idque non obſtante conſtituto, † Gratian. *diſputat. forenſ. 175. num. 1. cum ſeqq.* Bertaz. filius *in addit. ad d. conſ.*
5 *ſui patris 540. litera D. vel rei traditione,* † Curt. iun. *conſ. 317. nu 1. cum ſeqq* vbi inquit, quod per traditionem non
6 transfertur † dominium, vbi tradens non habet animum illud transferendi, Magon. *d. deciſ. Florentin 91. num. 8. & deciſ. Lucenſ 31. num. 13.* Honded. *conſil. 18 nu. 45. volu. 2.* Marta *voto 43. num. 2.*

Quod dominium non transfertur etiam pro parte ſo-
7 luta, † quando fuit reſeruatum vſque ad integralem ſolutionem, vt per Tiraquel. *de retract. conuentional. in fine ſub nu 71.* Surd. *conſ. 101. num. 13. & deciſ. 210. nu. 12.*

8 Interimque contractus valet in vim locationis, † *d. l. cum manuſata, 80. in fine, ff. de contrahend. emption* Afflict. *deciſ. 338.* Io. de Monteſperel. *conſ 255. ſub num. 1.* Magon. *d. deciſ Florentin 91. num. 8 & deciſ. 91. nu. 12.* Surd. *deciſ. 157. num 3. & deciſ. 305. num. 39.*

Et conſequenter, cùm res, & eius dominium remaneat ipſius venditoris, omne damnum, & emolumentum
9 interim contingens ad eum ſpectat, † *l. neceſſario, 8. in princ. ff. de pericul. & commod. rei vendit.* Res enim perit
10 domino ſuo, † *l. ſi creditor, 5. & l. pignus, 9. C. de pignorat. action* Mynſinger. *centur. 6. obſeruat. 3. nu. 4.* Gomel. *variar. reſolution. tom. 2. cap. 2. ſub num. 32. verſ. vltimo.*

Et in terminis, quod venditione factis cum reſeruationes dominij, donec pretium fuerit ſolutum, ſi res vendita interim corrodatur flumine, vel aliter deterio-
11 retur, periculum † ſpectet ad venditorem, & teneatur remittere pretium, vel ratam, reſpondit Ruger. quondam præceptor meus, *conſ. 18. per totum, maximè, nu. 54. & 55. volum. 1.*

Non obſtat, quod poſt factam corroſionem iſtam, quæ in capitulis datis aſſeritur fuiſſe vſque de anno 1603. Ipſe Fantoccius de anno 1611. promiſerit ſoluere totum reſiduum pretij ex inſtrumento in proceſſu *fol. 4.* & in precibus etiam porrectis Sereniſs. Domino iterum offert ſe velle ſatisfacere habita temporis commoditate, ex quibus promiſſione, & oblatione videtur ius ſuum remiſiſſe.

Quia, cùm hoc ignoranter cauerit indebitè, (igno-
12 rantia enim præſumitur, † niſi probetur ſcientia, *l. verius, 21. ff. de probation. cap. præſumitur, 4. de regul. iur. in 6.* Maſcard. *concluſ. 879 num. 1.*) per conditionem indebiti
13 ei ſubuenitur, † *l. is qui, 31. ff. de condition. indebit. l. 3. Cod. eod. tit.* vbi dicitur, cum indebitè ſolutum repeti poſſint
14 multò magis & indebitè † promiſſum, & cautum. *l. ſi hæres, 5. in fine, ff. de actionib. empt. l. 2. §. aliud iuris, & §. item ſi ei. ff. de donationibus.*

Quod habet locum, etiamſi aliquando fuerit debi-
15 tum, dummodo ex poſt deſinat eſſe debitum, † *l. ſi non ſortem, 26. §. indebitum. & §. adeò, l. qui exceptionem, 40. l. ex his omnibus cauſis, 54. & l. ſeruo, 28. ff. de condit. indebit.*

Neque replicetur, quod ignorantia iuris non præſu-
16 matur, † (quidquid ſit de ignorantia facti) Menoch. *l b. 6. præſumpt. 23. nu. 10.* & vbi etiam probaretur, quod non
17 † ſuffragatur, *l. 2. & l. ſi non tranſactionis, 6. l. cum quis, 10. C. de iur. & fact. ignorant. l. 2 & l. regula. 9. in princ. & §. ſed & Imperatores, ff. eod. tit. de iur. & fact. ignorant.*

Siquidem reſpondetur iuris ignorantiam præſumi in
18 idiota, & maximè in milite, † qualis eſt D. Fantoccius, vt conſtat ex proceſſu, Menoch. *d. libr. 6. præſumpt. 23. numer. 16. & 18.*

Et ſicuti præſumitur in milite, ita quoque eidem
19 prodeſt, † *l. 1 C. de iur. & fact. ignorant. l. regula 9. §. ſi filius familias, ff. eod. tit.*

Prout etiam ei ſuffragatur, quia tractat de damno eui-
20 tando, † non autem de lucro captando, *l. iuris ignorantia, 7. & l. error, 8. ff. de iur. & fact. ignorant.*

Denique non turbat, quod non videatur retardanda ſaltem executio inſtrumenti, quod habet illam paratam contra debitorem, quia cùm Fantoccius offerat ſe incon-
21 tinenti probaturum ſuam exceptionem, † debet retardari dicta executio, latè Car. de Graſ. *in tract. de exception.*
21 *exception. 7.* exceptio requireret altiorem indaginem, † Roman. *conſ. 244. nu. 6.*

ARGVMENTVM.

Acceptans mandatum exigendi pecunias, & eas tranſmittendi, vt quis è loco diſcedere poſſet, vbi cum graui expenſa morabatur, & reuerti in patriam, ſi id culpa ſua non exequitur, tenetur ad omnia damna, & intereſſe ob exceſſiuas expenſas, quas euitaſſet, ſi tranſmiſſæ fuiſſe ipſæ pecuniæ debito tempore. Diſpoſitio *l. ſi ſterilis, 22. alias 21. § cum per venditorem, ff. de action. empti*, quando habeat locum, & quando ſecus circa intereſſe extrinſecum.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Mandatum acceptans pro aliquid faciendo, ſi illud non exequutum, tenetur ad omne intereſſe.*

2 *Mandatum datur, & inducitur literis miſſiuis.*

3 *Mandatum acceptans exigendi pecunias, & illas remittendi ad dominum, ſi non facit, tenetur ad intereſſe.*

4 *Procurator, faciens moram in reſtituendo pecunias domino, tenetur ad vſuras.*

5 *Serui ſalariati non probant pro domino, limitata, numer. 6. & 7.*

6 *Teſtis domeſticus ſuppletur per alium idoneum.*

7 *Domeſtici teſtes probant in his, quæ ab eis melius ſcire poſſunt, quam ab alijs.*

8 *Iuramentum ſuppletiuum differtur etiam in cauſa magna, quando pluſquam ſemiplenè probatum fuit.*

9 *Scripturam quis poteſt recognoſcere pro ſua, & negare eam continere veritatem, dummodo hoc probet.*

10 *Facere quis tenetur quod ad ſe ſpectat, nec excuſatur ſub prætextu, quod non profuiſſet.*

11 *Interpellatio etiam extraiudicialis conſtituit in mora.*

12 *Obligatus ad aliquid faciendum, vel ſoluendum ſine præfinitione temporis, ſtatim eſt in mora, & tenetur ad intereſſe.*

13 *Promittens ſimpliciter, non adiecta die, obligatur, vt faciat, vel ſoluat incontinenti.*

14 *Intereſſe extra rem non debetur.*

15 *Venditor, ſi frumentum non tradat debito tempore, & ſerui emptoris fame perierint, non debetur æſtimatio ſeruorum, tanquam intereſſe extrinſecum, ſed tantum habetur ratio, ſi frumentum creuerit à die moræ.*

16 L. ſi ſterilis, 22. *alias* 21. §. cùm per venditorem. ff. de action. empt. *habet locum etiam in debitore pecuniæ. Contrarium num. 25.*

17 *Damnum alterius culpa nemo pati debet.*

18 *Damni cauſam dans, damnum dediſſe videtur.*

19 *Damni qui occaſionem dedit, illud reſarcire tenetur.*

20 *Mandatum eſt contractus bonæ fidei.*

21 *Debitor tenetur reſarcire damnum, ſi creditor ob retardatam ſibi ſolutionem coactus eſt accipere pecunias ſub vſuris.*

22 *Creditor, qui habebat pignus ad Hebræum, & illud perdidit, quia debitor ſibi non ſatisfecit de ſuo credito, quo reluiſſent ipſum pignus, poteſt petere, vt ſibi reficiat hoc damnum.*

23 *Debitor tenetur ad emendationem vſurarum, vel liuellorum, quas ſoluit eius creditor, & à quibus ſe liberaſſet, ſi debito tempore ſatisfeciſſet.*

24 *Hæres inſtitutus, ſi manumiſerit Stichum, occiſo Sticho antequam eum manumittat, poteſt agere contra occiſorem, nedum pro valore Stichi, ſed etiam ad æſtimationem totius hæreditatis.*

25 Intellectus *ad l. ſi ſterilis, 22.* aliàs 21. §. cum per venditorem, ff. de actionibus empti, *& num. ſeqq. & num. 30. 32. & 33.*

26 *Intereſſe extrinſecum non debetur pro pecunia, quando ex illa debebatur, & ſoluebatur aliud intereſſe, & numer. 28.*

27 *Intereſſe extrinſecum damni emergentis debetur.*

29 *Intereſſe extrinſecum debetur, quando eſt veriſimile, & non multum remotum, & potuit præcogitari.*

31 *Doloſus dicitur, qui non facit quod facere debet.*

33 *Intereſſe extrinſecum, quando veniat ob non factum, remiſſiuè.*

34 *Intereſſe extrinſecum etiam graue debetur, quando creditor de eo commonuit debitorem, & proteſtatus eſt contra eum de illo.*

35 *Intereſſe graue, & non præuiſum debetur, ſi creditor proteſtatur de illo contra debitorem.*

CONTROVERSIA CLXV.

QVi acceptat ordinem, ſeu mandatum aliquid faciendi, & illud non exequitur, teneatur ad omne
1 † intereſſe, *l. ſi procuratorem. 8. § mandati. l. ſi mandauero, 22. §. Iulianus in fine, & § fin. & l. ſi quis. 27 § qui mandatum ff. mandat. l. ad comparandas. 16. C. eod. l. ſi quis mandatum, 29. ff. de negot. geſtis*, & de eo qui mediantibus literis miſ-
2 ſiuis, per quas inducitur mandatum, *l. 1. ff. d. tit. mand. l. ſi literas, 7. C. eod.* ſuccepit onus exigendi pecunias, & remittendi eas, ſi non remiſerit, quod teneatur ad in-
3 tereſſe, † eſt plena *deciſ. Genuenſ. 68.* & in alijs terminis eadem Rota Genuenſ. *deciſ. 9 nu. 6. et 15. et deciſ. 24. num. 7. et deciſ. 147. num. 10.*

Et facit etiam ad rem noſtram bene textus in *l. idemque* 10. §. 1. ff. mandati, vbi procurator habens pecunias
4 domini, † ſi faciat moram in reſtituendo, tenetur ad vſuras.

Proinde cum Lazarinus de Italia Hebræus, qui ſuſceperat onus exigendi pecunias remittendas Pragam fratribus de Baſeis pariter Hebræis ad commodum D. Comitis Lelij Arriuabeni, vt inde, vbi oratoris munus apud Cæſaream Maieſtatem pro Sereniſs. D. Noſtro Duce Mantuæ peregerat, in patriam reuerti poſſe, fuerit in mora remittendi dictas pecunias iam exactas, ita quod ipſe D. Comites coactus fuerit ob retardatam ſolutionem ibidem per dies 2.. morari cum impenſa ſcutorum decem pro qualibet die, quemadmodum hæc omnia probantur per teſtes examinatos à dicto D. Comite, & aliqua etiam ex poſitionibus confeſſis à reo, vtique ſecundum præmiſſa ipſe Lazarinus tenetur ad refectionem damni paſſi ab eodem Domino Comite.

Nec dicatur quod teſtes examinati non probent, cum
5 duo ex illis ſint ſerui ſalariati producentis, † Alex. *conſ. 91. num. 8. vol. 4.* Salicet. *in l. ſeruos. 14. num. 2. C. de quæſtion.* Farinac *quæſt. 55 num 135.*

Reſpondetur enim primò, quod ex quo cum illis duobus concurrit tertius integer, eorum teſtimonium ab eo
6 ſuppletur, † Farinac. *d. quæſt. 55. num. 109* poſt Curt. ſen. *in tract. de teſtibus, concluſ. 1. num. 1.* Gabr. *d. teſtib. concluſ. 1. num. 5.* Gabr, *de teſtib. concluſ. 10. num. 49.* Bertaz. *conſ. crimin. 191. num 4.*

Præterea huiuſmodi teſtes probant in his, quæ me-
7 lius ab eis ſciri poſſunt, quàm † ab alijs, Gratian. *conſil. 80. n. 30. et conſ. 41. n. 12. et conſ. 81. n. 65 vol. 2.* Burſat. *conſ. 135. nu 63.* Lancel. Corad. *in ſua pract. fol. 88 in verb. domeſtici, vol. 2. limit. 3.* Farinac. *d. quæſt. 55. nu. 56.*

Vltimò in omnem caſum, cum adſit vnus teſtis integer, & duo imperfecti, non poteſt negari, quin ſaltem pluſquam ſemiplenam probationem faciant. Vnde vbi etiam cauſa eſſet magna, locus eſt iuramento ſuppleti-
8 uo, † Iaſ. *in repet. l. admonendi, 31, ſub num. 81 ff. de iureiurand.* Maſcard. *concluſ. 957. num. 33.* Albà *conſil. 528. num. 11.*

Non obſtat etiam id, quod Hebræus allegat, nempè vbi etiam retardaſſet hanc ſolutionem, id tamen non fuiſſe in damno ipſi Do Comiti, ex quo repræſentata ſatisfactione iam acceperat à Baſeis pecunias, quas illis remittere debebat Lazarinus, vt ex literis Domini Comitis productis à reo.

Siquidem reſpondetur, quod etſi literæ cantent pecunias iam ſolutas fuiſſe, attamen in varietate non ita erat, ſed hoc ſcripſerat D. Comes, vt celerius officiales Sereniſſimi exburſarent pecunias, quas ab alio ſcribebat ſibi mutuatas fuiſſe, quemadmodum probant per teſtes, quod vtique facere potuit, non obſtante propria ſcriptura; nam licet recognoſcere ſcripturam à ſe factam, & negare eam continere varietatem, dummodo
9 hoc probetur, † *l. generaliter, 13. C. de non numer. pecun.* & ibi Bart. *in prima lectura in vltimo membro diſtinctionis, et in ſecunda ſub num 9. verſ. ſi verò confeſſio ſine cauſa, et nu. 10.* Bald. *ſub nu 12 verſic. Aut eſt contractus ſine ſcriptis,* Salicet. *ſub num 12* Fulgoſ. *prope finem,* & Sicard. *ſub num. verſic. differentia tamen.*

Cuius

Digitized by Google

Cujus rei non habuit ignorantiam ipſe Lazarinus, à
quo inſtantiſſime flagitabatur remiſſio harum pecunia-
rum ab agenti eiuſdem Domini Comitis, vt ei poſſent
perſolui a Baſeis ad effectum redeundi ad patriam quē-
madmodum ipſemet agens deponit.

Et vbi etiam Hebræus ignoraſſet Dom. Comitem non
habuiſſe pecunias repræſentatas, ſicuti ſcribebat, adhuc
tamen non excuſaretur, quia debebat facere id, quod
10 ſuum erat † remittendo immediatè ſæpedictas pecunias
Baſeis, argument. text. *in l. tutor qui repertorium, 7. ibi
debuit enim partibus ſui fungi, ff. de adminiſt. tutor.* & pro-
vt in ſimili conſiderat Rota Genuenſ. *d. deciſ. 68 ſub num.
5. verſic. Nec viſum fuit,* & confert Surd. *deciſ. 6. ſub num. 1.
verſ. ſed ad hoc reſpondebat, & deciſ. 221. num. 24 in fine, &
342 num. 24. in fine.*

Nam quoad hanc remiſſionem reſpectu illorum de
Baſeis mora eſt certa, tum quia ad hoc ſollicitè impel-
lebatur ab ipſo agente D. Comitis, & interpellatio etiam
11 extraiudicialis conſtituit in mora, † Decian. *in l. quod te,
5. num. 3. ff. ſi cert. pet.* Rota Genuenſ. *deciſ. 24. num. 8. &
deciſ. 175. ſub num. 13. & 14.* tum quia obligatus ad ali-
quid faciendum vel ſoluendum ſine præfinitione tem-
12 poris, ſtatim eſt in mora † non ſoluendo quamprimum,
& tenetur ad intereſſe, Crauet. *con. 192. num. 17. & 18.
& conſil. 46. num. 1.* Menoch. *de arbitr. caſu 220. num 20.*
Maſcard. *in verb. mora, concluſ. 1071. num 10.* quia quan-
do quis promittit ſimpliciter, non adiecta die, obligatur,
13 vt faciat, ſeu ſoluat incontinenti, † *l. in omnibus obliga-
tionibus, 14. ff. de regul. iur.* & propterea tenebatur eas re-
mittere, nec perquirere, an Dominus Comes fuiſſet
antea ſatisfactus, necne, ſed hoc ex abundanti ſit di-
ctum, quia verè Hebræus ſciebat pecunias non fuiſſe
ſolutas, ſed ita ſcriptum fuiſſe ea de cauſa, vt præſen-
tanea eſſet numeratio officialium pręfati Sereniſſimi Do-
mini.

Remanet ſolus ſcrupulus, quod iſtud intereſſe eſt ex-
tra rem, ſeu extrinſecum, & ideò non videtur habenda
14 aliqua ratio de eo, † iuxta vulgarem textum *in l. ſi ſte-
rilis 22. alias 21 §. cum venditorem, ff. de action. empt.* vbi,
ſi ob id, quod venditor non tradiderit triticum, ſerui
emptoris fame perierint, nulla tamen debetur æſtima-
15 tio ſeruorum, † quia illud eſt intereſſe extra rem, ſed
tantùm habetur ratio pretij quantiplurimi ipſius tritici,
ſi à die moræ illud creuerit.

Qui quidem textus non ſolùm habet locum in de-
16 bitore pecuniæ, † prout latè conſuluit Siluan. *conſil. 10.
per totum.*

Hoc tamen non obſtante perſiſto adhuc in concluſio-
ne ſuperius firmata, quia, vt probaui, *numer. 1.* is, qui
non exequitur mandatum ſuſceptum tenetur ad omne
17 intereſſe, quia nemo alterius culpa damnum † ſentire
debet, *l. non debet alteri, 74. alias 75. ff. de regul. iuris,*
Decian. *conſ. 2 n. 145. vol. 1.* qui autem cauſam damni dat,
18 damnum dediſſe † videtur, *l. qui occidit, 30. § in hac ff. ad
leg. Aquil. l. prætor, 4. §. ſi cum ſeruum, ff. vi bonor. raptor,*
Socin. *conſ. 68. num. 147. vol. 3.* Crauet. *conſil 264. nu 4.*
vbi inquit, quod in damnis habetur ratio cauſæ remotæ,
& qui dedit occaſionem damno illud reſarcire tenetur,
19 † *capit. final. de iniur. & damno dato, l. cum duobus 52. §.
damna. & §. quidam ſangariam in fine, ff. pro ſocio.* Rota
nouiſſim. deciſ 611. nu. 1. par. 1. Porti. *conſ 114. nu. 1* Burſat.
conſ. 139. nu. 13. Cæphal. *conſ. 577. nu. 21.* Socin. *conſ 94. nu.
43. volu 5.* Cioff. *conſil. 132. num. 7. volum. 1.* Pancirol. *conſ.
147. num 4.*

Et ideò, ſi quis teneatur mihi ſoluere ad certum diem
aliquam quantitatem pecuniæ ex contractu bonæ fi-
20 dei, qualis eſt actio mandati, † vt *in §. actionum Inſtitut.
de action.* & ipſe mihi non ſatisfaciat in tempore, poſ-
ſum propter aliquam meam vtilitatem, vel neceſſita-
tem rei familiaris accipere ab alio ſub vſuris, & meus
21 debitor tenebitur † ad illas reſarciendum, Bald. *in l. 2.
ſub num. 2.* & ibi Salicet. pariter *ſub num. 2.* Caſtrenſ. *ſub
num 3. C. de vſur.*

Similiter ſi habebam pignus ad Hebræum, & illud
perdidi, quia non reſtituiſti mihi pecuniam debitam,
qui pignus reluiſſem, poſſum petere à te iſtud intereſſe
22 extrinſecum. † Iaſ. *in l. numis, 3. nu. 5. de in lit. iurand.* Plot.
qui multas ſimiles illationes facit ad rem noſtram, ma-
ximè conferentes *in l ſi quando, 9. ſub numer. 479. C. vnde
vi,* aliàs eſt *in tract. de in lit. iur. §. 11. ſub nu. 14.*

Pari ratione conſuluit Riminald. iun. *conſ. 67.* debito-
rem, qui non ſoluit in tempore, teneri ad refectionem
23 vſurarum, vel fructuum, † à quibus potuiſſet ſe libera-
re creditor, ſi ei ſatisfactum fuiſſet.

Videmus quoque, quod ſi quis facit me hæredem, ſi
manumiſero Stichum, & ante manumiſſionem Stichus
24 occidatur, poſſum agere contra occiſorem, † nedum
pro valore Stichi, ſed ad æſtimationem totius hæredi-
tatis, *l. inde Neratius, 23. §. 1. ff. ad leg. Aquiliam,* Soc. ſen.
conſ. 88. n. 3. vol. 5 & multa ſimilia cumulat Vgoli *de vſur.
cap. 8. §. verſ. ſecundo præmitto, fol. 61.*

Nec obſtat text *in d. l ſi ſterilis, 22. alias 21. §. cum per
venditorem, ff. de act. empt.* quia quidquid malè reſpondit
25 Siluan. *in d. conſ. 10.* ille procedit tantùm † in frumento,
vino, & ſimilibus rebus, in quibus poteſt cadere inter-
eſſe intrinſecum ex variatione æſtimatione, & pretij
illarum, non autem habet locum in pecunias debita, in
qua non cadit tale intereſſe extrinſecum, ità præcisè
declarat vnum §. Bart. *in l. numis. 3. nu. 4.* & ibi Iaſ. *num. 3.*
& alij ſcribentes ibi, *ff. de in litem iurand.* idem Bart. *in
l. vnic. nu. 18* & ibi Rebuff *num. 443. & num. 588 C. de ſent.
quæ pro eo quod intereſt,* Alexand. *in addit. ad Bartolum
in d. §. cum per venditorem,* Aretin. *conſil. 9. in tertio dubio
col. fin. verſ. Sed venio ad tertium,* Cæpol *conſ. ciuil. 4. num.
17. volu 2.* Burſat. *conſil. 68 per totum* maximè *nu. 10* Bar-
tholom. Vgoli *in tract. de vſur. cap 8. §. 5. ſub num. 4. fol. 61.*
vnde non eſt curanda opinio Siluani, quæ eſt contra om-
nium traditionem.

Et quatenus enim vellemus ſuſtinere ſententiam Silua-
26 ni, reſpondeo, quod illa † procedit, quando alias ex pe-
cunia debebatur aliud intereſſe, puta, quia eſſet pretium
rei fructiferæ, vt in caſu ſuo, tunc ne duplex detur intereſ-
ſe, non venit intereſſe extrinſecum, ſicuti ipſe declarat
ſub num. 24. & ſub num. 30.

Præterea ipſe loquitur in intereſſe lucri ceſſantis,
27 nos autem agitur de intereſſe damni emergentis, †
quod Siluanus admittit poſſe peti, *ſub num. 25. 39. 35. &
40.* Sed hoc verè eſt contra dictum textum, vbi ſerui fa-
me perierant.

Secundò reſpondeo, quod §. *cum per venditorem,* pro-
cedit, quando nedum potentia, ſed etiam actu concur-
28 rit aliud intereſſe intrinſecum, † nam tunc non debetur
extrinſecum, ſatis enim eſt, quod quis habeat æſtima-
tionem rei quantiplurimi, & non eſt conueniens, quod
debitor duplici onere grauetur; ſed ſi nullum aliud con-
currat intereſſe, tunc non videtur prohibita petitio in-
tereſſe extrinſeci, ita illum textus intelligit Siluanus
in d. conſil. 10. ſub num. 24. & 30 aliàs ſi ſecus diceremus,
deſtrueretur regula de qua ſupra, quod qui cauſam dam-
ni dat, ad illius refectionem teneatur.

Tertiò, intereſſe extrinſecum venit, quando eſt ve-
riſimile, & non multum remotum, & potuit præcogita-
29 ri, vt veriſimiliter potuit † in caſu noſtro. Cagnol. *in
rubric. Cod. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt, num. 22.* &
Decian. *in l. vnica in ſecunda lectura ſub num. 83. C. eod. ti-
tulo,* ſecus ſi eſſet remotum, & admodum inſolitum, vt
veriſimiliter non fuerit cogitatum, vt per Decium *lo-
co citato.*

Quartò, textus *in d. § cùm per venditorem,* non pro-
30 cedit quando † interuenit dolus, vel culpa, Bero. *conſ.
193 ſub nu. 5. & 29 volu. 1.* in dolo autem dicitur, qui non
facit id, quod facere debet, & ad quod obligatus eſt,
31 † Maſcard. *concluſ 532. num. 24. & 71.* Surd *de aliment. tit.
7 quæſt. 37. num. 42.* Decian. *conſ. 13. num. 76. volu 2.* Burſat.
conſil 167. num. 25.

In hoc vltimo tamen non facio fundamentum, quia
videtur procedere in dolo, ſeu culpa in committendo,
32 † provt loqui videntur iura, & gloſa allegata à Bero.
ſecus verò in omittendo, quo in caſu loquitur textus
in dicto § cum per venditorem, niſi in caſibus, in quibus

33 ob

Digitized by Google

33 ob non factum venit † intereſſe extrinſecum, quos notat Bald. *in d.l.vnica num.17.& 18.C.de ſentent.quæ pro eo, quod intereſt.*

Et certè dictus §.*cum per venditorem*, eſt adeo difficilis conciliationis cum multis alijs iuribus, vt fecerit ſuadere antiquos, & modernos doctores in eius vera interpretatione, quam fateor me adhuc non penetraſſe.

Putarem tamen diſpoſitionem *d.l.ſi ſterilis, 22. alias 21.§ cum per venditorem, ff.de action.empti*, euitati poſſe,
34 † ſi creditor proteſtaretur de tali graui damno, & intereſſe extrinſeco debitori, quia tunc ceſſaret illa ratio *dicti* §.*cum per venditorem*, quam perpendit Decian. *in d.l.vnica in ſecunda lectura ſub numer* 83. *C de ſentent.quæ pro eo, quod intereſt*, & de qua dixi *ſupra ſub num* 29. quod tale intereſſe vti valde remotum, non fuerit veriſimiliter præcogitatum à debitore. Et quod debitor tenetur
35 † ad intereſſe graue etiam non præuiſum, quando debitor contra ipſum proteſtatus eſt de illo, Rota *deciſ.*52. *nu.2.part.1.vltimar.collectar.à Farinac.& deciſ.*775.*nu.1. par.4 diuerſor.* Honded. *conſil.*41.*num.*36. *volu.*2. Peregr. *deciſ.*33 *ſub nu.*10 Sot.*de iuſtit.& iur.lib.6 qu.1.art.3. verſ. nam ſi vltraneus*, Vgolin.*de vſur.cap.*8. §. *ſub num.4.verſic. quintò requiritur fol.*57.D.Bardellon. *conſil.*86.*ante & poſt. num* 6.*vol.*1.*& conſil.*185.*ſub nu.*17.*vol.*2.

ARGVMENTVM.

Vector quando teneatur, & ad quid, ſi effundit dolium olei, vini, ſeu alterius liquoris, & quando dicatur in culpa, & de qua culpa teneatur. Et quid ſi dominus appoſuit manum plauſtro, dum reuolueretur. Intellectus *ad l. ſi merces*, 25 alias 28 §. *qui columnam, ff. locat. conducere opus*, an locare operam dicatur, qui ſuſcipit aliquid vehendum de loco ad locum. Capomagiſter tenetur de culpa ſuorum fabrorum.

SVMMARIVM.

1 *Locans operam pro vehenda re aliqua de loco ad locum, ſi eius culpa damnum aliquod in ea contingat, illud omne præſtare tenetur; & tenetur nedum pro culpa propria, ſed etiam eorum, quorum opera vſus eſt, num.*2.

3 *Capomagiſter tenetur de culpa fabrorum, quos ponit ad opus.*

4 *Locationis contractus eſt eius, qui ſuſcipit res vehendas de loco ad locum.*

5 *Locationis in contractu quis non tenetur niſi de dolo, lata, & leui culpa, non autem de leuiſſima. Limitatur numer.*6.

6 *Locans operam pro vehenda re frangibili, vel de facili deuaſtabili, tenetur de culpa leuiſſima.*

7 *Intellectus varij* ad l.ſi merces, 25. alias 28. §. qui columnam, ff. locati, *num.*8.*&* 9.

10 *Culpa leuiſſima præſtatur in veſtimentis pretioſis, vaſis argenteis, & iuramentis, & nu.*11. *vſque ad* 14.

12 *Locans operam pro re, quæ requirit exactam diligentiam, videtur ſe obligare tanquam artificem, & peritum.*

15 *Caſus fortuitus debet probari ab eo, qui illum allegat.*

16 *Locans operam pro vehenda re periculoſa, debet probare ſe adhibuiſſe exactam diligentiam. Præſertim, ſi damnum contigit aliquo ex illis caſibus, qui regulariter ſine culpa accidere non conſueuerunt, num.*18.

17 *Diligentiam exactam, qui vult probare, quomodo articulare debeat.*

19 *Culpam abeſſe probare debet, qui ſuſcipit rei cuſtodiam.*

20 *Damnum olei effuſi culpa vectorum emendare debet, qui operam locauit pro eo vehendo. In quo continetur quodcunque intereſſe etiam lucri ceſſantis, n.*21.

21 *Caſum fortuitum non probat teſtis, niſi deponat non potuiſſe euitari, vel præuideri vllo humano conſilio, & numer.*23.

24 *Induſtria alicuius, quando eſt electa, negotium alteri demandari nequit.*

25 *Conductor non poteſt ſublocare alteri non æquè idoneo.*

26 *Culpa non caret, qui miſit alium, cùm perſonaliter ire deberet.*

27 *Teſtis vnus de veritate facti, & alter de confeſſione facta præſente parte, & multò magis duo de confeſſione, faciunt plenam probationem.*

28 *Culpam committit, qui iter facit tempore intempeſtiuo contradicente domino.*

29 *Perire meritò dicitur, qui ſe periculo exponit.*

30 *Culpa imputatur, quando potuit præuideri, quod præuidiſſet alter diligentiſſimus.*

31 *Culpam committit, qui iter conſuetum omittit.*

32 *Culpa lata eſt non intelligere, & non facere, quod omnes, vel maior pars intelligerent, & facerent.*

33 *Status præſens, quando oſtendit contingentiam de futuro, tunc inſpici debet, quod euenire poteſt.*

34 *Caſus fortuitus non dicitur, ſi humana cogitatione à quocunque diligentiſſimo prouideri potuit.*

35 *Caſus fortuitus non excuſat, quando culpa eum præceſſit.*

36 *Caſus fortuitus non dicitur, quando culpa illum præcedit.*

37 *Culpa præceſſiſſe dicitur caſum, quando quis fuit præmonitus, & non cogitauit quid euenire poſſet.*

38 *Culpa præcedens caſum non obligat, niſi ſit ordinata ad ipſum caſum.*

39 *Culpa dicitur ordinata ad caſum, ſi ex ea caſus euenire poterat.*

40 *Culpa non eſt neceſſe vt præcisè ſit ordinata ad caſum, ſed ſufficit, quod ſecundum poſſibilitatem actus dicatur ordinata.*

41 *Culpa dicitur ordinata ad caſum, ſi culpoſus fuit præmonitus, & noluit parere.*

42 *Negligens dicitur appetere caſum fortuitum.*

43 *Culpam committens tenetur etiam de eo, quod ſuccedit etiam præter eius intentionem.*

44 *Caſus fortuitus non imputatur vectori.*

45 *Culpa vnius compenſatur cum pari culpa alterius.*

46 *Facere quiſque debet, quod ſuum eſt, etiamſi dubitet an profuturum ſit, alias non excuſatur.*

47 *Diligentia domini in obſeruando, & ſequendo vectores, non debet ei nocere, ſi propter alterius culpam res periclitetur.*

48 *Dominus, ſi apponat manum plauſtro, dum reuoluitur, & effunditur vinum, ruſticus non tenetur ſecundùm conſuetudinem Bononiæ, ſed talis conſuetudo eſt irrationabilis, & ob id non extenditur, ſi effundatur alius liquor, putà oleum.*

49 *Teſtis habens intereſſe in cauſa omnino repellitur.*

59 *Teſtis tractans de ſua laude, vel vituperio non probat.*

CONTROVERSIA CLXVI.

QVi ſuſcipit rem aliquam mercede conuenta de loco ad locum vehendam, ſi eius culpa damnum ali-
1 quod in ea contingat, illud omne præſtare tenetur, † *l cum proponas*, 3. vbi Bald. *in* 5.*notabili nu.*16.*C.de naut. fœnor.l.item quæritur*, 14 §.1.*ff.locat* facit *l. videamus* 12. §. *qui vinum, ff.eod tit.* gloſ.1.*in l.vbi etiam* Bald.*num.*6.*C.quæ ſit longa conſuetudo*, Petr. Vbald.*de duob.fratr parte Octaua principali, quæſt.*27 *ſub num* 26. Ripa *in tract.de peſte in tit.de remed.ad conſeruand.vbertat num* 85. Grammatic *conſil.*1. *in ciuilibus*, Surd, *conſ.*12. Alduin.

Et nedum tenetur pro culpa propria, ſed etiam eo-
2 rum, † quorum opera vſus eſt, vel quos propoſuit in ipſa tranſuectione, *l.ſi merces*, 25. alias 28. *qui columnam*, ibi, *ſi qua ipſius, eorumque, quorum opera vteretur culpa,*
3 *acciderit, ff locat.* vbi Baldus notat, quod capomagiſter † tenetur de culpa fabrorum, quos ponit ad opus, *l vtique* 16.§.1.ibi, *niſi, ſi minus idoneis hominibus eam commiſit.ff. de rei vendicat.* Carot. *de locat.in principio quarta partis in titulo de dolo, & culpa qu.*2.*nu.*13.*fol.mihi* 163. Riminal iun. in caſu noſtro ſimilimo, *conſil.*44.*num.*21. & facit concluſio Cardinalis Tuſc. 101.*in verb.electio tom*, 2.*fol.*60. vbi firmat malam electionem eſſe in culpa.

4 Et

4 Et quamuis in locatione (qualis eſt contractus eius, †
qui res alienas mercede conuenta ſuſcipit vehendas, vt
per Strac. *de nauibus, §. poſtquam de nauibus, num. 1. & 2.
fol. mihi* 155. Surd *conſil.* 12 *num.* 23 quibus tamen obſta-
re videtur text. *in d. l. ſi merces,* 25. alias 28. *ff. locat.* vbi Fa-
ber dicitur conducere columnam vehendam) quis regu-
5 lariter non teneatur, niſi de dolo lata, † & leui culpa, *l.
ſi vt certo* 5. *§. nunc videndum verſic. ſed vbi, ff. commodat.
l. contractus,* 24. vbi Decian. *num.* 33. & Cagnol. *num.* 45. *ff.
de reg. iur.* Rimin. iun. *conſ.* 44 *num.* 15. Surd *conſ.* 12. *nu* 24.
non autem de leuiſſima, gloſ 2. *in l. in iudici, C. locat.* &
gloſ. *in verb. diligentiſſimus, in § qui pro vſu,* Inſtit. *de locat.*
Bald. *conſil.* 44, *num.* , *vol.* 1.

Nihilominus, ſi in tali contractu deducitur res frangi-
6 bilis, vel de facili deuaſtabilis. † in qua tractanda ob id
requiratur exacta diligentia, putà ſi quis ſuſcipiat tranſ-
portandam columnam marmoream, vel vt eſt caſus no-
ſter vehendum dolium, tunc vector præſtat etiam cul-
pam leuiſſimam. vt eſt textus capitalis, & in præciſis no-
ſtris terminis *in d. l. ſi merces,* 25. aliàs 28. *§ qui columnam,*
ibi, *idem intelligemus, etſi dolia vel lignum tranſportandum
aliquis conduxerit, ff. locati,* cuius textus deciſio, & ſi ha-
7 beat varios intellectus, alijs intelligentibus † illam, vt
procedat in eo, qui tanquam peritus ſuſcepit tale onus
vehendi, vt per Caſtr. & per Cagnol. *in l. contractus,* 24.
num. 45. vbi etiam Igneus *nu.* 34. *ff de regul. iur.* Rimin. iun.
con. 441. *num.* 16. *cum ſeqq.* Carot. *de locat. in tit. de dolo, &
culpa quaſt* 2 *num.* 9 *fol.* 163.

8 Alijs vero eundem textum interpretantibus, † vt pro-
cedat in re de facili frangibili ſecundùm gloſ. ibi *in verb.
diligentiſſimus,* & gloſ. *in § penult* Inſtit *de locat.* quem in-
tellectum communiorem eſſe dicit ibidem Portius *ſub
num* 2. & illum probat etiam Decian. *in d. l. contractus,* 24.
ante num 34 & ibi Petr Loriot. *colu.* 5. *verſ. Quintò de regul.
iur.* & Salicet *in d. l. ſi merces,* 25. *§. qui columnam, ff locat.*
Riminal. iun. *d. conſ.* 341. *nu.* 21. Carot. *de locat. in tit. de do-
lo, & culpa nu.* 6. *fol* 193. Alciat. *in l. magna negligentia,* 226.
num. 14 *ff de verbor. ſignification.*

Alijs poſtremò dicentibus illum textum habere locum
9 in re ſui natura requirente † exactiſſimam diligentiam,
cuius opinionis fuit Angel de Carlettis de Clauaſio in ſua
ſumma nuncupata Angelica *in verb. locatio, ſub num.* 23,
quem refert, & ſequitur Carot. *de locat in dicto tit. de do-
lo, & culpa nu.* 31. *fol.* 163. quæ opinio optimè probari vi-
detur *in d. §. penult.* Inſtitut. *de locat.* vbi in veſtimentis
10 † pretioſis, vaſis argenteis, & iumento, quæ non ſunt
quidem res de facili frangibiles, ſed tamen requirunt
exactam diligentiam, ne deuaſtentur, inquit textus. in
his quoque conductorem teneri de culpa leuiſſima, & in
eis debere præſtare talem cuſtodiam, qualem quilibet di-
ligentiſſimus paterfamilias in ſuis rebus adhibet, nec niſi
fortuito in caſu eum excuſari.

Hoc tamen omnes intellectus ego puto in effectu ha-
bere eundem ſenſum, nec eſſe inter ſe diuerſos, ſed om-
nes venire in conſequentiam qualitatis requiſitæ, vt quis
teneatur de culpa leuiſſima, videlicet, quod res non ſit
ſimpliciter, vt exiſtimãt doctores de facili frangibilis mo-
ti exemplis textus *in d. l. ſi merces,* 25. *§ qui columnam, ff.
locat.* Sed generalius dico ego, quod ſit de facili deuaſta-
11 bilis, corruptibilis, † & cuiuſdam delicatioris vſus, vt
iuuant veſtimentorum pretioſorum, vaſorum argen-
teorum, & iumenti exempla, de quibus *in d. § penult.*
Inſtit. *de locat.* Ex hoc enim, quod res de facili deuaſtari
poſſit, ſequitur quod circa eam neceſſaria ſit exactiſſima
diligentia, & quod ſi pro ea quis locat operam ſuam, vi-
12 detur † ſe obligare tanquam artificem, & tanquam pe-
ritum in ea tractanda, & ſecundum hanc meam intelli-
gentiam litera vtriuſque dictorum textuum *in §. qui co-
lumnam, & in d. § penultimo* conſeruatur.

Vtcunque tamen verum eſſet, quod textus ille ha-
beret varios intellectus, hoc tamen non excluderet,
13 quin vector dolij † ſemper non teneatur de culpa leuiſ-
ſima, tum quia omnes illi adaptantur huic caſui, vt per-
pendit in ſimili facti ſpecie Rimin. iun. *d. conſil.* 441. *a nu.*
15. *vſque ad* 23. tum etiam quia textus ipſe præciſè de-
terminat vectorem dolij teneri de culpa leuiſſima, qua
14 ratione verò hoc ſtatuat. † ſiue quia ſit res frangibilis,
& de facili corruptibilis, ſiue quia in eius tranſporta-
tione requiratur exacta diligentia, ſiue demum quia
vector videatur ſuſcipere hoc onus tanquam peritus,
& artifex, hoc non videtur pertinere ad forum, ſed ad
ſcholas.

Ex hoc autem, quod vectores doliorum, & ſimilium
rerum de facili deuaſtabilium tenentur de culpa leuiſ-
ſima, nec excuſantur niſi pro caſu fortuito, ſequitur,
quod contingente aliquo damno in eis, ad ipſos ſpe-
15 ctet probare † caſum fortuitum, quia caſus fortuiti pro-
batio incumbit ei, qui illum allegat, gloſ. *penult. in § fin.*
Inſtit. *quib. mod. re contrahat. oblig.* Decian. *conſ.* 552. *nu.* 7.
Sebaſtian. Medic. *in tract. de caſib. fortuit. pars.* 1. *quaſt.* 14.
num. 1. *cum ſeqq.* Maſcard. *de probation. in verb. caſus, con-
cluſ. mihi* 271. *num.* 1.

Quæ probatio non erit concludens, non releuans
16 niſi † per eoſdem probetur etiam ab ipſis adhibitam
fuiſſe exactiſſimam diligentiam, & eam, quam quilibet
diligentiſſimus in ſimili negotio adhibuiſſet, & omnem
ab eis abeſſe culpam, vt probant text. *in d. l ſi merces,* 25.
§. qui columnam, ff. locat. ibi, *culpa autem abeſt ſi omnia fa-
cta ſunt, quæ diligentiſſimus quiſque obſeruaturus fuiſſet.* text.
in § penult. Inſtit. de locat. in illis verbis, *ab eo talis cuſto-
dia deſideratur qualem diligentiſſimus paterfamilias ſuis rebus
adhibet quam ſi præſtiterit, & aliquo caſu fortuito eam rem
amiſerit, de reſtituenda ea non tenebitur,* text. *in cap. Ioan-
nes* 23. *extr. de homicidio,* ibi, *ſi caſus omnes fortuitos non
præuidit* & *in cap. fin. eod. tit. de homicid.* ibi, *Attendentes,
quod ſacerdos ipſe ſtuduit quam debuit diligentiam adhibe-
re circunſtantibus, quibus periculum imminebat, tempeſtiuè,
& alta voce præmonitis,* Carot. *in tract. de locat. in tit. de do-
lo, & culpa num.* 14 *fol.* 163. quo loci inquit, articulan-
17 dum eſſe † ab iſtis vectoribus exactiſſimam diligentiam,
& quod fecerunt hoc, & hoc; & quod eadem quæ fecerunt
ipſi faciunt diligentiſſimi patres familias, quod ſcripſit
etiam Maſcard. licet non ita clarè *in tract. de prob. in verb.
culpa, concluſ mihi* 468. *nu.* 12. & 20.

Hæc verò probatio exactiſſimæ diligentiæ, & defe-
ctus cuiuſcunque culpæ in vectores, etſi, vt dixi, ſem-
per neceſſaria ſit, eo tamen potiſſimum caſu ſine vlla
18 hæſitatione fieri † debet, quando damnum contingit ali-
quo ex illis caſibus, qui regulariter ſine culpa accide-
re non conſueuerunt, prout euertere plauſtrum in via
plana regulariter ſine culpa non euenit, ita tradit Bart.
in l. ſi quis ex argentarys 6. *§. an nec hæredi, num.* 6. & ibi
Alexand qui legit dictam legem, & dictum §. *in l. prætor
ait,* 4. *§. prætor ait, num.* 6. & 7. & ibidem Iaſ. *num.* 29. *cum
ſequentib ff. de edend.* Pariſ. *conſil.* 156. *num.* 5. *vol.* 4. Sebaſt.
Medic. *in tract. de caſibus fortuit par.* 1. *quaſt.* 14. *ſub num.* 11.
verſ. Tertio modo probatur; Maſcard *in verb. caſus, concluſ.*
271 *num.* 6. & 8. Surd. *conſil.* 11. *num.* 16 Rimin. iun. in ter-
minis noſtris *dicto conſil.* 441. *ſub num.* 34 vbi inquit euer-
ſionem plauſtri eſſe de illis caſibus, qui regulariter non
contingunt ſine culpa.

Sicuti etiam ſimiles vectores, ex quo ſuſcipiunt etiam
cuſtodiam rei vehendæ. ob id tenentur, ſi res pereat, vel
19 damnificetur, probare culpam abeſſe, † quia hoc pro-
bare debet, qui habet cuſtodiam rei, ſiue ratione pu-
blici, ſiue priuati officij, gloſ *in l. cum ita legatur,* 33 *§. ſpe-
cies,* alias eſt *§. legis omnia* 32. *ff. de legat.* 2. vbi Bald. *in fine,*
& Caſtrenſ. *ſub num.* 3. Boſſi. *in tit. de carcere num.* 7. & 8.
Becci. qui plures allegat *conſil.* 44. *num.* 14. Riminal. iun.
in terminis d. conſil. 441. *ſub num.* 35. Muñoz. *de ratiocinijs
adminiſtr. cap.* 18 *ſub nu.* 32. & 33.

Ex præmiſſis inferendo ad præſentem quæſtionem,
reſultat iuridica concluſio, quod Alexander Marca, qui
conuenta mercede librorum 13. ſuſcepit onus vehendi
vegetem olei Dominorum fratrum de Bertanis è ciui-
tate Mantuæ ad terram S. Martini ab agere, teneatur
emendare damnum ab ipſis Bertanis paſſum ob effuſio-
30 nem dicti olei † ſecutam in itinere, dum per eos, quos
miſerat ad illum vehendum, plauſtrum minus cautè
cuſtoditum præceps reuolutum eſt, & fractum dolium
prædi-

Digitized by Google

prædictum, vt in terminis præciſis reſpondit Riminal. iun. *d. conſ. 44 per tot.*

Et non ſolum tenetur pro damno pretij dicti olei, ſed etiam pro quocunque alio intereſſe etiam lucri ceſſantis,
21 † iuxta futuram liquidationem, vt concludit Surd. *d. conſil. 12. ſub num. 22 verſic. Cæterum his non obſtantibus, & numer. 41. & 42.* Quia non apparet per eum probatus caſus fortuitus, nam licèt teſtes rei ſuper vltimo capitulo dicant, quod fuit vnum infortunium, & vt vulgò dicitur *vna diſgratia*, hoc tamen non fuiſſe caſum fortuitum,
22 † cum non deponant, non potuiſſe euitari; vel præuideri vllo humano conſilio, vt conſiderat Rimin iun. *d. conſil. 441, num. 41. cum ſeqq.* vbi *num.* 50. ſubdit, quod ſi rele-
23 uaret dicere, fuiſſe infortunium, nunquam daretur † emendatio furti, incendij, & aliorum ſimilium caſuum, quæ ſunt quidem infortunia, ſed non ſemper eueniunt ex fortuito caſu.

Et vbi caſum (quod negatur) probaſſet: non probauit tamen, quia nec etiam hoc articulauit, ab illis, qui vehebant dictum dolium, adhibitam exactiſſimam diligentiam, & peracta fuiſſe omnia, quæ feciſſet quilibet diligentiſſimus paterfamilias, qui ſuſcepiſſet onus vehendi ipſum dolium, & cui contigiſſet illud ducere tempore pluuiali, & nocturno; & in ſumma omnem ab eis abeſſe culpam, quod tamen ab eo probandum neceſſariò erat, vt ſupra dicebam *nu.* 15. 16. & 19.

Non ſolum autem non probauit dictam diligentiam, & defectum culpæ, ſed imò ex aduerſo per Actores probata eſt eiuſdem Alexandri, & eorum quibus commiſit prouinciam vehendi prædictum oleum, culpa, ſi non lata, ſaltem leuis, nedum leuiſſima de qua tamen leuiſſima eum quoque teneri ſuperius demonſtraui *nu. 9. et* 13.

Primo enim ipſe Alexander non poteſt dici carere culpa, cùm onus, quod ipſe ſuſceperat, alijs commiſerit non æquè idoneis, quod videtur innuere ſecundus teſtis actorum, dum refert verba ipſius Alexandri, qui loquendo de his, quibus commiſerat hoc onus vehendi dolium, dicebat *erano ſul carro, non hanno ingegno, & ſono figliuoli, & ſono d'hauer per iſcuſi*. Igitur propter malam electionem dicitur in culpa, vt dicebam *num.* 2. & tantò magis quoniam in ſimilibus caſibus videtur conducta opera tanquam artificis ſecundum opinionem eorum, quos recitaui *numer. 6. cum ſeqq. & num.* 12. &
24 ſic electa induſtria perſonæ quæ ſit † vt opus alteri demandari nequiret, argum. *l. inter artifices, 31. de ſolut. et* eorum quæ tradit Card. Tuſc. *in verb. induſtria, concluſ.* 105. *tom. 4. fol.* 478. facit etiam, quod licet conductor poſ-
25 ſit ſublocare, nihilominus non poteſt hoc facere † aligendo perſonam non æquè idoneam, gloſ. Alberic. Salic. & Fulgoſ. *in l. nemo, 6. C. locat.* & generaliter inquit Ri-
25 min. iun. *conſ. 210. num.* 54. quod non caret culpa † qui alium miſit, cum deberet perſonaliter ire.

Secundò fuerunt ipſi vectores in culpa, quia, cùm hora eſſet tarda, & certum eſſet, eos non poſſe peruenire, niſi de nocte ad locum deſtinatum, D. Franciſcus Bertanus vnus ex actoribus, rogauit eos, vt vellent manere illa nocte Mantuanæ offerens prouidere ipſis, & bobus de alimentis, ipſi verò contumaciter reſponderunt velle diſcedere, & quod non timebant de aliquo periculo, vt deponit primus teſtis actorum *fol. 3. fac. 1. fol. 4. fac 2. fol 5. fac.* 1. & hoc idem faſſos fuiſſe ipſos vectores in præſentia partis, deponunt ſecundus teſtis *fol. 7. fac. 2. in fine. et fol. 8. fac. 1. et fol. 5. fac. 1. et* 2 tertius teſtes *fol. 13. fac.* 1. & hoc dicit potuiſſe eſſe, licèt ipſe non audiuerit primus teſtis aduerſæ partis *fol. 3. fac.* 2. qui teſtes concludenter probant, quoniam vnus teſtis de ve-
27 ritate, † & vnus de confeſſione facta præſente parte, faciunt plenam probationem, & multò magis, ſi ſint duo de confeſſione, vt hic, Surd. *deciſ. 12. num.* 3. latè Farinac. *de teſtib. quæſt. 64. num. 114. cum ſeqq.* dicitur autem in culpa, & ei imputatur, qui iter fecit tempore intem-
28 peſtiuo † contradicente domino, Bald. *in l. 1. ſub num. 6. verſ. quia contradicente domino duxit*, C. *quæ ſit longa conſuetud.* Rimin. iun. *conſil. 210. num. 42. et 43. et conſil. 441.*
29 *num* 32. & iuſtè perire dicitur, † qui ſe periculo expo-
nit, *l. item Mela. 11. ff. ad leg. Aquil.* Grammatic. *conſi. ciuil 1. numer.* 5. Sicuti & de culpa tenentur, cum po-
30 tuerit præuidere † hoc, quod præuidiſſet aliter diligentiſſimus, & quod præuidit, & timebat ipſe Bertanus, *l. ſi putator, 31 ff ad leg. Aquil.* gloſ. *in §. penultim. in verb. debet*, Inſtit. *quib. mod. re contrahitur obligatio*, Riminal. iun. *conſil. 441, numer. 22. et* 35 Sebaſtian. Medic. *de caſib. fortuit. part. 1. quæſt 12 num* 4. vbi quod non poteſt dici caſus fortuitus, ſi præuideri potuit etiam à diligentiſſimo tantum,

Tertiò, culpa reſultat ex eo, quod ſemitam conſuetam non calcarunt, & vt dicunt teſtes, *ſi tennero fuori della carrara ordinaria*, ſubdentes, quod ob id eorum culpa plauſtrum reuolutum eſt, ita ſecundus teſtis *fol. 6. fac. 2. fol. 7. fac. 1. fol. 10. fac. 1. et* 2. tertius teſtis *fol. 13 fac.* 1. ſextus teſtis *fol. 21. fac.* 1.

31 Qui autem iter conſuetum omittit, dicitur in culpa, † ex latè traditis per Surd. *conſ.* 12. & per Grammatic. *conſil. ciuil.* 1 Augetur autem culpa, cùm caſus euenerit in aſcendendo quendam tumulum in via eminentiore, vt dicunt teſtes prædicti, illum enim euitare debebant, maximè, cùm via eſſet madefacta ob pluuiam.

Denique ineuitabili culpa grauantur, cum, ſi non ambo vectores erant ſuper curru, quod tamen primus teſtis actorum *fol. 6. fac.* 2. dicit faſſum fuiſſe Alexandrum Marcam, quod vterque erat ſuper plauſtro, ſaltem certum eſt, alterum ex ipſis ſuper eo extitiſſe, quartus teſtis actorum, *fol. 15. fac* 2. quintus *fol. 18. fac.* 2. quod fatetur ipſemet famulus vnus ex dictis vectoribus pro reo examinatus primus in ordine *fol. 2. fac.* 2. in itinere enim deuaſtato propter pluuiam tempore nocturno ducentes rem frangibilem, & periculoſam, debebant ire ambo pedeſtres, præuidere, & conſiderare iter, tentare foueas, tenere manum ad plauſtrum in locis periculoſis, vt ſit communiter. Vide quintus teſtis *fol. 18 fac. 2.* dicit: *che per eſſer vno ſolo, che tenena mano non ſi potè dar aiuto*. Cum autem prædicta feciſſet, nedum quilibet diligentiſſimus, ſed nemo omiſiſſet, reſultat nedum le-
32 uiſſima, ſed imò lata culpa, quæ eſt † non intelligere, & non facere, quod omnes, vel maior pars intelligerent, vel facerent, *l. lata culpa. 223. et l. cedere diem, 213. § fin. ff. de verb. ſignificat* Bartol. *in l. quod Nerua, 31. ſub numer.* 17. & ibi Caſtrenſ. *ſub num. 4 ff. depoſit.* Riminal. iun. *conſil. 398. num* 22. Quando enim ſtatus præſens
33 oſtendit contingentiam de futuro, † tunc eſt inſpiciendum, quando euenire poteſt, Riminal. iun *conſil. 441. num.* 36. prædictæ autem circunſtantiæ modò relatæ de facili præ ſe ferebant hunc caſum, ſi oſcitanter plauſtrum ducebatur.

Quæ omnia, cùm probè noſceret ipſe Alexander à principio faſſus eſt ſe teneri emendare hoc damnum, & promiſit proficiſci Mantuam pro conficiendo inſtrumento conuentionis, licèt deinde maluerit indebitè litigare, ita deponunt ſecundus teſtis actorum *fol. 7 fac 1. et 2. fol. 11. fac.* 1. quartus *fol. 16 fac. 1 et* 2.

Et vbi poſſet dici hunc caſum fuiſſe fortuitum, (quod tamen prorſus nego, cùm caſus fortuitus non dicatur,
34 † ſi humana cogitatione à quocunque diligentiſſimo præuideri poterit, gloſ. *in d. § penult. Inſtit. quib. mod. re contrahit. obligatio*, Sebaſtian. Medic. *de caſib. fortuit part. 1. quæſt. 12. num. 4.*) tamen caſus fortuitus non excuſat,
35 † quando culpa eum præceſſit, *§. at is, qui vtendum. Inſtit. quib. mod. re contrahit. obligat. l. ſi vt certo, 5. § ſed interdum*, & ibi notat Bart. *l. in rebus, 18 §. 1 ff. commodat* Riminald. iun. *conſil 210 num.* 36. Surd. *conſil. 12. num.* 58. Sebaſtian. Medic. *de caſib. fortuit. par. 1. quæſt 10. num* 5. Aldouin. *conſil. 19. num.* 17. quia tunc non dicitur caſus fortuitus,
36 † Caſtr. *in l. in rebus, 18. in princ ff. commodat.* Rimin. iun. *d. conſil. 210. num 39 et conſil. 358. num.* 21. quæ culpa profectò hic præceſſit, tum quia vectores noluerunt ma-
37 nere Mantuæ, † cum tamen fuiſſent præmoniti à Bertano de periculo, Riminald. iun. *conſil. 210. num.* 42. tum quia exierunt ſemitam rectam, ſeu, vt dicitur *la carriera*, tum denique quia vterque debebat ire pedes, & tenere manum plauſtro.

Et licèt talis culpa præcedens caſum non obliget,
38 niſi ſit ordinata ad caſum, † Bart. *in d.l.ſi vt certo,5.§.ſed interdum,ff commodat.* Rimin.iun. *d. conſil.*210. *num.*38, Surd. *d.conſil.*12.*num.*20. Menoch. *lib.*5. *præſumpt.*3.*num.*
39 138, tamen dicitur ordinata ad caſum, † ſi ex ea caſus euenire poterat, vt per Bart. & Riminald. iun. *locis proxime citatis*, Surd. *d.conſil.*12. *ſub num.*64 Sfort. Odd. *conſil.*31. *num.*54 vbi inquit, non eſſe neceſſe, quod cul-
40 pa ſit præciſè † neceſſariò ordinata ad caſum, ſed ſufficere quod ſecundùm poſſibilitatem actus dicatur ordinata, hoc eſt, quod poſſibile ſit ex illa cauſa effectum
41 ſequi. Sicuti etiam dicitur ordinata ad caſum, † ſi culpoſus fuit præmonitus, & noluit parere, Riminal.iun. *ſæpedicto conſil.*110 *num.*42. *&* 43. & in ſpecie *d.conſ.*441. *num.*32 vt hic in caſu noſtro, in quo iſti vectores præmoniti contumaciter hora tarda ſeſe itineri committere voluerunt, & poteſt etiam dici ordinata, quia fuerunt negligentes altero eorum ſtante ſuper plauſtro, &
42 non euntes pedes, nam negligens dicitur appetere † caſum fortuitum, Bald. *in l.falſus,* 19. *prope finem ſub num.*37. *C.de furtis*, Sebaſtian. Medic. *de caſibus fortuit, part.*1. *quæſt.*9. *num.*1. vbi *num.*5. ſubdit ex Baldo *in cap.plerumque* 23. *num.*10. *de reſcriptis*, quod negligentia æquipara-
43 tur culpæ, at vbi culpa admittitur; † quis tenetur de eo, quod euenit etiam præter eius propoſitum, *l.qui occidit,* 30. *§.in hac quoque,ff.ad leg. Aquil,* Rimin. iun. *conſil.*52. *num.*147.

Et ex prædictis ſuperius latè firmatis, remanent in effectu reſoluta motiua editas aduerſus fratres de Bertanis actores. Præſertim ex eo, quod dicebam *num.*16. *&* 19. reum conuentum obligatum fuiſſe probare adhibitam fuiſſe omnem diligentiam per vectores, & eos carere omni culpa, quod non probauit, & ſpecificè reſpondendo ad id, quod caſus iſte debeat reputari caſus for-
44 tuitus, de quo vector non tenetur, † *l.ſi merces,*25. *§.qui columnam,ff locat. §.penult.Inſtit. de locat.* Sebaſt. Medic. *de caſib.fortuit. par.*1. *quæſt.*16. *ſub num.*38.

Reſpondetur, quod cum potuerit præuideri, vt præuiſus fuit etiam à Bertano, quia nolebat vectores diſcedere hora ita tarda, non dicitur caſus fortuitus, vt dixi *num.*34

Præterea latè oſtendi paulò *ſuprà nu.*38.*cum ſeqq* quem teneri de caſu fortuito, quando culpa illum præceſſit, quia tunc non reputatur caſus fortuitus.

Ad id verò, quod vectores excuſari debeant, ex quo iter fiebat tempore obſcuro, Luna, nec alio lumine lucente, & quia in eadem culpa poſſit dici Bertanus, qui eos equeſter inſequebatur, nec eos prohibuerit ne de no-
45 cte irent, cùm culpa vnius compenſetur † cum pari culpa alterius, vt not. *in cap.intelleximus,6. de adult.* & tradunt doctores *in l.ſi ambo,* 10. *ff. de compenſation.* Medic. *de caſib.fortuit.part.*1.*quæſt.*10.*num.*10.

Reſpondetur primò, quod Bertanus ipſos prohibuit, ſed illi contumaciter diſcedere voluerunt, vt loca teſtium citaui *ſub num.*26.

Secundò dico, quod erat tantùm vna hora noctis, vt dicit ſecundus teſtis rei conuenti in fine interrogatorium *fol.*9. *fac.*2. & colligitur etiam ex *primo fol.*2. *fac.*1. dum dicit, *arriuarono nel tramontar del Sole a Caſteluecchio*. & ob id, ſi aduertiſſent, poterant euitare periculum.

Tertiò reſpondeo, quod ipſi vectores debebant facere quod ſuum erat, ſcilicet ſtare vigilantes, & ire pedeſtres, & tenere manum plauſtro; & ſi poſtea caſus contigiſſet, fortè potuiſſent excuſari ceſſante culpa, ſed cum illa præceſſerit, tenentur etiam de caſu, & quod
46 quis teneatur facere quod ſuum eſt, † etiam quod dubium ſit, an profuturum ſit, tradit, Surd. *deciſ.*6. *ſub nu.*2. *verſic.Sed ad hoc reſpondebat, & deciſ.*221. *num.*24. *in fine, & deciſ* 342. *num.*24. *in fine.* & eſt bonus text. *in l.tutor. qui repertorium.*7. § 1. ibi. *debuit enim partibus ſuis fungi. ff. de adminiſtrat.tutorum.*

Denique non releuat, quod Bertanus ſequeretur vectores equeſter, quia non debet diligentia Domini ei
47 nocere; † vt ad propoſitum tradit gloſ. *in l quod non ratione,*38. *ff.de legib. & in l.*1. & ibi Bald. *num.*6. *C.quæ ſit longa conſuetud.* Riminal iun. *conſ.*441 *num.*33. dum di-
48 cunt irrationabilem eſſe conſuetudinem Bononiæ, † quod ſi ruſticus ducit vinum ad dominum, & plauſtrum reuoluitur, & effunditur vinum, ruſticus non tenetur, ſi dominus appoſuit manum ad adiuuandum plauſtrum, ſecus ſi manum non apponat, & ob id inferunt, quod dicta conſuetudo non extenditur, ſi ducatur alius liquor, puta oleum, nam domino apponente manum ad plauſtrum, adhuc vector tenebitur emendare damnum olei, ne diligentia domini ei nocere debeat. Igitur nec habet nocere in caſu noſtro, præſertim, cùm ipſe Bertanus non aſtaret plauſtro, nec illi manum appoſuerat, ſed illud à longè ſequeretur.

Puto autem in motiuis nullum meritò fieri fundamentum ſuper eo, quod deponunt vectores ipſi dicti olei, quod volebant manere in loco Hoſpitaletti, ſed eos hortatus eſt Bertanus ad progrediendum, quia ha-
49 bent intereſſe in cauſa, † & dicuntur deponere in cauſa propria, idcircò omnino repelluntur, *l.nullus,* 10. *ff. de teſtibus l omnibus,*9. *C. eod.tit. de teſtib.* latè Farinac. *de teſtib quæſt.*60. *num.*1. *cum ſeqq.* Non enim agitur tantùm
50 de eorum laude, vel vituperio, † quod ſimpliciter etiam repellit ipſos teſtes, vt per eund Farinac. ibidem *num.*11. ſed etiam, quia Carolus Marca vti conſors tenetur ad emendationem damni erga Bertanos, vel ſi non ſit conſors Alexandri, teneretur cum alio famulo eidem Alexandro propter culpam commiſſam in ipſa tranſuectione dolij.

ARGVMENTVM.

Obligatus mihi ſoluere, cum tertius condemnabitur ad ei ſatisfaciendum, tenetur, ſi non curat eum condemnari. Conditio habetur pro impleta quando ſtat per aduerſarium quin impleatur, quod exornatur.

SVMMARIVM.

1 *Conditionis ante euentum, & adimplementum non naſcitur actio, & actus interim manet in ſuſpenſo, ac ſi geſtus non fuiſſet.*

2 *Conditionis habetur pro impleta, quoties per promiſſorem ſtat, quin impleatur, ſiue committendo, ſiue omittendo ne impleatur, & ſub nu.*4.

3 *Legis iuri ciuili,* 24. ff. de condit. & demonſtr. *varia lectio.*

Debitor conueniri poteſt, vbi tantum tempus fluxit, quo commodè curare potuit conditionem impleri, & neglexit.

6 *Remedijs opportunis, vbi quis aliquid conſequi poteſt, & illis non vtitur, dicitur per eum ſtare, & eſſe in culpa.*

7 *Negligentia eo ipſo probatur, quod quis habuit facultatem agendi, & non egit.*

8 *Imputatur ei, qui ex parte ſua non fecit quidquid potuit, nec excuſatur ex eo, quod incertum eſſet an obtinuiſſet, & num.*11.

9 *Iudicem rectè iudicaturum, & iuſtitiam adminiſtraturum præſumitur.*

10 *Impedimenti exceptione nemo auditur, niſi probet ſe adhibuiſſe omnem diligentiam pro eo remouendo.*

12 *Conditio tacitè ſubintelligitur in qualibet conuentione, dummodò quid non contingat culpa contrahentis.*

13 *Caſus, qui culpa ſtipulatoris euenit, ſemper cenſetur excluſus.*

14 *Debitoris in facultate eſſe non debet in alternatiuis, an velit eſſe obligatus, vel quid ſimile æquipollens, ſed tantùm quid debeat.*

15 *Copula reſoluitur in disiunctiuam, quando ad effectum diſpoſitionis ſufficit vnum tantum ex copulatis, & numer.*16.

17 *Interpretatio facienda eſt, vt non ſit in facultate promiſſionis, an debeat necne.*

18 *Con-*

18 Conditio mixta, vbi deficit ob culpam eius, in cuius perſona debet impleri, tunc habetur pro impleta, & purificata.
19 Veniſſe non dicitur, qui non ſtetit.

CONTROVERSIA CLXVII.

Recuſare non poteſt Dom. Ioſephus Piſonus ſolutionem ſcutorum ducentorum quadraginta petitam per Do. Comitem Iulium Agnellum ſub prætextu, quod promiſſio fuerit conditionalis vigore illorum verborum, *E queſta ſomma pagarò ogni volta, & ſubito che il Sig. Conte Giouanni Agnello ſarà condannato a pagarmi ducati doi milla ſeicento di Ven. tia in circa, che è debitore a me Ioſeph Piſoni*, & infrà, *& dette libre 1440. come di ſopra le pagarò ſubito che il detto Illuſtriſs. Sign. Conte ſodetto mi farà obligatione di tal ſomma come di ſopra, ò farà fare altro per lui, ò ſcrittura che lui mi pagarà, & non altrimenti*, & ipſa conditio nondum fuerit purificata, cùm non appareat Dominum Comitem Ioannem fuiſſe condemnatum erga dictum Dom. Ioſephum in prædicta ſumma, nec ſe pro ea aliter obligaſſe; conditionis au-
1 tem ea eſt natura, † vt ante illius implementum non dicatur nata actio, & actus maneat in ſuſpenſo, ac ſi geſtus non fuiſſet, *l. cedere diem, 213. ff. de verb. ſignific. l. ſi quis ſub conditione, 8. ff. ſi quis omiſſa cauſ. teſtament. l. neceſſario, 8. §. quod ſi pendente, ff. de pericul. & commod. rei vendit. l. pecunia, 36. ff. ſi cert. pet. cap. vnic. §. final. de ſponſalib.* Pariſ. *conſ. 52. num. 13. vol. 1.* Surd. *deciſ. 210. num. 7.* Socin. iun. *conſil. 13 ſub num. 6. volum. 3. & conſ. 46. num. 24. volum. 4.* Cæphal. *conſil 207. num. 52.* Menoch *conſ. 413. num. 4. & conſil. 730. nu. 8. & conſ. 848. nu. 21.* Decian. *conſil. 8. num 217. & conſil. 31. numer. 31. volum. 1. & conſ. 2. num. 209. volum. 2.* Galgan. *de condition. & demonſtrat. par. 1. cap. 8. ſub num. 4. verſic. Nam ſola conditionem, cum ſeqq.*

Moueorque primò, quia conditio ſemper habetur
2 pro impleta, † quando per promiſſorem ſtat quin impleatur, ſiue id agat committendo, & curando, ne impleatur, *l. in executione, 85. §. fin. ff de verbor. obligation.* ſiue ſimpliciter omittat eam implere, ita vt per eum ſtet, *l. iure ciuili, 24. ff. de conditionibus & demonſtr.* quæ
3 bene probat ſecundum vulgarem † lectionem, quæ habet negatiuam in illis verbis, *cuius intereſt conditionem non impleri*, licèt in pandectis Florentinis deſit negatiua, ſed eſt textus, qui habet certam lectionem cum ipſa negatiua in ipſis pandectis Florentinis *in l. in iure ciuili, 122* aliàs 121. *ff. de reg. iur. In iure ciuili* (inquit textus) *receptum eſt, quoties per eum, cuius intereſt, conditionem non impleri, fiat, quominus impleatur, perinde haberi, ac ſi impleta conditio fuiſſet; quod ad libertatem, & legata, & ad heredum inſtitutiones producitur, quibus exemplis ſtipulationes quoque committuntur, cum per promiſſorem factum eſſet, quo minus ſtipulator conditioni pareret*; licèt adhuc, & textus iſte variet in pandectis vulgatæ lectionis.

Ad idem eſt text. *in l. Iulius Paulus, 81. in fine, ff. de condition. & demonſtration.* in illis verbis, *tunc demum pro impleta habetur conditio, cum per eum ſtat, qui, ſi impleta eſſet, debiturus erat*.

Idem probat *l. final § filia, ff. de lega. 2.* ibi, *Reſpondi poſſe fideicommiſſum ab heredibus ſororis peti, ſi per eam ſteiſſet quominus dotem frater ſtipularetur*.

Huc quoque tendit *l. in omnibus cauſis, 40.* alias 38 *ff. de re iur. In omnibus cauſis pro facto accipitur id, in quo per alium mora fit, quo minus fiat*, inquit Paulus.

Denique pulcher eſt textus *in l. Labeo ſcribit, ſi mihi bibliothecam, 50.* aliàs incipit, *ſi mihi bibliothecam ff. de contrahend. emptione Si mihi bibliothecam* (inquit Vlpianus) *ita vendideris, ſi decuriones Campani locum mihi vendidiſſent, in quo eam ponerem, & per me ſtet, quominus id à Campanis impetrem, non eſſe dubitandum, quin præſcriptis verbis agi poſſit, ego etiam ex vendito agi poſſe puto, quaſi impleta conditione, cum per emptorem ſtet, quominus impleatur*.

Cùm igitur à die promiſſionis ad diem cœptæ præſentis litis tantùm fluxerit tempus, quo pluſquam commodè Piſonus poterat vel via iuris curare, vt Dominus Comes Ioannes condemnaretur ad dicta credita, vel extraiudicialiter, vt ſibi faceret obligationem pro eis,
5 nec appareat id ipſum curaſſe, dicitur per eum † ſtetiſſe, & contra ipſum agi poteſt, *l. hac conditio, ſi in capito. ium, 29 ff. de conditionibus, & demonſtration. l. ſi ita ſtipulatus eſſem abs te, 14. & l. continuus, 13. § cum ita, ff. de verb. obligation.* Crauet. *conſil. 192. nu. 17. & 18. & conſil. 246. ſub num. 3.* & dicit Gozadin. *in conſil. 38. ſub numer. 11.* quod quando quis poteſt aliquid conſequi remedijs
6 opportunis iuris, † ſi illis non vtitur, dicitur per eum ſtare, & eius negligentia, & culpa arguitur, allegat *cap. licet Epiſcopus, 28 de præbend. in 6.* & gloſ. *in cap. licet canon, 13. in verb. annum, de electiõn in 6.* & notata per Cardin. *in clementina ſi plures in 2. & 3. column. de*
7 *præbend.* ſubditque negligentiam † eo ipſo probari, quod quis habuit poteſtatem agendi, & non egit, per gloſ. *in capit. ſi clericus in verb. negligenter, de præbend. in 6.*

Nec refert, ſi obijceretur incertum eſſe, an obtinuiſ-
8 ſet, quia non debebat † ob hanc ſuſpicionem omittere facere quod ſuum erat, & per hoc non excuſatur, *l. 3. §. quod ergo*, ibi, *ſi quidem non poſtulauit a prætore, ſibi imputet, ff. de contrar. tutel. action.* Roman. *conſil. 352. in primo dubio*, maximè *ſub num. 2.* Surd. *deciſ. 6. ſub num. 2. verſicul. Sed ad hoc reſpondebant, & deciſ. 211. numer. 24. in fine, duplicata in deciſ 342.* pariter *num. 24. in fine*, maximè, quia ſi prætendebat ſe legitimum creditorem, debebat etiam ſperare, ſe obtenturum, cum præſu-
9 matur ſemper iudicem † rectè iudicaturum, & iuſtitiam adminiſtraturum, *l. 2.* ibi, *quod non arbitramur, C. de offic. ciuil. iudic.* Roman. *d. conſ. 352. ſub nu. 2.* Menoch. *libr. 2. præſumpt. 67. num. 1. cum ſeqq.* & facit, quia nemo
10 excuſatur propter impedimentum, † niſi probet ſe adhibuiſſe omnem diligentiam ex parte ſua, vt illud remoueatur, quemadmodum latè proſequitur Felin. *in cap. ex tranſmiſſa, 10. colum 1 de præſcript.* quæ in propoſito adhibita dici nequit, vbi nullus factus eſt recurſus ad iudicem, vel tentatus debitor, an vellet conſcribere obligationem.

Præterea, aut obtinuiſſet, aut ſecus: ſi obtinere po-
11 tetat, ſibi imputet, † ſi iudicem non adiuit, *d. l. 3. § quid ergo, verſic. ſiquidem non poſtulauit, de contrar. tutel. action.* Si obtinere non poterat, quia malam cauſam foueret, & tunc hoc non obeſt creditori, quia eueniſſet ſui cul-
12 pa, & in quolibet conuentione ſemper intelligitur † conditio, dommodò quid non contingat culpa contrahentis, Alex. *conſil. 114. num. 2. & 3. volum. 3.* Socin. *conſil. 70. ſub num. 1. volum. 3.* Rimnald. iun. *conſil. 369. num. 17.* Aſinius *in tract. de execution. § 9. cap. 250. numer. 1.* & in quacunque ſtipulatione ſemper cenſetur excluſus caſus,
13 † qui culpa ſtipulantis euenit, *l. cum proponas, 3. C. ne nautic. fænor. l. qui officij, 62. §. final. ff. de contrahend. emption.* Surd. *conſil. 142. num.* 10 vbi exornat. Videtur enim conuentum de ſoluendo, poſtquam obtinuiſſet ſententiam contra Dominum Comitem pro faciliori ſolutione, non autem, vt liberaretur, ſi obtinere non poſſet, quia fortè malum ius foueret Piſonus.

Secundò adducor in eandem opinionem per textum *in l. non vtique, 3.* aliàs eſt *§. Scæuola, l. 2 ff. de eo, quod certo loco*, vbi probatur, ſicuti etiam ibi ita ſumant illum textum, Bartol. Fulgoſ. Caſtr. & Iaſ. quod in al-
14 ternatiuis non debet eſſe in facultate rei, † an ſit debitor, vel aliud æquipollens, ſed tantùm quid debeat, Modò in caſu iſto conditio adiecta ſolutioni eſt alternatiua, licèt concepta per copulam, & videlicet, *ſubito ch'il Signor Conte ſarà condannato, & ſubito ch'il detto Sign. Conte mi farà obligatione di tal ſomma*. Cùm enim ad intentionem Piſoni non eſſet neceſſarium vtrunque, ſed alterum tantùm, ſiue quod condemnaretur
15 Do. Comes, ſiue quod ſe obligaret; dicta copula † reſoluitur in diſiunctiuam, Bart. *in l. ſi Titio, 10. ff. de vſufruct. legat.* Socin. iun. *conſ. 128. num. 4. volum. 1.* Æmilian.

conſil 64.num.12. & quod coniunctiua aliquando pona-
16 tur † pro diſiunctiua, eſt text. vbi hoc notat Bald *in l.ſæ-
pe, 53 ff.de verb.ſignific.* & ita poni in caſu iſto probè ſua-
det tenor promiſſionis. Igitur potuit quidem debitor
eligere, an vellet obtinere condemnationem contra præ-
dictum Dominum Comitem, vel obligationem ab eo,
non autem neutrum curando euitare, ne eſſet debitor
ſaltem per indirectum.

Vnde doctores notant *ex d.l. non vtique, 3 ff de eo quod*
17 *cert.loco*, capiendam eſſe eam interpretationem, † vt non
ſit in poteſtate debitoris, an debitor ſit, quod vltra ſcri-
bentes ibi obſeruauit etiam Marian.ſenior. *in cap. dilecti
filij, 17.ſub num 10.volu.6 verſic. et ſic videtur eſſe. quodam-
modo, de foro competenti*, & in pulchro caſu Mantuano
Peregr. *conſil.81.vol.4.*

Tertiò, & vltimò moueor, quia vbi conditio mix-
ta, qualis eſt iſta, vt pendentes ex voluntate Piſoni, &
18 facto tertij, deficit † ob culpam eius, in cuius perſo-
na debet impleri, tunc habetur pro impleta, & purifi-
cata, textus ſunt *in l.in teſtamento, 31.* vbi Bartol. *in ſum-
mario.* Socin. *in ſecundo notabili, num.2* Cuman. *ſub num.
1.ff. de condition. et demonſtrat.* idem probat *leg.1.* vbi
Bald. *ſub num 9*, & clarius Iaſ. *num.3. in ſecundo notabili,
C. de inſtitut.et ſubſtit. ſub condit.fact.* Albericus *in l.etſi poſt
tres, 8.ſub nu. mihi 7.* aliàs eſt *ſub nu.25.volu.10.verſ.modò,
quia ſupra in diſtinctione, ff ſi quis cautionib.* Galganet. *in
tract.de condition et demonſtr par 2. capit.1. quæſt.19. num.
12.fol.104.* ſed in caſu iſto hæc conditio mixta deficit ob
culpam Piſoni, in cuius perſona impleri deberet, ergo
habetur pro impleta, & purificata, & conſequenter ve-
nit caſus ſolutionis, & ex prædictis remanet etiam ſolu-
tum obiectum.

Prædicta autem procedunt nedum ſi Piſonus nulla fe-
ciſſet acta pro obtinenda condemnatione contra D.Co-
mitem, ſed etiam, ſi aliqua feciſſet, & poſtea fuiſſet ne-
gligens in procuranda expeditione cauſæ, iuxta illud *non
19 qui bene inceperit*, & non dicitur veniſſe, † qui non ſtetit,
*cap.1. extra de iudic.l.ſcire, 15. § ſufficit autem intra ff. de
excuſatio.tutor.* Abb. *in cap. in nobis, 19. ſub num.10. de
electio.* Ruin. *conſil.112. colum. penul. et hoc etiam facit,
volum.5.* Cardin.Tuſcul. *in verb. veniſſe, concluſ.75.tom.
8 fol 506.*

ARGVMENTVM.

Teſtamento poſteriori quando reuocetur primum, &
quando ſecus, & quando ex reuocatione poſterioris re-
uiuiſcat antecedens. Hæres inſtitutus in teſtamento,
quod reuiuixit, an habeat actionem, vel exceptionem
tantùm. Fideicommiſſarius ante reſtitutam hæredita-
tem nullam actionem habet contra debitores ipſius hæ-
reditatis.

SVMMARIVM.

1 *Excipiens de iure tertij non auditur. Etiamſi exceptio eſſet ipſo iure excluſiua intentionis agentis, quando ille tertius non declarat velle vti dicto iure, num.2.*

3 *Caducitatem tertius allegare nequit, nec in eo ſe fundare, niſi conſtet dominum velle eum cecidiſſe.*

4 *Teſtamentum præcedens confirmari poteſt in ſecundo tam tacitè, quam expreſsè, & nu.5. Exemplum tacitæ confirmationis, nu.46. Vide tamen nu.45.*

6 *Teſtator, ſi ex his quæ in teſtamento continentur, quædam reformat, & reuocat, & quædam omittit, non dicitur recedere à tota voluntate, ſed ab his tantùm, quæ reuocauit, & cætera in ſuo robore conſiſtunt. Vide tamen nu.39.cum ſeqq.& declara, nu.54.*

7 *Confirmationem in cæteris inducit, qui in aliquibus reformat.*

8 *Approbare videtur, quod non caſſat, quando quis aliquid caſſat.*

9 *Confirmationem operatur in cæteris, infirmatio in quibuſdam.*

10 *Teſtamentum, qui potuit mutare, & non mutauit, præſumitur, cum eo mori voluiſſe.*

11 *Teſtamenta plura, ſi præceſſerunt, & in vltima caſſantur aliqua ex præcedentibus, illud, de quo nulla fuit facta mentio, videtur reuiuiſcere, vtcunque potuiſſet dici reuocatum ex aliquibus poſterioribus. Declaratur nu.58.*

12 *Hæres inſtitutus in teſtamento caſſato, quod poſtea reuiuixit, an habeat actionem, vel exceptionem tantùm, & num.13. 14.15.vſ 61.*

16 *Teſtamentis cum duobus non poteſt decedere paganus. Declara, num.17.*

17 *Teſtator ſi decedat cum duobus teſtamentis, ſcriptus in ſecundo teſtamento tenetur retenta trebellianica reſtituere per fideicommiſſum hæreditatem hæredi inſtituto in primo.*

18 *Teſtamentum præcedens tollitur per ſecundum iure factum, & non datur aliqua ſucceſſio ex primo.*

19 *Teſtamentum primum tollitur per ſecundum ipſo iure, & ſcriptus hæres in primo caret omni actione.*

20 *Teſtamenta mille ſi præcederent, omnia per vltimum viribus euacuata remanent.*

21 *Teſtamentum vnum, vel plura præcedentia reuocantur per poſterius, etiamſi de eis reuocandis nulla fiat ſpecialis mentio, vel generalis per clauſulam* caſſans, & irritans. *num.22.*

23 *Teſtamentum primum habet ſemper tacitam conditionem validitatis, niſi fiat ſecundum.*

24 *Teſtamentum præcedens tollitur per ſecundum, quamuis non adeatur hæreditas, dummodò adiri potuerit.*

25 *Aditio hæreditatis probatur ex ſolutione legatorum.*

26 *Reus debet abſolui per exceptionem excluſiuam iuris agentis, etiamſi conſtaret reum ipſum nullum ius habere.*

27 *Iudex ex officio parte non petente debet repellere à limine iudicij actorem carentem actione.*

28 *Nemo ſine actione experitur.*

29 *Exceptio actionis deficientis impedit litis conteſtationem, & dicitur litis finita.*

30 *Iudex pati non debet iudicia eludi, & homines litibus, & impenſis fruſtrari.*

31 *Iudicis intereſt iudicium eluſorium non reddi.*

32 *Intentionem fundatam habere dicitur, qui impugnat primum teſtamentum ex ſola oſtenſione ſecundi.*

33 *Exceptio ſecundi teſtamenti eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis ex primo, & poteſt opponi etiamſi inſtitutus in ſecundo non adiuerit hæreditatem.*

Ius tertij allegari poteſt, quando eſt ipſo iure excluſiuum intentionis agentis ſub num.33. Maximè quando ille tertius vult vti dicto iure, num.34.

35 *Ius tertij etiam non excluſiuum ipſo iure intentionis agentis allegari poteſt, quando, ſi non opponeretur, ſubeſſet periculum ne reus bis ſolueret idem debitum.*

36 *Ius tertij ſemper allegari poteſt ab eo, cuius intereſt.*

37 *Soluens hæredi putatiuo non liberatur, niſi poſtquam ipſe putatiuus reſtituit pecunias vero hæredi, & ſi eas non reſtituit primus debitor, tenetur iterum ſoluere.*

38 *Solutio facta non vero, ſed putatiuo creditori, non parit liberationem.*

39 *Teſtamenta priora per poſteriora reuocantur expreſsè, & tacitè. & quomodo.*

40 *Teſtamentum primum, vt per ſecundum cenſeatur approbatum, neceſſe eſt, quod hoc explicitè, & expreſsè diſponatur a teſtatore.*

41 *Actus inductus ad diminuendum non operatur augmentum.*

42 *Diſpoſitio facta ad excludendum non parit incluſionem, nec noui iuris collationem.*

43 *Diſpoſitio, quæ fit ad reſoluendum actum, non debet operari eius productionem.*

44 *Argumento à contrario ſenſu non inducitur datio, quando verba in ſenſu directo important ademptionem, puta* Onoſiphore niſi diligenter rationem excuſſeris liber neeſto, *nam, etſi reddiderit, non fit liber.*

45 *Teſtamentum primum an in ſecundo poſſit tacitè confirmari, & num.4.& 5.*

47 *Te-*

Digitized by Google

47 *Teſtamentum ſecundum per errorem factum remanet nullum in diſpoſitione erronea, & in ea parte non reuocatur primum.*

48 *Teſtator, ſi dicit velle teſtamentum illud eſſe vltimum ſuum teſtamentum, cenſetur reuocare, & annullare omnia priora.*

49 *Teſtator, ſi dicat velle taſtamentum illud eße vltimum, & tenere, & valere prove melius, & validius dici, fieri, & eße poteſt, cenſetur tollere omnia priora teſtamenta, etiamſi haberent clauſulam derogatoriam ad futura.*

50 *Teſtatorem fruſtra teſtatori voluiſſe non præſumitur.*

51 *Teſtator non præſumitur in ſuo vltimo actu aliquid facere, quod illum mutilem reddat.*

52 *Non probat hoc eſſe, quod ab hoc de facili contingit abeſſe.*

53 *Teſtamento nouo facto, & mutato vno legato, quod in priori continebatur, non cenſentur cætera confirmata, niſi expreſsè redintegrentur in ſpecie, vel in genere.*

54 *Reformantur quando aliqua, cætera cenſentur confirmata, ſi actus poſterior ſe compatiatur cum aliorum confirmatione, ſecus ſi tendat ad totius deſtructiouem, & num. 56.*

55 *Codicilli non tendunt ad deſtructionem totius teſtament, cum in eis non poſſit dari, nec adimi hæreditas.*

57 *Argumentum à contrario ſenſu non procedit, quando reſultabat abſonus intellectus, vel ſenſus contrarius rationi alterius legis.*

58 *Teſtamento vltimo ſimpliciter reuocato reuiuiſcit antecedens.*

59 *Notarius in teſtamento poteſt apponere & addere clauſulam generalem* caſſans omnia, & quæcunque alia teſtamenta.

60 *Teſtator, ſi contrarium non iubeat, cenſetur velle, quod notarius opponat in teſtamento omnes clauſulas conſuetas.*

62 *Fideicommiſſarius agere nequit, niſi facta ſibi prius reſtitutione, & num. 63. præſertim ad res particulares, numer. 64.*

65 *Fideicommiſſarius ante ſibi factam reſtitutionem non poteſt agere contra debitores hæreditatis.*

CONTROVERSIA CLXVIII.

AGit D. Bernardinus Gornus vti hæres qu. Dominæ Iſabellæ de Mazzottis ex teſtatemto ab ea condito ſub die 17. Maij 1578. contra D. Baptiſtam Bertanum debitorem huius hæreditatis, excipit reus conuentus non eſſe audiendum actorem. quia extat aliud teſtamentom poſterius validum celebratum ab eadem Do. Iſabella ſub die quinta Maij 1606. in proceſſu, in quo fecit alium hæredem, & ex quo poſtremo teſtamento probat aditam fuiſſe hæreditatem, oſtendendo hæredem ſcriptum ſoluiſſe quoddam legatum, atque, ab id inquit, nullum ius competere actori in hac hæreditate, replicat actor hanc eſſe exceptionem de iure tertij, & per conſequens non poſſe allegari ab ipſo reo, præterea negat teſtamentum, in quo fuit ipſe inſtitutus, fuiſſe reuocatum, cum in poſtremo teſtatrix nominatim reuocauerit tria alia teſtamenta, de hoc tamen nullam fecerit mentionem, nec generaliter, vt ſolet, reuocauerit, & caſſauerit omnia alia teſtamenta, quaſi per expreſſam reuocationem illorum tacitè voluerit confirmare iſtud, in quo fuerat inſtitutus ipſe D. Gornus.

In hac controuerſia dubitat Do. Iudex contra dictum D. Baptiſtam reum conuentum.

Primò; quia hæc allegatio poſterioris teſtamenti
1 eſt exceptio de iure tertij. quæ ei non competit, † *l. locus corpus. 4. § competit*, vbi Bart. & alij, *ff. ſi ſeruitus vindic. l. ſi quis emptionis, 8. §. ſi verò nullum, C. de præſcript. 30. annorum*, Natt. *conſil. 419. num. 21.* Theſaur. *deciſ. 4. num. 1.* quod verum eſt, etiam diceremus eam eſſe ex-
2 cluſiuam ipſo iure intentionis agentis, † quia hoc non poteſt habere locum, niſi ipſe tertius velit vti iure ſuo, & ita declaret, quo caſu eo non declarante velle vti, tertius de eo opponere non poteſt, *l. 2. ff. ſi ager vectig. iuncta l. 2. C. de iur. emphyt.* Bartol. *in l 2. colu. 1. verſic. quandoque ius tertij eſt excluſiuum iuris agentis ipſo iure, ita tamen ſi*

tertius vult, ff. de excep. rei iudicat. & tradunt in eo, qui
3 allegat caducitatem emphyteuſis, † vel feudi contra tertium, quem non conſtat dominum velle incurſam fuiſſe. Surd. *conſil. 1. num. 84. & conſil. 213. num. 16. & conſil. 127. num. 19.* Cæphal. *conſil. 3. nu. 118.*

Secundò, vbi etiam competeret dicta exceptio de iure tertij, non videtur, quod mediante ea Dom. Bertanus ſe defendere queat, nam cùm teſtatrix quædam teſtamenta nominatim reuocauerit, nec generaliter caſſauerit cætera teſtamenta, videtur tacitè confirmaſſe iſtud, in quo inſtituerat Do Germanum, de quo nullam fecit mentionem, ſicuti enim expreſsè in poſteriori te-
4 ſtamento poteſt confirmari † præcedens, *l. poſthumus, 12. §. final. ff. de iniuſt. rupt. irrit. fact. teſtam. § ſed & ſi quis priorem, Inſtit. quibus mod. teſtam. infirmentur*, Surd. *deciſ. 38. num. 17.* Eugen. *conſil 59. per totum, volum. 1.* Ita & taci-
5 tè per ſecundum † poteſt confirmari primum teſtamentum, gloſ. *in d. §. ſed & ſi quis priore in verb. expreſſum eſt, inſtitut. quib. mod. teſtam. infirment.* Menoch. *conſil. 176. ſub num. 3. verſic. quocirca*, & in eodem caſu Cæphal. *conſ. 519. ferè per totum*, idem Menoch. *conſil. 857. ſub num. 9.* Vbi etiam ex his, quæ in teſtamento continentur, quædam reformantur, ſeu reuocantur, quædam omittun-
6 tur, non dicitur † receſſum à tota voluntate, ſed ab his tantùm, quæ reuocata ſunt, & cætera in ſuo robore conſiſtunt, *l. alumna, 30. §. qui filias*, & ibi Bartol. *ff. de adim. legat. l. tabernam, ff. de fund. inſtruct.* Pariſ. *conſ. 62. nu 48. volum. 2. & conſil. 108. num 50. vol. 3.* Roland. *conſ. 31. nu. 23. vol. 4.* Cæphal. *conſ 67. nu. 3. 6. 7. & 23.* Pedroc. *conſ. 23. num. 28. & conſil. 38. num. 119. & conſil. 19. num. 53.* Surd. *deciſ. 38. ſub nu. 16. verſ. & quod non reperitur.*

Facit Bald. *in l. tribunus, 21. §. fin. ff. de milit. teſtament.* vbi concludit emendationem? ſeu correctionem in qui-
7 buſdam, † inducere confirmationem in cæteris, & ibi
8 Cuman notat. quod quando quis aliquid caſſat, † videtur approbare quod non caſſat, confert idem Bald. *in l. noſtram. 30. num. 1. verſic. quinimò, C. de teſtam.* dum
9 inquit infirmationem in quibuſdam † in teſtamento operari confirmationem in cæteris, & multa huiuſce generis congerit Bec. *conſil. 55. num. 11.* Menoch. *conſ. 86. num. 26.* Surd *conſ. 224. nu. 17.*

Et qui potuit mutare teſtamentum, & non mutauit,
10 præſumitur † cum eo mori voluiſſe, *l. 3. Cod. de inoffic. teſtam.* Simon de Præt. *conſ. 67. num. 11. volum. 1.* Decian. *conſ. 106. num. 25. volu. 3.* cum multis alijs, quæ exornando adducuntur in motiuis.

Neque releuat, quod non opus reuocare iſtud teſtamentum, ex quo aliud vltra hoc vltimum factum fuerat poſt illud, in quo cætera omnia præcedentia fuerant generaliter caſſata, & per conſequens tempore vltimi hoc non erat alicuius roboris, quia per caſſationem aliorum
11 † nulla de eo facta mentione illud reuiuixit, vt eſt text. *in l. penult. §. teſtamento, verſ. non ſecus ac ſi quis*; vbi gloſ. Bart. & Albericus *ff. de bonor. poſſeſ. ſecund. tabul.* Menoch. *conſil. 176. per totum*, maximè *ſub num. 7.* Cæphal. *in eod. caſu conſ. 519.*

Et licèt doctores *in d. §. teſtamento, cum gloſ.* intelligant, hæredem ſcriptum in tali teſtamento, quod reuiuixit per caſſationem alterius, habere tantùm exce-
12 ptionem, † non autem actionem. Tamen Menoch. *d. conſil. 176. ſub num* 8. declarando ex Baldo inquit, illud
13 procedere † de iure ciuili, ſed de æquitate prætoria habere etiam actionem, quinimò adde Cæphal. *d. con-*
14 *ſil. 519. ſub num. 52.* talem hæredem habere † tantùm exceptionem, quando caſſatio non tollit teſtamentum vltimum ipſo iure, ſed ope exceptionis, quod contingit, quando ſimpliciter caſſatur, & reuocatur, ſed vbi tollitur ipſo iure, ſicuti tollitur quando fit aliud teſtamen-
15 tum, vt inferius deducam, tunc † & præcedens reuiuiſcit ipſo iure, & præbet non tantùm exceptionem, ſed etiam actionem.

Nec repugnat, quod ſecundùm prædicta teſtatrix
16 iſta deceſſiſſet cum duobus teſtamentis, † quod impoſſibile eſt pagano, *l. quærebatur, 20. ff. de teſtament. milit. l. hac conſultiſſima, 21. §. ſi quis autem, C. de teſtam.* gloſ.

gloſ. in l. ſi quis priore, 29 in verb. ſed teneri, ff. ad trebell. Anchar. conſil 203. num. 5. Bertrand. conſil. 136. ſub n. 1. vol 6. Ioan Baptiſta de Roſſellis inter conſilia Martianenſ. conſ. 84 num. 16. Regner. Sextin. inter conſilia Academ. Marpurg. conſ. 21. num. 21 volum. 2. quia inuentum eſt reme-
17 dium circa hoc à lege, vt ſcriptus hæres † in ſecundo teſtamento teneatur per fideicommiſſum reſtituere hæreditatem ſcripto in priori, retenta trebellianica d. l. ſi quis priore, 29 ff. ad trebell §. ſed & ſi qui, priores, Inſtitut. quib. mod. teſtament. infirmentur, Caſtr. in d. l. ſi quis priore ſub num. 3. & ibi Alex. ſub numer. 2. in ſecundo notabili, Natt. conſil 483 num 2. & conſ. 484. ſub nu 7. Menoch. qui plures alios allegat. conſ. 857. num. 17. 18. & 19. Regner. Sextinus d. conſ. 21. num. 37. vol 2. Academ. Marpurg.

Prædictis tamen non obſtantibus, certiſſimi iuris eſt reum abſoluendum, & actorem tanquam ſine actione agentem, & ſuper re clariſſima temerè litigantem, condemnandum eſſe in expenſis, & adeò firmiter credo, actorem debere condemnari in expenſis, vt ſi ſecus fieret, poſſet ob hoc tantùm appellare reus, quamuis alràs abſolueretur.

Moueorque quia, vbi extat poſterius teſtamentum
18 iure factum, non datur † aliqua ſucceſſio ex primo, cùm illud dicatur ſublatum per ſecundum, d. l. ſi quis priore, 29. in princ. ff. ad trebell. §. poſteriore, Inſtitut. quibus modis teſtam. infirment, taliſque primus hæres caret prorſus omni actione, quia non ope exceptionis tantum, ſed ipſo
19 iure † tollitur omninò primum teſtamentum per ſecundum, l. ſancimus, 27. ibi, ipſo iure prius tollitur teſtamentum, vbi etiam gloſ. C. de teſtament. & non ſolùm procedit in vno teſtamento præcedenti, ſed etiam ſi mil-
20 le † facta fuiſſent, omnia enim per vltimum viribus euacuata remanent, Caſtrenſ. conſil. 284. volum 3. verſic. Secundo ad idem, volum. 1. Cæphal. conſil. 419. num 2. Riminald. iun. conſ. 269. ſub num. 5. etiamſi de eiſdem poſtre-
21 mo † nulla fieret mentio reuocando illa ſpecialiter, Riminal. iun. d. conſil 278. num. 22. Sfora Odd. conſil. 89. numer. 40. Deci. conſil. 475. ſub num. 1. poſt gloſ. in rupt. 1. in verb. reuocare, circa medium de conſtitut in 6. Sed nec
22 etiam generaliter per clauſulam caſſans & irritans, † Angel. Aret. in d. § poſteriore ante numer. 1. Inſtitut. quibus mod. teſtamen. infirment. Odd. Riminald. iun. & Cæphal. ſupracitatis locis. & ratio eſt, tum quia ex ipſo iure hoc facit, vt ſuprà dixi numer. 10. tum quia primum teſta-
23 mentum habet ſemper tacitam conditionem, † niſi fiat ſecundum, Angel. conſil. 159 columnu. 2. Dec. dict. conſil. 475. numer. 2.

Prædicta autem locum habent non ſolum ſi inſtitutus in ſecundo teſtamento ſit hæres, ſed etiamſi non
24 adeatur † hæreditas ex eo, dummodo adiri potuerit, d. § poſteriore, Inſtitut. quib. mod. teſtamen. infirment. cum alijs multis iuribus & authoritatibus apud Pariſ. conſil. 24 num 3. volum. 2. Si igitur nulla competit actio actori ex dicto primo teſtamento, cum appareat de ſecundo valido, etiamſi non conſtaret de aditione hæreditatis ex ſecundo, de qua tamen facta eſt fides ex ſolutione legati, vt ſuprà dixi in principio, per quam ſolu-
25 tionem † probari aditionem hæreditatis, docet Maſcard. d. probationibus concluſ. 44. nu. 5. 15. & 29. Menoch. lib. 4. præſumpt. 101. nu. 25.

Sequitur, quod nedum reus potuerit excipiendo allegare actorem non habere aliquam actionem, cum ei ſufficiat dicere, quoad te liberas ædes habeo, l. loci corpus, 4. §. competit in fine, ff ſi ſeruitus vindicetur, & ex hoc ſolo veniat abſoluendus etiamſi conſtet eum nullum
26 ius habere, † cùm tantum conſideretur ius actoris. Deci. in l. qui accuſare, 4. num 14. in tertia ampliatione, C. de edendo, ſed etiam, quod Illuſtriſ. Do Iudex ex officio
27 parte non petente † debuerit ipſum actorem tanquam actione carentem à limine iudicij repellere, gloſ. 2. & Doctores in l. vbi pactum, 40. C. de tranſaction. Caſtrenſ. conſil. 250. ſub num 3. verſic. nemo autem, volum. 2. Probus in addit. ad Ioan. Monachum in capit. pia, 1. numer. 5. de except. in 6. & in rubrica de iudic. in 6 latè D. Menoch. de arbitr. libr. 1 quæſt. 16. quia ſine actione nemo expe-
28 ritur, † l. ſi pupilli 6. §. videamus, ff. de negot. geſtis, Surd. conſ. 214. numer 9. vbi ſubdit hanc exceptionem impe-
29 dire † litis conteſtationem, & dici litis finitæ, & hoc
30 non ſine ratione, quia Iudex non debet pati † iudicia eludi, & homines litibus, & impenſis fruſtrari, vt per D. Menoch. de arbitr. d. quæſt. 16 ſub num. 4. cùm & ipſo-
31 rummet iudicium interſit † iudicia eluſoria non reddi. Æmilian. conſil. 77. ſub num 9.

Et ex hac ſola oſtenſione poſterioris teſtamenti vali-
32 di dicitur fundata † intentio eius, qui impugnat primum, Deci. conſil. 475. ſub num. 2. Cæphal. conſil. 519. nu. 10. Sfora. Odd. plures allegans conſil. 89. num. 41. Surd. conſ. 150. ſub num. 8.

Supereſt igitur tantum remouere contraria, ad quorum primum, quod hæc ſit oppoſitio, de iure tertij non competens ipſi reo, multipliciter reſpondetur. Primò, quod cum hæc ſit exceptio excluſiua ipſo iure iuris
33 agentis, † etiamſi tertius nolit vti iure ſuo, puta quod non adeatur hæreditas ex ſecundo teſtamento, vt ſupra probaui num. 24. poſt allegari à tertio l. fin. C. de rei vendicat. quæ lex præciſè loquitur, quando actor non probat ius ſuum, & ita declarat magiſtraliter diſtinguendo, Bartol. in l. 2. ſub num 1. verſic. Primo caſu, quandoque ipſo iure eſt excluſiuum, ff de exceptione rei iudicatæ, Theſaur. deciſ. 4 num. 1.

Secundò reſpondeo, quod exceptio de iure tertij ex-
34 cludens ipſo iure ius agentis, poteſt allegari ab alio, † quando tertius vult vti iure illo, ſicuti probatum eſt, ſecundum hæredem inſtitutum vti velle, ex quo admit, ita tradit Bart in d. l. 2. verſic. quandoque ius tertij eſt excluſiuum iuris agentis ipſo iure, ita tamen ſi tertius velit ff. de exceptien rei vendicat.

Tertiò reſpondeo, quod vbi ius tertij etiam non excluſiuum ipſo iure intentionis agentis, ſi non opponere-
35 tur, facere incidere † reum conuentum in periculum bis ſoluendi, tunc ei licet allegare Bart. in ſæpedicta l. 2. verſicul. aut ad hoc veniendum, & tunc aut ſi non opponeret exceptionem, ff. de exception. rei iudicat. hinc dixit genera-
36 liter Theſaur. deciſ. 4 num. 7. ſemper ius tertij † allegari poſſe ab eo, cuius intereſt. Vtique autem ſi Do. Bertanus non opponere de hoc teſtamento, & ſupinè ſolue-
37 ret, poſſet bis ſoluere, quia ſoluens hæredi putatiuo † non liberatur, niſi poſtquam ille putatiuus reſtituit pecunias vero hæredi, & ſi eas non reſtituat, primus debitor tenetur iterum ſoluere, l. ſi quid poſſeſſor, 31 §. final. & ibi Caſtrenſ. qui admonet huiuſmodi debitores, vt ſint cauti, ff. de petitione hæredit. text. eſt etiam ſecundum vnum intellectum gloſ. & Bartol. in l. Imperatores, 3. §. fin. ff. de tranſact. Aretin. conſil. 35. ſub numer. 4. verſicul. clarius videtur approbari per textum; Alba conſil. 3. in primo dubio, & generaliter Cornel. conſ. 217. ſub numer. 5. ver-
38 ſic. & ideò ſolutio facta: volum 3. ſcribit ſolutionem † tacitam non vero, ſed putatiuo creditori, non parere liberationem.

Ad ſecundum motiuum, quod per reuocationem nominatim factam de aliquibus teſtamentis dicatur confirmatum iſtud, de quo nulla facta eſt mentio, reſpondeo negando aſſumptum, nam non ſequitur, aliqua ſunt caſſata nominatum, ergo illud, de quo non facta eſt mentio,
39 eſt confirmatum Nam dupliciter reuocari poſſunt, † ſeu reuocant teſtamenta, expreſſa voluntate teſtatoris ita diſponentis, & tacita à lege præſumpta expreſsè dicuntur reuocari, quando teſtator confecit ſecundum teſtamentum, & expreſſim generaliter, vel nominatim reuocat præcedentia, & ita hoc primo modo fuerunt ſublata illa, de quibus noſtra teſtatrix fecit ſpecificam mentionem; tacitè verò fit hæc reuocatio, quando ſimpliciter fit ſecundum teſtamentum, nec vlla fit mentio primi, tunc enim ex præſumpta mente teſtatoris lex ipſo iure annullat priora, & hoc ſecundo modo remanſit reuocatum iſtud teſtamentum, de quo diſputatur, & aliud, quod non eſt tunc in controuerſia, de quo pariter non fuit facta mentio à teſtatrice. Ita hos duos reuocationis teſtamentorum modos magiſtraliter docet Menoch. conſil. 176. numer. 3. & conſil. 857. numer. 5

& ſic,

Digitized by Google

& ſic patet, quod per aliquorum expreſſam reuocatio-
nem non reſultat aliorum confirmatio, quia & ipſa ſi non
eo modo expreſſo; altero tamen tacito, & non minus ta-
men efficaci ſublata remanent.

Et ideò infertur, quod ad hoc, vt per ſecundùm te-
ſtamentum cenſeatur approbatum primum, neceſſe
40 eſt, quod hoc expreſsè diſponatur † à teſtatore, provt
non obſcurè probant textus *in l. quarebatur*, 20. *ff. de te-
ſtament. milit. l. ſi quis priore*, 29. *ff. ad Trebellian.* §. *ſed &
ſi quis priore, Inſtit. quib. mod. teſtam. infirment.* in quibus
dum Iuriſconſulti, & Imperator loquuntur de hac con-
firmatione, dicunt, *ſi ita expreſſim diſpoſuerit teſtator*,
& ita tradit etiam Cæphal. *conſ.* 519. *num.* 35. & ratio eſt,
quia aliàs ea ceſſante lex ipſo iure interpretatur reuo-
cationem, vnde vt tollatur hæc legalis interpretatio,
neceſſe eſt, quod teſtator declaret expreſsè, ſe aliter
velle. Abſurdum enim eſſe videtur, vt ex eo actu, quod
fit ad deſtruenda priora teſtamenta, interpretemur,
eorum confirmationem, niſi de hoc habeamus pluſ-
quam claram voluntatem diſponentis, actus enim in-
41 ductus ad diminuendum † non operatur augmentum,
l. legata inutiliter, 14 *ff. de adimendis legat. l. ſi mancipia*,
19. *ff. de fundo inſtructo*, & diſpoſitio facta ad excluden-
42 dum non parit † incluſionem, nec noui iuris collatio-
nem, *l. ex facto*, 19 *ff. de hered. inſtituend. l. fuit quæſtionis*
24 *ff. de acquir. hæredit.* Deci. *conſil* 183. *ſub numer.* 3. Ri-
min iun. *conſil* 31. *num.* 67 nec diſpoſitio, quæ fit ad re-
43 ſoluendum actum, † debet operari illius productio-
nem, *l. ab emptione*, 59. vbi Bartol. *ff. de pact.* Brun. *in
tract. de diminu. in ſexta concluſione*, *verſic. ad prædicta
facit.*

Et confert optimè textus *in l. Titia*, 59. §. *fin ff. de
manumiſſ. teſtament.* vbi ſi teſtator ita caueat; *Oneſiphore
44 niſi diligenter rationem excuſſeri liber ne eſto*, † licèt vi-
deatur à contrario eſſe liberum, ſi diligenter rationes
excuſſerit, dicit tamen I.C. ibi per illa verba negati-
ua, potius adimi, quam dari libertatem: ſic & in caſu
iſto ridiculum videtur, vt ex eo actu, quod fit ad de-
ſtruenda alia teſtamenta, velimus inducere illorum
approbationem, & tanto minus in caſu iſto, in quo, ſi
vera eſſet argumentatio, quæ fit ex aduerſo, opus eſſet,
quod teſtatrix iſta deceſſiſſet cum tribus teſtamentis,
quia non reuocauit expreſsè iſtud, nec vnum ex duobus
rogatis per D. Vicemalam.

Hinc, ſi licet ponere os in cœlum, crederem non be-
ne locutam eſſe gloſ. *in d.* §. *ſed & ſi quis priorem, in verb.
expreſſim, Inſtitut. quib. mod. teſtam. infirm.* & Menoch.
d. conſil. 176 *ſub num.* 3. *& conſil.* 857. *ſub numer.* 9. dum di-
45 xerunt † tacitè per ſecundum teſtamentum poſſe con-
firmari primum: nam eorum traditio repugnat prædi-
ctis, & exemplum gloſæ, quod affert de hac tacita
confirmatione, ſcilicet quando in ſecundo teſtamento
dixit; *Ideò inſtituo talem, quia mortuus eſt, quem inſti-
46 tueram in primo*, ſi errauit, † ſuſtinetur primum, non
facit ad rem, quia id non euenit tantùm ex tacita diſpo-
ſitione, ſed quia teſtamentum ſecundum propter er-
47 rorem remanet nullum † in ea parte, & non cenſetur
reuocatum primum, vt alibi tradit Menoch *d. conſ* 857,
num. 14.

Sed vtcunque demus per tacitam voluntatem poſſe
confirmari primum teſtamentum in ſecundo, & cen-
ſeri confirmatum, dico hic non colligi hanc tacitam,
& coniecturatam voluntatem, ſed omnino contra-
riam, nam vltra præſumptionem legis, & naturam pro-
priam ſecundi teſtamenti, quæ eſt annullandi priora,
teſtatrix dixit, quòd volebat hoc eſſe vltimum ſuum
48 teſtamentum; ſi voluit eſſe vltimum, † ergo in conſe-
quentiam cenſetur, & dicitur annullaſſe omnia prio-
ra, vt in ſpecie tradunt Mantua. *conſ.* 110. *ſub num.* 5. *vol.*
1. Cæphal. *conſ.* 519. *num.* 9. *in fine*. Sforz. Odd. *conſil.* 89.
num. 116. ſubiunxitque quod volebat iſtud vltimum te-
49 nere, & valere, provt melius, & validius † dici, & fie-
ri, ac eſſe poteſt. Ex hoc igitur etiam cenſetur penitus
voluiſſe tollere omnia priora teſtamenta, etiamſi ha-
berent clauſulam derogatoriam ad futura, quia hoc
pacto melius, & validius iſtud ſortitur effectum, ita
ſcribunt Bald. *conſil.* 216. *num* 2. *volum.* 1 Burſat. *conſil.*
47 *num.* 21. *& in* *num.* 24. Menoch *lib.* 4. *præſumpt.* 166.
num. 48. Sforz. Odd. *d. conſ* 99. *num.* 96 accedat quod
50 non præſumitur teſtatorem voluiſſe fruſtra teſtari, † *l.
quoties*, 13 *ff. de reb. dub l. ſi quando* 112. *ff. de legat.* 1. Socin.
iun. *conſil.* 71. *num.* 16. *volum* 1. nec aliquid facere in ſuo
51 poſtremo actu, quod ipſum inutilem † & irritum red-
deret, *l. apud Iulianum*, 39. alias incipit *cum ſeruus*, &
alias *Aphricanus*, 40 § *ſi Titius*, *ff. de legat.* 1. Pariſ. *conſ.*
72. *num.* 93. *volum.* 4. Crauet. *conſil.* 161. *num.* 3. ſed & in-
uerſimilis redditur coniecturata mens teſtatricis ex
aduerſo conſiderata, quia ſi fuiſſet eius intentionis,
quod teſtamenta à ſe non nominata valerent, iam non
hoc tantùm confirmaſſet, ſed & vnum ex illis rogatus
a Do. Vicemala, cùm vnum tantummodo eorum reuo-
cauerit, & quod magis eſt, cum iſtud Vicemalæ ſit
poſterius, & in eo priora ſint expreſsè annullata, ipſum
ſolum remaneret validum, & inutile illud, de quo diſ-
putatur. Veriſimile autem è conuerſo fit, quod vel obli-
uione iſta non fuerint ſpecificè reuocata, vel quia
teſtatrix ſciret ſufficere ſimplicem celebrationem po-
ſterioris teſtamenti, de alijs verò dubitauerit adeſſe
aliquas clauſulas derogatorias, quæ requirerent ſpeci-
ficam reuocationem, ex quibus omnibus fortiores vr-
gent coniecturæ, quæ reddunt rem claram, teſtatri-
cem voluiſſe reuocare omnia teſtamenta; & vbi etiam
eſſet dubia, cum actor teneatur probare concludenter
ſuam intentionem, non poſſet obtinere, quia eius ar-
gumenta nedum concludenter, ſed nec etiam probabili-
ter inferunt præſuppoſitam confirmationem, quia non
52 probat hoc eſſe † quod ab hoc de facili contingit abeſſe,
l. non hoc, 4. *C. vnde legitim.*

Et ferè in terminis extat deciſio Pauli Caſtr. *in l. hæ-
redes palam*, 21. § *ſi quid poſt*, *ſub num* 6. *ff. de teſtament*,
quem ſequitur Natt. *conſil.* 484 *ſub num* 5 quo in caſu
ſcripſit etiam Cæphal. *conſ.* 74. vbi Natt. inquit, quod
53 facto nouo teſtamento, & mutato vno legato, † quod
in primo continebatur, per hoc tamen non cenſentur
cætera confirmata, niſi expreſsè redintegrentur in ſpe-
cie, vel in genere ea confirmando, & ratio eſt, quia actus
poſterior tendit ad deſtructionem totius.

Vnde non obſtant, quæ in contrarijs adducebantur,
quòd ſi quædam reformantur, de quibus in teſtamen-
to, quædam omittuntur, non dicitur receſſum à tota
54 voluntate, quia prædicta procedunt quando † actus,
qui fit aliqua reformando ſe compatitur cum aliorum
confirmatione, puta, quando in codicillis aliqua mu-
tantur, provt loquuntur iura in oppoſitum adducta,
55 codicilli enim non tendunt † principaliter ad deſtru-
ctionem totius teſtamenti, cum in eis non poſſit dari,
nec adimi hæreditas, & ob id, ſi in eis aliquid refor-
matur de diſpoſitis in teſtamento, in cæteris cenſebi-
tur confirmatum teſtamentum, Cæphal *conſil.* 67. *nu.* 7.
56 Secus verò ſi actus, qui fit, tendat † ad omnium de-
ſtructionem, provt eſt nouum teſtamentum, tunc per
ſpecificam aliquorum mutationem non reſultabit con-
firmatio aliorum, quia actus iſte contrariatur huic con-
firmationi, nec ſe cum ea compatitur, ita non obſcu-
rè ſentire, & declarare videtur Paul. de Caſtr. *in d. l.
hæredes palam*, 21. § *ſi quid poſt*, *ſub num* 7. *circa finem*,
ff. de teſtament, & faciunt tradita per Euerard. in loco à
contrario ſenſu in prima, & tertia limitatione, vbi in-
57 qui tale argumentum † non procedere, quando reſultat
abſonus intellectus, vel ſenſus contrarius rationi alterius
legis.

Et ex hoc etiam reſultat reſponſio ad ea, quæ con-
ſuluit Menoch. *conſil.* 176. & Cæphal *conſil* 519. dum
voluerunt per reuocationem vltimi teſtamenti reui-
58 uiſcere antecedens, nam illud euenit † quia ſimplex
reuocatio vltimi non contrariatur directè illi reſuſci-
tationi, ſed in caſu noſtro, in quo reuocantur aliqua
teſtamenta non ſimpliciter, ſed mediante actu alterius
teſtamenti, & ſic actus, qui repugnat confirmationi,
& tendit ad omnium deſtructionem, non poteſt dici,
quod

Digitized by Google

quod per aliquorum reuocationem præcedentia reuiuiſcant, quia cum hoc non ſe compatitur vltimus actus, & in his terminis non reperiemus aliquem, qui dicat per tertium teſtamentum, in quo reuocatur ſecundum ſpecificè, reſuſcitari primum, quod iam erat reuocatum per ſecundum.

Non omitto, quod ſi notarius vellet, poſſet abſque
59 aliquo ſcrupulo † addere clauſulam generalem, *Caſſant omnia, & quæcunque alia teſtamenta*, vt tradit Farinac. *conſil. 97. ſub num. 20.* Ioan. de Monte Sperello *conſil. 87. ſub num. 15.* quia ſi teſtator contrarium non iubeat, vi-
60 detur velle, † quod Notarius apponat omnes clauſulas conſuetas, Alex. *conſ. 142. numer. 11. volum. 2.* maximè cum ſibi reſeruauerit facultatem extendendi cætera, poſſet enim commodè extendere hanc clauſulam ad illa verba, *ad quæ*; videlicet, *ad quæ habeatur relatio, & ad omnia alia quæ pariter caſſant, & annullant*, quod ſi ei liberet, clarior redderetur præſens quæſtio, ſed hoc non puto neceſſarium, nec conſulo Notarium, cum non expediat, vt id faciat.

Et ex his puto reſoluta motiua, & firmatam eſſe intentionem rei conuenti.

Qui tamen (vbi etiam cenſerentur confirmata teſtamenta expreſsè non reuocata, quod tamen falſiſſimum eſt.) adhuc abſoluendus eſſet, tum quia poſt iſtud teſtamentum fuerunt condita duo alia rogata per Vicemalam, in quibus præcedentia expreſsè caſſata fuerunt, quorum tamen vnum tantùm fuit nominatim reuocatum in vltimo teſtamento, vnde, ſi aliquod ex non caſſatis reuiuiſcere deberet, illud eſſet, quod fuiſſet poſteriori loco factum, & ſic iſtud rogatum à Vicemala, & per conſequens adhuc ſublatum remaneret hoc, de quo controuertitur, quamuis caducum deinde factum fuiſſet illud Vicemalæ per mortem hæredis ante teſtatorem, quia tunc res reduceretur ab inteſtato.

Tum etiam deberet obtinere reus, quia vbi teſtamentum iam annullatum reuiuiſcit per reuocationem poſterioris, hæres qui eſt inſtitutus in eo, habet tantùm
61 exceptionem † ſi poſſideat, non autem actionem, vt eſt communis opinio doctorum *in l. penultima, §. teſtamento, ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul.* à qua non eſt recedendum per opinionem ſolitariam, Menoch. *in d. conſ. 176.* & Cæphal. *d. conſ. 519.* propterea, cum Do. Gomus non poſſideat, & velit vti actione, non autem exceptione, non eſſet audiendus.

Tum denique (& hoc eſt, ex quo præcipuè actor meretur condemnari in expenſis,) quia, ſi aliquid poſſet prætendere vigore dicti teſtamenti; id eſſet tantùm per fideicommiſſum, vt etiam ipſe fatetur in ſuis ſcripturis, vnde cum actiones non tranſeant in fideicom-
62 miſſarium, niſi facta, & mediante reſtitutione, & non antea, *l. 1. in princip.* vbi Bart. & alij, *l. reſtitutam, 37. in principio*, & ibi Caſtr. & Alexand. *l. facta, 63. in princip. l. ſi eius. 64. §. qui rogatus, ff. ad trebell. l. 1. 2. & 3. ff. de fideicommiſſar. hæreditat. petit. §. reſtituta, Inſtit. de fideicom. hæredit.* Peregr. *de fideicom. art. 53 ſub numer. 11.* non poteſt ante factam hanc reſtitutionem, quam nec vnquam
63 petijt tanquam actione carens, agere † ad bona hæreditaria, Natt. *conſ. 200. num. 2.* Corn *conſ 304. ſub num. 26. volum. 3.* Cæphal. *conſ. 761. num 7.* Honded. *conſil. 26. num. 2. vol. 1.* Surd. *conſ. 73 nu. 18. & conſ. 92 ſub nu. 3.* cum alijs apud Becc. *conſ 97. n. 2.* vbi ſubdit, id maximè pro-
64 cedere, quando agit ad res † particulares, quia dicitur prorſus carere omni actione, quod etiam ſcripſit Caſtr. *conſ. 11. ſub num. 12 vol. 3.* preterquam quod non deberet eſſe in eius facultate eligere quæ bona vellet, cum, & hæres grauatus ratione trebellianicæ poſſit prætendere ius in illa re particulari.

65 Et in ſpecie, quod non competat ei actio † contra debitores hæreditatis, eſt text. *in l. eum Archemidoram, 4. C. vt in poſſeſſ. legator.*

ARGVMENTVM.

Emens, vel in permutationem accipiens chirographa nominum debitorum minoris, quam ſit eorum creditum, vel apretians aliquid pluſquam valeat data in eorum cambium, non committit vſuram. Vendens carius ad tempus, quam præſenti numeratione, quando committat vſuram, & quando emptio, & venditio, vel permutatio, vel alius contractus nominis debitoris, ſit contractus licitus. Pretium rei triplex, & vnumquodque licitum, infimum, ſeu pium, mediocre, & rigoroſum, & exempla cuiuſque. Doctorum grauiſſimorum opinio excuſat à contractu vſurario, & expenſis, & à pœna delicti. Vendens rem, & poſtea eandem emens minori pretio, an faciat contractum illicitum.

SVMMARIVM.

1 *Vſurarius an ſit contractus initus certo modo, cognitio ſpectetne ad iudicem eccleſiaſticum tantùm, vel etiam ad iudicem ſecularem, maximè quando vſura punitur per particulare ſtatutum loci, & nu. 2.*

3 *Nominis debitoris venditio eſt contractus licitus.*

4 *Nomen debitoris ſicut poteſt vendi, & cedi, ita ſuper eo poteſt fieri quilibet alius contractus, putà permutationis, & dationis mercium, vel aliarum rerum pro eo.*

5 *Vſura eſt, quando quid plus venditur ob dilatam ſolutionem, quam fieret præſenti pretij numeratione. Limitatur, num. 12. cum ſeqq.*

6 *Nomen debitoris, ſi minoris ematur, quam ſit vera ſumma crediti, eſt vſura. Maximè ſi domini ante contractum egerunt de perdendo tot pro quolibet centenario, numer. 7. Vide tamen nu. 23. & 27.*

8 *Vendere rem carius, & eandem retroaccipere viliori pretio eſt contractus vſurarius, & venit nomine ſtochi, & biſtochi. Vide tamen nu. 34. & 35.*

9 *Nomen debitoris, quando deducitur in contractum, facta ceſſione per creditorem, dicitur plenè ſatisfeciſſe, & omnino liberatur.*

10 *Vendens, vel dans inſolutum nomen debitoris, non tenetur, cedere ipſum nomen, & præſtare debitorem ceſſum eſſe verè debitorem, non autem eſſe ſoluendo.*

11 *Solutione eius, quod debetur, omnis tollitur obligatio.*

12 *Venditur quando res aliqua carius præſenti numeratione, non autem data dilatione ad ſoluendum, contractus non dicitur vſurarius, quia non habet implicitum mutuum.*

13 *Læſio in foro exteriori tam iure canonico, quam ciuili toleratur circa dimidiam iuſti pretij, quidquid ſit in foro pœnitentiali.*

14 *Contrahentibus licet ſe inuitem decipere, dummodo abſit dolus.*

15 *Contractus ex eo ſolo non dicitur vſurarius, quod res carius vendita fuerit, & data dilatio ad ſoluendum pretium, niſi conſtet carius venditam præciſè fuiſſe ob dilatam ſolutionem, vel niſi venditor fateatur, quod alias præſenti ſolutione fuiſſet minus venditurus.*

16 *Pretium cuiuſque rei triplex dari poteſt, & vnumquodque licitum, infimum, ſeu pium, mediocre, & rigoroſum, & ibidem exempla.*

17 *Venditor, qui præſenti numeratione dediſſet rem infimo pretio, ſi data dilatione vendat pretio rigoroſo, non committit vſuram, ſed facit contractum omni iure licitum, etiam in foro pœnitentiali.*

18 *Pretio rei vendendæ in conſiderando non attenditur illud, quo fuit empta à venditore, ſed quo communiter vẽderetur.*

19 *Fraus non imputatur ei, qui de illa non participauit in contractu oneroſo.*

20 *Negotiari, & lucrari ſolitus poteſt aliquid plus vendere ad tempus, quatenus aſcendit ſuum intereſſe.*

21 No-

21 *Nomen debitoris incerta, vel difficilis exactionis multò minus communiter valet, & venditur.*

22 *Pretium dicitur iuſtum etiamſi ſit minus, quando aliàs non inuenitur emptor, qui det verum, & iuſtum propter pericula, & difficultates imminentes.*

23 *Nomen debitoris poteſt licitè aliquid minus comparari, non ſolum, quando adeſt aliquod periculum totalis amiſſionis, vel partis ipſius crediti, ſed etiam, ſi emptor paſſurus ſit tantum moram, & difficultatem in exigendo.*

24 *Nomen debitoris, quod quis habet cum Rege, de quo eſt parua ſpes exactionis, vel non ita facilis, poteſt quis emere minori pretio, quamuis poſtea illud ſtatim ſua induſtria, vel fauore apud ipſum Regem, vel miniſtros exigat.*

25 *Pretio cariori licet tradere merces, vel alias res, quæ dantur in cambium nominis debitoris propter expenſas, pericula, vel moleſtias patiendas in exactione.*

26 *Vſurarius contractus non punitur, vbi non fuit executioni demandatus, quia fortè quis non ſit conſecutus vſuras.*

27 *Nomen debitoris etiam tutò certo tempore exigendum, poteſt licitè aliquid minus emi.*

28 *Minus eſt habere actionem, quam rem.*

29 *Doctorum grauiſſimorum opinio excuſat ab expenſis, & ſic etiam a contractu vſurario.*

30 *Conſuetudo probabilis excuſat ab vſura.*

31 *Opinio etiam contra communem, quam tenent celebres doctores, excuſat à pœna delicti.*

32 *Hebræi fœneratores prohibentur ſub pœna in patria Mantuana dare mutuò accipientibus alias res loco pecuniarum; puta oleum, vel alias merces his, qui non exercent negotiationes rerum ſimilium.*

33 *Pœnam nullam mereretur, qui facit aliquid à lege non prohibitum.*

34 *Vendita res, ſi poſtea ex accidenti; non autem ex præcedenti conuentione perueniat ad venditorem ex nouo contractu etiam pro minori pretio, non dicitur contractus vſurarius, ſi aliud non ſuadeat exceſſus in maioritate, & minoritate pretij, quod aliquid volunt verum eſſe, etiamſi ab initio ita conuentum eſſet, nu. 35.*

CONTROVERSIA CLXIX.

OMiſſa pro nunc diſputatione illa, An quæſtio iuris ſuper contractu vſurario, videlicet, An contractus initus tali pacto ſit vſurarius, necne, prout ve-
1 nit in controuerſiam, in præſenti caſu ſpectet † tantum ad Iudicem Eccleſiaſticum, ſicuti voluerunt Menoch. *conſil.* 862. & multi relati à Farinac. *quæſt* 8. *nu.* 135.
2 vel etiam de ea poſſit † cognoſcere Iudex ſecularis, maximè quando vſura punitur per particulare ſtatutum, vel decretum loci, vt docuerunt plures alij apud Farin. *dicta quæſt.* 8 *ſub num.* 135 *cum pluribus ſequent.* & Caball. *reſolut. criminal. caſu* 188. *part.* 1. & præſuppoſito DD. Iudices laicos, qui de ea cognoſcunt, eſſe Iudices competentes.

Merita tantum attingam inquiſitionis formatæ contra plures tam Chriſtianos, quam Iudæos ſuper contractibus celebratis de cedulis diuerſorum creditorum tanquam vſurarijs, ex eo quod res datæ pro dictis cedulis ab eorum acquiſitoribus multò plus venierint, quam communiter aliàs vendi conſueuiſſent; in qua controuerſia licet ambigendum non ſit venditionem,
3 ſeu crediti, & nominis debitoris eſſe † contractum licitum, & de iure validum, *l. ſi plus.* 74. *§. final. ff. de euiction. l. ſi nomen* 4 *& l. nomina eorum,* 17. vbi optimus textus, *& l. venditor actionis,* 23. *ff de heredit. vel actio. vendit. l. nominis venditio,* 2. *Cod. eod. titul.* vbi quod poteſt fieri inuito; vel ignorante debitore, *l.* 2 & ibi gloſ. & Bald. *Cod. de actio. & obligation.* cum alijs apud Pacian. *conſil.* 88 *num.* 1. & apud Alexand. de Neuo, *conſ.* 95. *num.* 1. Vbi inquit, quod ſicut nomen debitoris poteſt
4 vendi, & cedi, ita etiam ſuper eo poteſt † fieri quilibet alius contractus, puta permutationis, & innominatus & in ſpecie infert ad caſum noſtrum, quod pro eo poſſunt dari merces, vel aliæ res.

Nihilominus videtur dicendum contractus iſtos de prædictis cedulis, ſeu chirographis fuiſſe vſurarios ſiue dicamus Dominos cedularum emiſſe oleum, & alias res ſibi datas loco illorum, cum dictum oleum fuerit venditum plus decem pro quolibet centenario, quam communiter, vt dicitur, *all'ingroſſo* venderetur, ex eo quod exactio creditorum contentorum in ipſis chirographis differebatur in aliquod incertum tempus, ex quo mercatores debitores non poterant de præſenti ſatisfacere, ſed expectanda erat occaſio commoditatis pecuniarum pro ipſa ſatisfactione. Eſt enim vſura,
5 quando † quis plus venditur ob dilatam ſolutionem, quam fiat præſenti pretij numeratione, vt firmant Diuus Thomas in *ſua Summa in* 2. *quæſt.* 78. *artic.* 2. *in reſponſione ad ſeptimum argumentum*, Doctores *in capit. in ciuitate*, 6. vbi Ioan. Andr. *in fin.* & Abb. *ſub numer.* 6. *& in cap cum nauiganti,* 19. & ibi Abb *numer.* 7. & Ioan. Baptiſta Lup. *numer.* 100. *cum ſeqq. & numer.* 105. *extra de vſur.* Deci. *conſil.* 111. *colum.* 1. Couarruuias *var. reſolut. lib.* 2 *cap.* 3. *numer.* 7. Ludouic. Lopez *de contract lib* 1. *capit* 36. *verſic. igitur iam expediuimus. fol.* 151. Petr. Nauar. *de reſtitut. ablator. lib.* 3. *capit.* 2. *ſub numer.* 13. *& numer* 99. Ioan. Azorius *inſtitut. moralium, part* 3. *lib* 8. *cap* 8. Michael. Salon. *de iuſtit. & iur. in ſecunda ſecunda Diui Thomæ, quæſt* 78 *controu.* 15. *in titul. liceatne carius vendere expectata ſolutione, tom.* 2 *fol* 303. Molina *de contract. diſputat.* 255. Leonard Leſſius *de iuſtit. et iur. lib* 2. *cap.* 21. *dubitat.* 6. *fol.* 257. Gutierez *Canonicar. quæſt. cap.* 39. *num.* 11. *et ſub num.* 12 *et num* 16. Vgolin. *de vſur capit.* 39. *§.* 1. *ſub num.* 1. *fol.* 242. Sot. *de iuſt. et iur, lib* 6 *quæſt.* 4. *art.* 1.

Ex teſtibus autem examinatis pro fiſco, & conſtitutis inquiſitorum videtur conſtare iſtos acquiſitores horum chirographorum lucratos fuiſſe in ratione decem in circa pro centenario, vt fatetur Moyſes Bonauentura *in ſuo conſtituto primo*, Iacobus Romanus, Alexander Fintius, iunctis etiam partitis extractis è vacchetta illorum de Bonauentura, & pretio emptionis olei, Raphael Bonauentura; Et reſpectu D. Boſelli colligitur ex Alexandro Fintio, Ioſepho Salit, & ex ipſomet Do Boſello iuncto ſcripto emptionis olei facto per Boſellum à Vita. Et de Lazaro Portaleone Alexander Fintius, & ipſe Lazarus.

Si verò dicamus è conuerſo hanc fuiſſe venditionem, & reſpectiuè emptionem eorundem chirographorum, ſeu permutationem, & adhuc contractus videntur vſurarij quaſi per exceſſum pretij rerum datarum pro ipſis chirographis, illa videantur multò minoris acquiſita, quam eſſet creditum in eis contentum,
6 quod eſt † vſurarium, vt per Abbat. in *cap. nauiganti,* 19 *numer.* 6. *de vſur.* Ioan Medina in *tractat. de reſtitut. quæſt.* 38. *in ſectione vltima dictæ quæſtionis incipiente, Sequitur amplius quid dicendum, etc. verſic. His non obſtantibus; tom.* 2. *fol* 363. Gabr. *in quarto ſententiarum, diſt.* 15. *quæſt.* 11. *du.* 4. Summa Angelica in *verb. Vſura,* § 63. *et* 64. Diuus Antonin. in *ſua Summa par.* 2. *titul.* 1. *cap* 8. *§.* 2. Summa Tabien. in *verb. Vſura,* 5. *numer.* 10. Summa Armill. in *verb. Vſura il primo, num.* 50. Nauar. *in ſuo Manuali, cap.* 17 *num.* 230. Molina *de contract. diſput.* 361. Leonardus Leſſius *de iuſtit. et iur. lib.* 2. *cap.* 21. *dubitat.* 8 *ſub num.* 69. *verſic. Altera ſententia*; vbi de communi *fol.* 260. Salon. in *ſimili tract. par.* 2. *quæſt.* 78 *artic.* 2. *controu.* 17. *ſub numer.* 4. *verſic. Oppoſitum docent*; *fol.* 308. Lupus *de vſur. in cap. Nauiganti, commentar.* 3. *§.* 5. *num.* 16.

Tantò magis autem videtur reddi illicitus contractus,
7 quando † ab initio ipſi domini chirographorum agebant de perdendo tot pro centenario, puta quindecim, ſexdecim, & plus, minuſvè, vt deponit Alexander Fincius proxeneta, & ex ipſis dominis chirographorum Fabritius Feſta, Ioannes Boninus, Guerinus de Zenebonis Simon Baſſanus, Bartholomæus Bugantia. Nec ipſi ege-

egebant rebus ſibi datis pro dictis chirographis, quas
ob id diſtrahebant cum nouo damno, & ſæpe in hoc ne-
gotio tres vel quatuor perſonæ lucrum faciebant ſemper
in perniciem ipſorum dominorum, qui vt plurimum
non videbant res ipſas, ſed tantum pecunias, quæ extra-
hebantur, vt ex prædictis depoſitionibus.

Peiori prauitate autem criminatur ipſe Boſellus,
quod oleum met, quod promittebat pro ipſis chirogra-
phis, tandem ipſe minori pretio emebat, nec de loco
ad locum mouebatur, ſicque dupliciter lucrabatur, quod
8 eſt peſſimum vſuræ genus † nomine ſtochi, & biſtochi
nuncupatum, vt per Diuum Antonin. *in ſuam Summa*,
par.2 tit.1.cap.8.§.3 Azor. *inſtit.moral par.3.lib.8. cap.13.*
fol.604. Cabal. *reſ.crim.caſu* 188. *n.7. par.1.*

Et tamen ipſi acquiſitores dictorum chirographorum
nihil perdiderunt de credito in eis contento, & ob id
videntur incurriſſe in pœnam proclamatis editi de anno
1541. die 27. Martij contra Vſurarios.

His tamen non obſtantibus, exiſtimo omnes illos
tres, pro quibus fui requiſitus ſcribere, videlicet, Boſel-
lum, Bonauenturam, & Portaleonum, omnino abſol-
uendos eſſe.

Primò, quia ſi dicamus oleum, & alias res datas pro
ipſis chirographis, fuiſſe cum illis emptas, ſeu permu-
tatas, aut alio contractus genere contrectatas, certum
eſt non fuiſſe diſtractas habita fide de ſatisfactione,
nec datas cum dilatione ipſius ſatisfactionis ad tem-
pus, quia chirographa loco pretij, vel cambij conuen-
ta, & promiſſa tradita fuere tempore contractus; quo-
ties enim in contractum deducitur nomen debitoris,
9 facta ceſſione per creditorem, † dicitur plenè ſatisfe-
ciſſe, & omnino liberatur, Bald. *in l. pro debito, 6. prope*
finem, verſ. Vnde aſſigno aliam rationem, C. de bonis autho-
rit. iudic. poſſiden cum aliis latè congeſtis per Becci. *conſ.*
10 105. *nu.* 18. ex quo non tenetur, † niſi cedere ipſum no-
men, & præſtare debitorem, ceſſum eſſe verè debitorem
non autem eſſe locupletem, vel ſoluendo, *l. ſi nomen*, 4.
ff. de heredit. vel action. vendit. Becc. *d. conſil.* 105. *num.* 13.
ſolutione enim eius, quod debetur (cuius vim habet ceſ-
ſio, ſeu traditio ſcripturæ crediti in promiſſore nominis
11 debitoris) omnis tollitur † obligatio, *Inſtit. quibus mod.*
tollit. obligat. in princ.

Et eo minus dicitur facta diſtractio olei, & aliarum
rerum dilata ſatisfactione ad tempus, quando credita
ipſorum chirographorum erant purè, & ipſamet die de-
bita, & ob id etiam erant de iure præſenti die ſoluenda,
& licet eorum exactio differebatur, id non vigore dila-
tionis conuentionalis, & iuridicæ, ſed vigore difficultatis
exigendi contingebat, quo caſu, vt mox dicam, licèt
vilius emere nomen debitoris.

Vbi autem res venditur carius iuſto pretio præſenti
ſolutione non ad tempus, quia non eſt mutuum im-
plicitum, quod conſiderant Doctores data dilatione ad
12 ſoluendum, contractus non eſt † vſurarius, vt explici-
tè docet Vgolin. *de vſur. cap. 39. in prima ſectione, num. 7.*
fol. 241. quia quidquid fit in foro pœnitentiali, in foro
13 exteriori tam iure Canonico, quam ciuili; toleratur †
læſio citra dimidiam iuſti pretij, *l. 2. & l. ſi voluntate*, 8.
C. de reſcind. vendit. cap. cum dilecti, 3. *& cap. cum can-*
14 *ſam, 6. extra de empt. & vendit.* ex quo licet † contra-
hentibus ſe inuicem decipere, dummodò abſit dolus,
l. in cauſa 16. §. idem Pomponius, ff. de minoribus, d. l. ſi vo-
luntate, 8 *C. de reſcind. vendit.* Roman. *conſ. 304. ſub num.*
1. Oſaſch. *deciſ. 42. num. 8.*

Secundò, vbi etiam dici poſſet, ſatisfactionem præ-
dicti olei dilatam fuiſſe ad tempus, tamen ex hoc ſo-
lo, accedente etiam pretio exceſſiuo rei venditæ, non
probatur contractus vſurarius, nec præſumitur, licèt
15 alias contractus non ſit laudabilis, niſi † conſtiterit
præciſè ob dilatam ſolutionem merces carius vendi-
tas fuiſſe, vel niſi venditor confiteatur, quod alias tem-
pore contractus eſſet venditurus pro iuſto, & minori
pretio, hoc probat textus *in cap. in Ciuitate* 6 ibi; *licet*
autem contractus huiuſmodi ex tali forma non poſſit cenſeri
nomine vſurarum, & ibi hoc notant Abb. *numer.* 5. & Io.
de Anan. *num. 5. & 6. extra de vſur.* Gutierez *lib. 1. quæſt.*
canonica. cap. 39. num. 14.

Sed iſti inquiſiti non fatentur ob aliquam dilatam
ſolutionem pluris vendidiſſe has merces, ſed potius
ob difficultatem exactionis ipſorum chirographorum.
Igitur non poteſt dici, nec probatur contractus vſura-
rius.

Tertiò, pretium rei triplex conſideratur, & ſtatui-
tur ab omnibus ſcribentibus, infimum quod dicitur
etiam pium, medium, ſeu mediocre, & rigoroſum, &
16 vnumquodque eorum tanquam iuſtum admittitur, †
qui exemplificant, vt ſi infimum ſit decem, medium
poſſit eſſe vndecim, & rigoroſum duodecim, augendo
proportionabiliter vbi ſumma eſt maioris quantitatis,
vt probant Doctores ſtatim allegandi, & ad rem Fe-
lician *in tractat. de cenſibus lib. 2. cap. 1. nu. 3. tom. 1.* inquit
quod res, quæ medio pretio valet centum, poteſt va-
lere pretio rigoroſo centum, & quinque, & pretio in-
fimo nonaginta quinque, modo, licet quis aliàs præ-
ſenti numeratione eſſet daturus rem pro pretio infimo,
vel mediocri, tamen ſi vendat dilata ſolutione ad tem-
17 pus pretio ſummo, & rigoroſo, non committit † ne-
dum vſuram, ſed immo contractum omni iure etiam in
foro pœnitentiali licitum facere dicitur, Sot. *de iuſt. &*
iure, lib 6. quæſt 1. artic. 3. colum. 3. Nauar. *in ſuo Manuali*
cap. 17. numer. 228. Lupus *de vſur. comment 3. in cap. nani-*
ganti, §. 5. num. 116 de vſur. vbi latè Vgolin *de vſur. cap.*
39 in prima ſectione, ſub num. 4. & numer. 6. fol. 240. & §. 1.
colum. penult. verſ. Poſtremò excipitur fol. 248. Franciſc To-
let. *in ſua inſtruct. ſacerdotal. lib. 5. cap. 31 numer. 4.* Lopez
de contract. lib. 2. cap. 36. concl. 2. fol. 152. col. 2. Petr. Nauar.
de reſtitut. ablat. lib. 3. cap. 2. ſub numer. 10 Azorius *inſtitut.*
moral. par. 3. lib. 8. cap. 8. col. 1.

Cùm igitur in quantitate librarum 96. quibus valebat
infimo pretio modium olei, additæ fuerint à Boſello
libræ ſex tantùm, quia non niſi libris 102. fatetur
vendidiſſe, ſeu permutaſſe oleum, & à Portaleone li-
bræ nouem, cum dicat in ſuo conſtituto dediſſe oleum
in ratione librarum 102, & 105. & à Bonauenturis au-
ctum ſit pretium in libris decem, vel duodecim, cùm il-
lud dederint pro libris 108 & 110. non poteſt dici ex-
ceſſum fuiſſe pretium rigoroſum.

Præſertim, quia ad minutum oleum valebat ſoldis
octo pro ſingula libra, vt probarunt per teſtes, & ne-
mo iure eos increpabit, ſi accipiendo chirographa, dif-
ficilis exactionis voluerint pretium, quod ad minu-
tum licitè, & communiter extrahebatur, illud enim
poteſt contineri ſub pretio rigoſo, quod (vt dixi) non
eſt reprobatum

Nec in propoſito exceſſus regulandus eſt à pretio,
quo iſti inquiſiti emebant oleum, quod erat de libris 50.
pro quolibet modo, ſed ab eo quod communiter ven-
18 debatur, † vt in ſpecie animaduertunt Couaru. *lib. 2. va-*
riar reſolut. cap 3. ſub numer 4. verſic. ſecundo hinc apparet,
Rota apud Farinac. *deciſ. crimin. 30. nu. 7. par 1.*

Sicuti nec ad præiudicium inquiſitorum habenda eſt
ratio, quod iſti domini chirographorum poſtea multò
minoris diſtraxerint dictum oleum, quia nihil ad eos, ſi
illud diſperdere, & dilapidare voluerunt, cauſa citò con-
flandi pecunias, cum certum ſit viliori pretio, quam eſ-
ſet pretium etiam infimum commune; illud diſtraxiſſe,
quod non debet onerare inquiſitos.

Prout pariter eis non officit, quod ab initio agere-
tur de perdendo tot pro centenaria, quia vbi hoc pro-
batum eſſet, quod non admitto, ex quo id deponunt
tantùm intereſſati, tamen cùm hoc ipſi ignorauerint,
(agebatur enim negotium illud tantùm cum proxene-
tis, & ipſi inquiſiti non erant conſcij, niſi de primo
19 contractu cum eis ineundo) non habet eis † nocere,
ceſſante cum eis participatione, *l. qui autem, 6. §. hoc*
edictum eos coercet, ff quæ in fraud. creditor l penult Cod. de
reuocand. his quæ in fraud. creditor. Burſat. *conſil. 40 numer.*
76. & 77. Petr. Anton. Anguſol *conſ. 9. numer. 3. & 4 lib. 2.*
Rot. *deciſ.* 1158. *nu. 2. par. 3. diuerſ.*

Quartò, quoties quis eſt ſolitus negotiari, & lucra-
ri,

Digitized by Google

ri, tunc poteſt quatenus aſcendit ſuum intereſſe aliquid
20 plus † vendere ad tempus, vt tradit Dec. *conſil.* 111, *nu.* 9.
Couar. *variar reſolut.lib.*2, *cap.*3 *ſub numer.*6. *verſic. tertiò
eadem inſpecta*; Leſſius *de iuſtit. & iur.lib.*2, *cap.*21. *dubit.*
6, *nu.*53, *fol.*258. ſed iſti inquiſiti ſoliti ſunt negotiari, igi-
tur potuerunt aliquid plus communi pretio diſtrahere
ſuas merces.

Et licèt hæc concluſio ſit controuerſia, quando à
venditore conceditur tempus limitatum ad ſolutio-
nem, tamen vbi non habet fidem de pretio, ſed ratio-
ne difficultatis exigendi, illud carius vendit, hoc in ca-
ſu nullam videtur pati probabilem controuerſiam ex
his, quæ ſtatim dicam.

Quintò, non eſt dubitandum illud augmentum, quo
plus communi pretio datæ ſunt merces pro dictis chi-
rographis prouenisse propter incertitudinem, & diffi-
cultatem exactionis crediti in illis contenti, vt dicunt
ipſimet inquiſiti, non autem ob venditionem ad tem-
pus.

Certum eſt etiam hæc chirographa horum merca-
torum impræſentiarum eſſe modicæ fidei, & vt dicitur
in gran diſcredito, adeò vt creditores tædio longioris
moræ victi cogantur quærere, qui accipiant ipſa chi-
rographa, multoties omni malo pacto, vt proprijs ne-
ceſſitatibus ſuccurrere valeant, prout deponunt in hoc
proceſſu multi teſtes, quorum vnus inquit, *sò che non ſi
riſcuotono facilmente detti pollice, che ſi ſtenta aſſai, &
biſogna aſpettar aſſai, aſſai*, & quilibet eorum prædicat
proprias neceſſitates.

Ob quam difficultatem, & incertitudinem, quando
exigi poſſint, nemo eſt qui illa acquireret pro credito
in illis contento, & ob id multò minus valere dicuntur,
21 † & tanti ſolum quantum communiter inueniri poteſt,
vt probat text. *in l. ſi quis vxori*, §3 *in fine ff. de furtis*,
ibi, *pendente autem conditione*, (& in caſu noſtro penden-
te incertitudine reſpectu temporis) *tanti æſtimandus eſt,
quanti emptorem inuenire poteſt, l. pretia rerum*, 63. *& l. in
quantitate*, 73. §. *magna*, ibi, *ſed hoc iure vtimur, vt quanti
ea ſpes obligationis venire poſſit, tantum ſtipulatoris quidem
bonis accedere videatur. ff. ad leg falcid. l. fin.* §. *his adijcimus*
vbi notat Cyn. C. *de administr. tutor.*

22 Et quod iuſtum pretium dicatur † etiamſi ſit minus,
quando aliàs non inuenitur emptor, qui det iuſtum,
propter pericula, & difficultates imminentes, tradit poſt
Bart. ibi Iaſ. *in l.* 1. §. *ſi heres percepto, ſub num.* 9. *ff. ad Tre-
bellian.* Pantal. de Crema *in l* 2. *ſub nu.*253. C. *de reſcind.
venditione.*

Vnde in ſpecie reſoluunt ſcribentes iſta chirographa,
23 & nomina debitorum licitè minoris emi, † nedum
quando adeſt aliquod periculum totalis amiſſionis, vel
partis ipſius crediti, ſed etiamſi emptor ſit tantum paſſu-
rus moleſtiam, & difficultatem in eo exigendo, Diuus
Antonin. *in ſua ſumma par.*2. *tit.*1. *cap.*8. §.12. Summa
Tabienſ. *in verb. Vſura*, 5. *numer.*10. Summa Armilla *in
verb. Vſura, il primo num.* 50. Nauar. *in ſuo Manuali cap.*
17. *num.*230. *&* 231. Leonard. Leſſius *de iuſtit. & iur. lib.*
2. *cap.*21. *dubit.*8 *in princip. numer.*64. Michael Salon. *in ſi-
mili tract. tom* 2. *quæſt.*78. *art.*2. *controuerſ.*17 *nu.* 2. *fol.*307.
Lupus *de vſuris, in cap. nauiganti. commentar.*3. §.5. *ante
numer* 127. *verſic. Si autem nomen illud debitoris*, Gutier.
lib 1. *Canonic. quæſtion. cap.*39. *nu.*33. Molina *de contract. lib.
diſputat.*36 *nu.*4.

Vbi *columna penult. verſ. Illud etiam obſerua*; infert,
ad credita, quæ aliqui habent cum Rege, vel Principe,
de quibus parua eſt ſpes exactionis, vel non ita facilis,
24 quod quis ea emere poteſt † minori pretio, quamuis
illa ſtatim poſtea ſua induſtria, aut fauore, quem
apud Principem, vel eius Miniſtros habet, conſequere-
tur.

25 Et in ſpecie, quod licitum ſit † pro dictis nominibus
debitorum dare merces pro maiori pretio vigore expen-
ſarum, & periculi ſeu moleſtiæ patiendæ, reſpondit Alex.
de Neuo, *conſ.*95 *in primo dubio, n.*2. *&* 3.

Cum igitur ſubeſſet maximum periculum, meritò
potuerunt proprias merces aliquo rigoroſiori pretio da-
re in compenſationem eius, quod minus valebat nomen
debitoris periculoſum.

Quorum fauore addi etiam poteſt, quod quis non
punitur pro contractu vſurario, vbi executioni non
26 fuit demandatus, † quia fortè vſuras conſecutus non
ſit, Rota Auenion. *deciſ.* 48. Sola *ad conſtit. antiq. Sa-
baud. tit. de vſur. in Decreto rem duram, gloſ.* 1, *numer. final.*
Borgnin. *deciſ.*13 *ſub num.*78, *prope finem*, aliàs eſt *deciſ.*
59, *par.*2, Vgol. *de vſur. c.*26. §.1. *verſic. Tertio excipitur,
& c fol.*193.

Et authores in contrarium adducti tenentes hæc no-
mina debitorum minoris emi non poſſe, loquuntur
quando nullam aliam patiuntur difficultatem; niſi certi
limitati temporis, quo eueniente ſecura eſt exactio, vt
apud eos videre eſt, quod non concurrit in caſu iſto; nam
licet ſubſtantia crediti ſit certa, prædicamentum tamen
temporis eſt incertiſſimum.

Sextò, & vltimò, vbi etiam dici poſſet nullam difficul-
tatem, aut moleſtiam ſufficientem ad diminutionem
pretij ſubeſſe in exactione crediti horum chirographo-
rum, quod ſine magna erubeſcentia affirmari nequit,
adhuc tamen, quamuis forent certo, & determinato
27 tempore exigibilia, licita eſſet eorum emptio † cum
aliqua diminutione quantitatis in illis contentæ, nec con-
tractus diceretur vlla ex parte vſurarius, vt tenent
Caiet. *in ſua Summa, in verb. vſura, in vltima ſectione,
ſub tit. Pagas certas Montis Genuenſis emere an ſit vſura.*
Summa Roſcella, *in verb. Vſura, ſub numer.*51. *& verſ. Sed
Panormit. dicit hoc dictum* Summa Armilla *in ſimili verbo
ſub num.*50. Nauar. *in Manuali, capit.*17. *ſub numer.*231.
Tolet. *in Inſtruct. Sacerdotali, lib* 5. *cap.*31. *nu.*7 *verſ. Ali-
quando occultatur*, & ante eos hoc ſenſerunt Innocent.
in cap. in Ciuitate 6. *ſub nu.*2. & ibi Abbas *ſub nu* 7, *verſic.
& per hoc idem dicunt Doctores, de vſur.* & hoc idem pu-
blicè docuiſſe Cardinalem Bellarminum Louanij, & Pe-
trum Parram Romæ, refert Leſſius *de iuſt. & iur. libr.*2.
*cap.*21. *dubitat* 8. *nu* 66 Alex. de Neuo, *conſ.*95. *nu.*3, vbi
eiuſdem ſententiæ refert Ancharanum.

Et quamuis multi teneant oppoſitum, vt dicebam in
contrarijs, tamen egregiè, & enormiter falluntur, data
celebratione veri contractus hinc inde oneroſi ſuper no-
28 mine debitoris, quia minus eſt habere actionem, † quam
rem ipſam, *l. minus*, 204. *ff. de regulis iuris*, & nemo eſt in
terminis contractus oneroſi, qui è marſupio numeraret
centum pro habendo chirographo aliorum centum,
etiamſi nullus futurus eſſet labor, niſi in eundo ad illa
accipiendum à debitore; plus enim quilibet æſtimabit
pecuniam, quam habet in crumena, quam ipſam actio-
nem, vtpote certam.

Et contraria opinio poſſet procedere in terminis con-
tractus gratuiti, & gratia dantis chirographum facti,
nam, cum ille ſapiat mutuum, eſſet vſura, ſi aliter daret
pecuniam diminutæ quantitatis.

Hinc iſti inquiſiti, quando voluerunt alicui grati-
ficari, dando pecunias pro huiuſmodi chirographis, vt
ſæpe feciſſe dicunt, tunc dederunt integram quantita-
tem, quia ille contractus erat ſpecies mutui, quando ve-
rò ex contractu oneroſo, & hinc inde rigoroſo illa acqui-
ſiuerunt, dederunt id, quod quilibet prudens minus da-
ret, habita ratione valoris rei, & actionis

Sed vtcunque contraria opinio eſſet verior, tamen
cum iſta habeat grauiſſimos authores, quod iſti con-
tractus non ſint vſurarij, excuſantur iſti inquiſiti à pœ-
na criminali indicta pro crimine vſuræ, licèt non à re-
ſtitutione vſurarum, vbi hac prauitate maculati dici
29 poſſent per tradita † à Cardin. in Clement. 2. § *quod ſi
Epiſcopus ante numer.* 6. *verſic. Et in hoc dicit Zenzelin.
quod opinio Doctorum quamuis erronea, de reb. Eccleſ. non
alienand.* Iaſ. *in l. properandum*, 13. §. *ſin autem alterutra
ſub numer.*8. *verſic. Tamen in hac materia. Cod. de iudicat.*
Mayne. *in l. in totum*, 72, *numer* 36. *ff. de reg. iur.* Franc. *in
cap. vt debitus*, 59. *num.*44 *de appellat.* Aſin. *in ſua practic.*
§.32 *cap.*2. *limitat. principali* 2, *in princip fol* 211. *colum.*4.
30 vt in ſimili excuſarentur etiam à conſuetudine, † Rota
apud Farinac. *deciſ. criminal.*2. *ſub num.*1. *par.*2. Brunor.

à Sole

Digitized by Google

in Sole *quæſt.2.ſub num.10.* & *ſub num.13.* & melius Natt. *conſ.498.num.25.* Crauet. *conſil.6.ſub num.103.verſ. Valet tamen reſpectu,* & *conſil.145.numer* 12. cum alijs multis apud Vgolin *de vſur.capit.26.§.1.verſic. excipitur tamen primò.*

Et dicit Farinac. *quæſt.90.nu.102.* & 104. quòd opinio contra commune, quam ſequuntur aliqui celebres Do-
31 ctores, excuſat † à pœna delicti.

Vnde, quando omnia deficerent ob bonam fidem tam ratione conſuetudinis, quæ nota eſt in hac patria in ſimilibus contractibus, quàm vigore opinionis eorum, qui dixerunt diſtinctè hæc credita minoris emi poſſe; quam ſit eorum vera quantitas, venirent omnino excuſandi à pœna criminali.

Et huic defenſioni non video quid replicari poſſit.

Ex quibus remanent etiam ſoluta contraria, nam vſura non committitur in caſibus particularibus, de quibus in argumentis noſtræ partis, & in omnem caſum bona fides excuſat à pœna criminali, vt proximè dicebam.

Et licèt ipſi Domini cedularum non egerent pro ſuo vſu oleo, & rebus ipſis datis, nec facerent negotiationes ſimilium mercium, tamen cum hoc non reperiatur pro-
32 hibitum, niſi in caſu particulari † proclamatis Sereniſſimi qu. Dom. Ducis Franciſci ſub die 24. Februarij 1612. quando Hebræi bancherij fœneratores darent ſimiles res loco pecuniarum prædictis, non facientibus talem negotiationem, nec egentibus rebus ipſis pro vſu proprio, quo in caſu nos non verſamur, meritò nullam
33 † pœnam mererentur, argum. *l. Graccus, 4. C. ad leg. Iuliam de adult.*

Quod verò oretenus objicitur, oleum datum à Boſello non fuiſſe motum de loco ad locum, & fuiſſe ab eo redemptum, non reperi in proceſſu, quamuis illum legerim, & perlegerim, ſolùm inuenio *fol.110. fac.2.* & *fol.111.fac 1. in ſecundo ſuo conſtituto* Boſellum fateri ſibi mutuatam fuiſſe certam quantitatem olei à Caſes Hebræo dandam pro iſtis cedulis, quam poſtea eidem ſoluit, cùm non haberet facultatem, & commoditatem illud reſtituendi, quod oleum per gyrum poſtea fuit emptum per eundem Caſes, & ſic reſpectu ipſius Caſes non fuit motum de loco ad locum, quod non infert aliquod delictum, nec vſurariam prauitatem reſpectu perſonæ ipſius Boſelli, ad quem oleum non eſt reuerſum.

Præterquam quod, quando ab initio non fuit conuentum, & tractatum, quod eadem res data pro maiori pretio retrouenderetur minori eidem qui eam dedit, & erogaret tantùm pecunias, ſed poſtea ex accidenti, & nouo contractu fieret hæc retrouenditio, non
34 † reſultaret aliquis contractus vſurarius, ſi exceſſus in maioritate, & minoritate pretij reſpectiuè aliud non ſuaderet, vt docent Diuus Antonin. *in ſua Summa, par1.2.tit.1. cap.8. § 3.* Azori. *Inſtitut.moral. par.3. lib.8.*
35 *cap.15.fol* 604. Et latè defendit etiam pacto ab initio † ita inito, hanc opinionem Ludouic. Beia *in ſuis caſibus conſcientiæ par.2 fol.215.caſu 3.* Congregationis datæ, ſub die 27. Septembris.

Multi Theologi approbarunt hæc ſcripta, & ſe illis ſubſcripſerunt, & inquiſiti fuerunt abſoluti.

ARGVMENTVM.

Tractatur materia præcedentis controuerſiæ. Pacta appoſita in contractu ſunt pars illius, & ſuccedunt loco pretij. Pretium iuſtum nominis debitoris quodnam dicatur. Stocchus, & biſtocchus quis dicatur contractus. Spei pretium, quod ſit. Ceſſio actionis minoris, quanti valeat, quando licita, & non præſumatur ſimulata. Cambium quando debeatur.

SVMMARIVM.

1 *Vendendæ rei in conſiderando pretio, attenditur quod communiter venderetur, non autem quo empta fuit à venditore.*
2 *Læſione in conſideranda attenditur totus contractus, & quod deficit in vna parte, ſuppletur ex alis.*
3 *Pacta oppoſita in contractu ſunt pars illius, & ſuccedunt loco pretij.*
4 *Pretium rei augetur, & minuitur habita ratione qualitatis, & annexorum rei.*
5 *Correſpectiua inuicem cenſentur in contractu onera, & commoda.*
6 *Contractus vel in totum acceptari debet, vel in totum refutari.*
7 *Vendens carius ad tempus committit vſuram. Vide tamen num. 8.*
9 *Nomen debitoris vbi deducitur in contractum, facta ceſſione, dicitur plenè ſatisfactum, & liberatur qui illud promiſit.*
10 *Nomen debitoris vbi accipitur pro toto credito, licet dare aliqualiter ariori pretio rem, quæ cum eo permutatur.*
11 *Ceſſionis actionis vbi fit minoris, quam valet, in vtilitatem cedentis, tenet, nec eſt ſuſpecta alicuius ſimulationis.*
12 *Nomen debitoris non poteſt emi minoris, quam valet alids eſt vſura. Maximè quando venditur ab eo, qui poſitus eſt in neceſſitate, num.13. Declaratur num.14. & vide num.16.*
15 *Pretium iuſtum nominis debitoris dicitur id, quod communiter venderetur.*
16 *Nomen debitoris poteſt aliquid minus licitè emi.*
17 *Spei in emptione non conſideratur euentus, ſed id quod communiter venderetur.*
18 *Vſura eſt peſſima, & ſtochus, & biſtochus, vendere rigoroſo pretio alicui, & habita cautione ab eo de ſolutione emere ab eodem viliſſimo pretio, & deinde alij vendere cariori.*
19 *Debitorem alium pro ſe aſſignare licitus, & familiaris eſt contractus.*
20 *Dominium, & poſſeſſio transfertur, ſi iubeo rem mihi venditam alij tradi.*
21 *Debitum ex vna cauſa poteſt conuerti in aliam.*
22 *Cambium non debetur, quando pecuniæ non girantur.*
23 *Simulationis, & vſuræ ſuſpicio ceſſat, quando conſtat de veritate contractus, quòd vnus volebat vendere, & alter emere.*
24 *Ceſſio, quæ continet pro parte donationem, præſumitur ſimulata.*
25 *Simulatio eſt, quando vnum fit apparenter, & in effectu geritur aliud.*
26 L. ab Anaſtaſio, 23. C. mandati, *non procedit, niſi præſuppoſita donatione in totum, vel pro parte. Nec quando propter aliquas circumſtantias res minus communiter æſtimatur, nu.27.*
28 *Iniuria non fit volenti.*
29 *Bonam fidem operatur authoritas ſuperioris.*

CONTROVERSIA CLXX.

QVia motiua edita contra D. Chriſtophorum Boſellum continent tantùm eaſdem difficultates, ſuper quibus iam ſcripſi, & nihil noui vltra illas, quod ego agnoſcam, in eis eſt allatum, idcirco facilè mihi perſuaſerim ea quoque ex dictis meis ſcriptis ſublata eſſe. Nihilominus, vt & clienti, & Domino Iudici ſatisfaciam, ſingulis motiuis ſingulas applicabo reſponſiones, quod vt commodius faciam, aliqua præmittenda duxi, &

Primò, quod licèt in prædictis motiuis aſſeratur Boſellum vendidiſſe, ſeu aliter diſtraxiſſe oleum datum pro cedulis, de quibus in cauſa, in ratione duodecim pro centum de pluri, quam communiter venderetur, tamen hoc non probatur in proceſſu; conſtat enim in eo oleum

va-

valuiſſe lib 96. in ſingulo modio. & Boſellum illud dediſ-
ſe pro libris 102. vt in eius conſtituto, & ſic pro libris
ſex tantùm de pluri in ſingulo centenario. Vt enim di-
cebam *in præcedenti controuerſia*, *nu.*18. in conſiderando
hoc exceſſu non attenditur pretium quo Boſellus eme-
bat oleum, videlicet librarum 90. pro quolibet modio,
1 vt facit D. Iudex, ſed quo communiter venderetur, † vt
bene animaduertit Didacus *lib.2.variar.reſolut.cap.3.ſub
num.4.verſ.ſecundò hinc apparet*. Farinac. *deciſ.crimin.*30.
*nu.7. par.*1.

Secundò præmitto, quod in conſideranda læſione
debet inſpici totus contractus, & quod in vna parte
2 deficit, debet ſuppleri ex alia, † & commodum vnius
partis compenſari cum incommodo alterius, *l. ſi duorum
42.in fine,ff. de action empt.l.ædiles,38.§ ſi fortè iugum mu-
larum.ff.de ædil.edicto*, Surd.*conſ.217.per tot.& deciſ.*155.
n.5.& 7. vbi ex Caſtr. inquit, quod iuſtitia contractus de-
ſumitur ab vniuerſo contractu; pacta enim in contra-
ctu appoſita, & commoda, ac incommoda ſunt pars il-
3 lius, † & ſuccedunt loco deficientis pretij, & è contra
illud minuunt, *l.fundi partem*, 79. vbi hoc notat Bald. *ff.
de contrah.empt.l.ſi venditor.* 6. *in fine, ff.de ſeruis export.
l.ſi ſteriles,21.§. ſi tibi fundum,ff.de action.empt.l penult.ff.
de heredit. vel action. vendit.* Pretium enim augetur, &
4 minuitur † habita ratione qualitatis, & annexorum rei,
l. ſi quos, 16.*C.de reſcindend.vendit.*Bart.*in l.1.§.ſi Heres,
ſub n.3.ff.ad Trebell.* Panthal.de Crema. *in l.2.nu.*265. vbi
*nu.*251.*cum ſeq.* multis ſimilibus comprobat, *C.dicto tit.
de reſcind.vendit.* Surd.*conſil.282.n.16.*Riminal.iun. *conſ.
27.ſub nu.59.*Maſcard. *concl.mihi* 1403. *n.*14.

Et ideò in contractu omnia onera, & commoda cen-
5 ſentur † inuicem correſpectiua, & inuicem compen-
ſantur, Gabr. *conſ.168.q.2. nu.12.vol.*1. Pedroch. *in conſil.
vnic.de diuid.& indiuid.ſub nu.* 382. Quò fit, vt etiam vel
6 totus contractus acceptari debeat, † vel à toto recedi,
l.cum quæritur. 16.*ff.de adminiſtr. Tutor.l.nam abſurdum,
7.ff.de bonis libertor. l.ſi ita ſtipulatio 39.ff.de oper.libertor.
l.cum fundus, 31. §. ſeruum tuum, ff. ſi cert. petat. l.quidam
elogio 20. C. de iure deliberand.*

His præmiſſis venio ad motiua, quorum primum eſt,
quod ſi conſideramus hunc contractum tanquam ven-
ditionis olei factæ à Boſello, accipiendo pro pretio ce-
dulas, (provt aſſeritur fateri ipſum Boſellum in ſuis
conſtitutis, quod tamen verè non dicit, ſed tantùm
d'hauer contrattato li ſcritti con l'oglio, non autem aliquid
dicit de contractu emptionis, & venditionis) conſide-
rato inquam hoc contractu tanquam venditionis olei
dicitur eſſe contractum vſurarium, cùm oleum fuerit
venditum in ratione duodecim pro centum de pluri, ex
eo tantùm quòd exactio cedularum in aliquid breue
tempus differebatur, cùm vendens carius ad tempus
7 committat † vſuram, vt dicitur probari ex text. *in cap.
in ciuitate, 6.& cap.nauiganti,19. de vſur.*

Licèt hæc concluſiò non probetur in dictis capitulis,
8 quinimò totum contrarium aſſeratur † in ipſo capitulo
in ciuitate, ibi, *licèt autem contractus huiuſmodi ex tali
forma non poſſit cenſeri nomine vſurarum*, & ibi hoc notat
Abbas *n.*5. & Io. de Annan. *nu.5. & 6.* Gutierez. *lib. 1.qu.
Canonic.cap.39. num.*14. provt animaduerti etiam in alijs
ſcriptis *num.* 15. Tamen ea pro vera admiſſa, ſicuti eam
probant communiter Legiſtæ, Canoniſtæ, & Theologi,
vt deduxi in alijs allegationibus, *nu.*5.

Dico, quod in propoſito caſu non fuit venditum
oleum ſolutione dilata ad tempus, ſed habita ſatisfactio-
ne de præſenti, quia cedulæ promiſſæ pro ipſo oleo
fuerunt ſtatim traditæ, nam vbi in contractum deduci-
9 tur nomen debitoris facta ceſſione dicitur plenè † ſa-
tisfactum, & liberatur is, qui illud promiſit, vt deduxi
*in præcedenti controuerſ.n.9.*ex Bald. *in l.pro debito,6.prope
finem, verſic.unde aſſignato aliam rationem,C.de bonis au-
thorit.iudic.poſſiden.*& ex Bece. *conſil.105.nu.*18. Et tantò
minus fuit dilata ſolutio, quando credita dictorum chi-
rographorum erant pura, licèt differretur exactio ino-
pia mercatorum debitorum. Quando autem quid ven-
ditur carius præſenti ſolutione, tunc nulla committi-
tur vſura, quia ceſſat mutuum implicitum, vt ibidem
probaui *num.*12.

Et quamuis Boſellus oleum aliquid plus vendidit,
quam communiter venderetur ex eo, quod incerta eſ-
ſet exactio cedularum, tamen, vt dixi, id non ſtat in
terminis venditionis carioris ad tempus, quia ſolutio fuit
facta de præſenti, ſed tranſit ad terminos venditionis ca-
rioris, quia dicta chirographa tanquam difficilis, & in-
certæ exactionis minus valent, & communiter minoris
emuntur, quo caſu licèt vel ea minoris acquirere, vel al-
terare pretium rei pro eis tradendæ, quando accipiuntur
pro credito in eis contento, vt ex veriori opinione de-
monſtraui in dictis alijs meis ſcriptis *in verſ. Quinimo non
eſt dubitandum, ſub nu. 20. & 27.* Id enim cenſetur factum
in compenſationem dicti oneris, vt deduxi *in ſecundo præ-
miſſo, ſuprà n.*2. Si enim Domini chirographorum dando
illa pro toto credito, dicuntur pluris ea vendere quam
valent, cum certum ſit minoris æſtimari actionem, quam
rem ipſam; cur è conuerſo non erit licitum acquirenti-
10 bus dicta chirographa dare † res ſuas pro aliquo cariori
pretio, quam communiter vendantur? Certè non video
quomodo hoc negari poſſit, ſicuti in terminis conſuluit
Alex. de Neuo. *conſil.*95.

Reſpondeo, etiam, quòd cum triplex ſit pretium, in-
fimum, mediocre, & rigoroſum, quorum vnumquodque
tamen dicitur iuſtum, potuit Boſellus etiam ad tempus
vendere pretio rigoroſiori oleum, quod aliàs præſenti
numeratione pretio infimo daturus fuiſſet, vt probaui in
dictis primis ſcriptis *n.*16. vbi demonſtraui ſex pro cente-
nario non excedere pretium rigoroſum, cum doctores
exemplificent, vt ſi pretium infimum ſit de decem, rigo-
roſum poſſit eſſe de vndecim cum dimidio, & duodecim.

Nec dicatur, quod pretium olei librarum 96. eſſet pre-
tium rigoroſum, quia hoc non probatur à Fiſco, imò cō-
trarium dicunt teſtes fiſci, deponentes, quod aliquid plus
venditur oleum ad tempus, quam præſenti numeratione.

Et iſtis meis duabus reſponſionibus nihil replicatur
in motiuis, quia verè non habent aliquam reſolutio-
nem.

Ex quibus etiam ceſſant multa, quæ inculcantur in
primo motiuo. Quod enim dicitur certum eſſe iſta cre-
dita exigi, & cum modica dilatione, eſt mera adulatio,
quia creditores deſperatione ducti ea omni peiori modo
diſtrahunt, vt rebus ſuis conſulere poſſint, cum ea exi-
gere nequeant, & teneatur expectare tempus concordij
facti à maiori parte cum ipſis mercatoribus, incertum
an poſtea ſint aliquid conſecuturi, vt deponunt omnes
illorum venditoris examinati pro Fiſco.

Et licèt ea aliquo tempore exigi poſſint, tamen inte-
rim nec venter, nec res familiares creditorum patiuntur
hanc dilationem.

Quod hi chirographorum diſtractores non egeant
oleo, & in conficiendis pecunijs opus eſt, quod perdant
aliquid in rebus pro eis acceptis, nil confert ad graua-
men ipſius Boſelli, & aliorum inquiſitorum, quia licitum
negotium gerunt, & non prohibitum permutando,
ſiue emendo dicta Chirographa, & ſi eorum Domini res
pro eis acceptas diſperdere volunt, nulla eſt aliorum cul-
pa, nec vllus vnquam ex noſtris contrarium dixit.

Crudelius enim nimis ageretur cum dictis credito-
ribus, ſi, cum non poſſint exigere credita à debitoribus
cogerentur fame perire, quia non haberent, cui illa da-
rent, etiam cum aliquali iactura, & ridiculum eſſe fir-
mare, quod reperirentur, qui acquirerent hæc chiro-
grapha pro vero credito, quæ deſperatione iactantur à
proprijs creditoribus.

Et ad rem hanc Bald. *in l.per diuerſas,22.in 12.qu.n.28.
Cod.mandati*, dicit vnum bonum verbum, quod vbi quis
cedit actionem minoris quam valet, vt ſibi proficiat,
11 tenet † talis ceſſio. Si igitur, vt rebus proprijs conſulant,
& ne fame pereant hi creditores, in propriam vtilitatem
diſtrahunt hæc chirographa, cum maius prætium non
inueniant, cur culpabimus emptores.

Cætera, quæ adducuntur in dicto primo motiuo de
lucro ceſſante, licèt habeant ſuam reſponſionem à me
per-

perſtrictam in alijs ſcriptis, *num.* 20. tamen eam conſultò omitto, quia prædicta ſufficiunt.

Solùm non omitto, quod dicitur oleum ad minutum tanti venditum non fuiſſe, quanti illud Boſellus vendidit, nam cùm probatum ſit, quod vendebatur ſoldis octo pro ſingula libra, & modium ſit librarum 256. ſequitur quod pretium cuiuslibet modij eſſet ad minutum librarum 103. ſold. 8. ſicuti eo pretio librarum 102. datum fuit à Boſello, quod pretium ad minutum ſeruit pro pretio rigoroſo *all' ingroſſo*, & ſic data diſtinctione pretiorum poteſt argui à pretio ad minutum ad pretium *all' ingroſſo*, & ceſſant adducta in motiuo, quod non poſſit argui à venditione ad minutum, ad venditionem *all' ingroſſo*, nam conſiderata dicta diſtinctione pretiorum, pretium ad minutum poteſt ſeruire pro pretio rigoroſo *all' ingroſſo*, quod pretium rigoroſum, vt dixi, permiſſum eſt, dummodo non ſit valde exceſſiuum.

Secundum eſt motiuum, quòd ſi conſideremus hunc contractum tanquam venditionis ipſorum chirographorum, adhuc non poſſit iudicari niſi vſurarius, quia cùm inficias ire nequeat, tempus ſolutionum conuentarum aduenturum, difficultas non conſiſtit niſi in modica dilatione exigendi ſine aliquo litigio, & expenſis, quo caſu ſine prauitate vſuraria non videtur quòd emi
12 poſſit † nomen debitoris ſoluendo certo tempore minori pretio, quam ſit eius quantitas, vt voluit Molin. *de contract. diſput.* 361. *ſub num.* 3. *verſ. contraria*, Graffi *deciſ. caſuum conſcientiæ par.* 1. *lib.* 2. *c.* 112. *nu.* 27. & 32. *cum alijs multis à me adductis in primis ſcriptis num.* 6.

Id quod præcipuè dicitur verum eſſe ſtante indigen-
13 tia † pecuniarum vendentium ipſas pagas per tradita à Gaſp. Roderic. *in tract. de annuis redditibus, lib.* 1. *quæſt.* 8. *num.* 13. & *num.* 20. & 23.

Sed huic motiuo cumulatè, & ſolidè dupliciter ſatisfeci in dictis primis meis ſcriptis in quinto, & ſexto fundamento. Primò, quòd obiectum poſſet procedere in nomine debitoris ſoluendo ad certum diem ſine aliquo timore laboris expenſarum, & incertitudinis exactionis, & à debitore, qui non ſit ſuſpectæ difficultatis. Nam ex quo ſola dilatio, & tempus eſſet cauſa diminutionis pretij, multi voluerunt tunc vſuram committi, ſecus eſt in debito tam incerto, & periculoſo, in quo miſeri creditores, ſæpe coguntur in ipſa ſpe deficere. Tunc enim omnes affirmant minoris licere emere talia credita, & ſi inueniatur aliquis qui hoc caſu contrarium
14 dicat, ego facio capitis ſponſionem, ita † declarant omnes citati in motiuo, vt Molina *de contract. dicta diſp.* 361. *n.* 4. & *col. penult. verſ. Illud etiam obſerua*, Graff. *d. cap.* 112. *n.* 32. Roderic. *d. q.* 8. *ſub nu.* 22. Summa Tabien. *verb. vſura* 2. § 5. *n.* 10. ibi, *ſi illa recipit ratione laboris, periculi, vel alterius intereſſe, non eſt vſura*, Nauar. *in ſuo Manuali, cap.* 17. *ſub n.* 230. ibi, *aut quia labor impenſæ, aut periculum ſubeunda ſunt* Leſſius *de iuſtit. & iure lib.* 2. *c.* 21. *dubio* 8. *n.* 65. ibi, *ſuppono talia poſſe minoris emi, ſi difficilis, vel ambigua ſit ſolutio, vel cum moleſtijs obtinenda*, Mich. Salon *in ſimili tract. tom.* 2. *qu.* 78. *artic.* 2. *controu.* 17. *ſub n.* 3. *fol.* 307. ibi, *Huiuſmodi debitorum ſolutiones incertæ & difficiles conueniunt omnes Doctores poſſe ante terminum vilius emi*, Lup. *in c. Nauiganti,* 19. *ante n.* 127. *verſ. Si autem nomen illud, de vſuris*: ibi, *Si nomen illud debitoris in periculo verſaretur, & tùc conſentiunt omnes, quod liceat viliori pretio emere atque periculi ipſius debiti, necnon diſpendiorum, & expenſarum* Gutier. *canon. q. lib.* 1. *c.* 39. *n.* 33. Molin. *d. diſp.* 361. *verſ. Illud etiam obſerua*, vbi in terminis debilioribus loquitur de creditoribus Principis, qui ſunt magis certi, Alex. de Neuo, *d. conſ.* 95. an autem creditores iſti patiuntur labores, moleſtias, & expenſas, qui millies derelinquunt proprias artes, eundo ad debitores pro exactione, & vacui diſcedunt, pignorant quantum domi habent ſub ſpe exactionis, & denique deſperatione ducti coguntur talia chirographa diſperdere, nouit quiſque. Scio hæc nota eſſe D. Iudici, licèt dubitationis gratia aliud fingat, & ferè iurarem, quod ipſe non emeret cum diminutione viginti pro centum, tales cedulas mercatorum decoctorum ſub expectatione melioris fortunæ, & cùm nemo inueniatur, qui pro eis daret, quantum continet iuſtum illorum pretium, dicitur id, quod com-
15 muniter † venderetur, vt probaui in alijs ſcriptis *nu.* 21. & tradit Graffi. *in motiuis allegatis dicto c.* 112. *num.* 14. & 15. atque Rodericus in contrarium adductus *de annuis redditibus, lib.* 1. *qu.* 8. *nu.* 17. concludit ſimiles contractus non eſſe vſurarios, licèt hic inde diſputet articulum.

Secundò dicebam, & reſpondebam in terminis con-
16 tractus oneroſi nomine debitorum, vilius emi poſſe, † etiamſi nullus futurus eſſet labor, vel expenſa in eorum exactione, quia minus valet actio quam res ipſa, vt probaui in ſexto fundamento aliarum allegationum *num.* 27. ex Innocentio, Abbate, Caietano, Summa Roſella, Summa Armilla, Nauarro, Toleto, & alijs, & certè qui ſecus dixerunt, valdè errarunt, & eorum opinio non poteſt procedere, niſi in caſu gratuito, & gratia dantis chirographum facto, vt ibi deducebam. Nemo enim reperiretur qui pro chirographo vtcunque exigibili in terminis oneroſi contractus daret pecuniam numeratam. Vnde ſi illa fuerint acceptata pro maiori pretio quam valerent, potuit & alterari pretium rei dandæ pro eis.

Addo nunc, quòd cùm valde incertum ſit tempus exactionis illorum chirographorum, dicitur emi quodam-
17 modo ſpes, & iactus retis, in quibus non † conſideratur euentus, nec verus valor, ſed tantùm id, quod communiter emeretur, *l.* 1. *C. de pact. l. de fideicommiſſo, de tranſact. l. ſi ea lege,* 17. *C. de vſur.*

Quod in tertio motiuo adducitur de ſtoccho vſurario ex eo, quod Boſellus aſſignauit quandam quantitatem olei dandam à Caſes, cum ipſe Boſellus tantam tunc non haberet, quod oleum poſtea fuit venditum ipſimet Caſes à Domino cedularum; fateor me non intelligere quomodo deducatur ſtochus, & vſura, ſicut, & conſtanter affirmo nihil deduci in motiuis, quod hoc
18 probet. Caballus enim † *reſolut. criminal.* 188. *numer.* 7. quem ego quoque aliàs allegaui, loquitur in eo, qui vendit rem pro centum ei, qui eget pecunijs, & eandem ab eo emit poſtea pro nonaginta, vel etiam minoris, qui eſt caſus valde diuerſus à Noſtro. Nam Boſellus realiter dedit bonam partem olei. & cum reſiduum non haberet illud emit à Caſes, & aſſignauit dictum Caſes in debitorem ipſi Domino cedulæ, qui poterat realiter, & cum effectu illud habere ab ipſo Caſes. ſi voluiſſet, & ſi poſtea conuenit cum Caſes de illo dictomet oleo. ſibi conſignato à Boſello pro minori pretio vendendo, nihil hoc infert ad præiudicium ipſius Boſelli, qui iam ſatisfecerat, & amplius in ipſo negotio non interuenit.

Nec releuat, quod oleum non fuerit guſtatum, nec viſum, vt probatum eſt per teſtes ad defenſam, non ſolet guſtari, quia ſuperintelligitur promiſſum oleum mercantile, & bonum.

Sicuti nec refert, quod Boſellus emerit illud tantùm pro libris 90. à Caſes, quia, vt ſupra dicebam *in princ. numer.* 1. non attenditur quanti quis emit, ſed quanti communiter venditur. & cum certi ſimus aliud oleum verè habitum, & traditum fuiſſe venditum ipſi Caſes, infertur etiam realitas contractus, quod ita & illud fuerit venditum tanquam habitum à Boſello, non autem quod fuerit facta traditio, & venditio. Cùm enim iſte contractus poſſit ſtare abſque prauitate vſuraria, & abſque hac ſimulatione, non præſumitur vſura nec iſta ſimulatio, niſi probetur. Eſt enim tam familiare, vt quis
19 † poſſit aſſignare pro ſe in alium debitorem pro quantitate, vel pro ſpecies, vt ſi hoc factum fuit à Boſello, inde nihil mali, & illiciti ſuſpicari queat vel debeat. Idque probant text. *in l.* 1. § *ſi iuſſerim*, & *l. quarundam,* 51.
20 *ff. de acquir. poſſeſſ.* in quibus habetur me poſſe iubere † rem mihi venditam, vel tradendam alij tradi, & ex hoc transferri poſſeſſionem, & dominium, & eſt bonus textus *in l. ſingularia,* 15. *ff. ſi cert. petat.* & *in l.* 3. § *ſed ſi debitorem. ff. de donationib. inter vir. & vxor.* & tradit Milaneſ. *deciſ.* 1. *num.* 48. *libr.* 2. vbi *num.* 38. inquit debitum ex vna cauſa
21 † poſſe conuerti in aliam, & quia controuerſio habet fomentum ex veritate præcedentis, non dicitur, nec præſumitur ſimulatio, vt ibi per eum.

Nec

Nec refragatur Becci *conſil.* 213. *num.* 51. quia loquitur
21 in cambio, quod non debetur † quando non girantur
pecuniæ, & loquitur, quando pecunia reſtituitur in ea-
dem ciuitate, & eidem perſonæ, quod non contingit
hic. Nam oleum non fuit reuenditum Boſello, qui il-
lud aſſignauit, ſed Caſes, & ſic tertiæ perſonæ diuerſæ à
Boſello. Nemo autem ex noſtris vnquam dixit, Quod
ſi aſſigno tibi in debitorem tertium, qui mihi vendidit
merces, quas deinde ego tibi vendidi, & tu eas demum
minoris reuendas primo venditori, quod iſte ſit mei reſ-
pectu ſtochus, & vſura; eſſet enim fatuitas hoc affirma-
re, & contra omnes regulas iuris; tanto minus autem
hoc dicendum eſt, quando vt paulo ſuprà admonui, con-
ſtat, quod ipſi Caſes fuit venditum aliud oleum contra-
ctatum iſtis cedulis, quod ab eo non prouenerat.

Quartum motiuum eſt, quod vbi iſte contractus non
poſſit dici vſurarius, vel ſaltem puniri pęna vſuræ ex eo,
quod habeat graues authores, qui tenent nomina debi-
torum minoris emi poſſe, etiam quod nullum adſit pe-
riculum, vel difficultas in eorum exactione, & quia ex
conſuetudine in hac ciuitate frequentantur huiuſmodi
contractus, vt probaui in alijs allegationibus, *num.* 29. *&*
30. tamen dicitur non poſſe negari, quin ſit illicitus, &
doloſus, & ob id puniendus, vt ſit alijs exemplo, ſaltem
pęna extraordinaria Stellionatus.

Sed nego hic aliquem ſubeſſe dolum, quia vbi adeſt
bona fides, ceſſat dolus, & bonam fidem inducunt, & ar-
guunt Doctores, quando quis habet opinionem gra-
uium Iuriſconſultorum pro ſe, vel conſuetudinem, nam
tunc dicunt talem eſſe in bona fide, & ob id excuſari à
pœna delicti, vt deducebam *d. n.* 29. & coniecturæ in op-
poſitum adductæ nihil in oppoſito releuant, quia con-
ſtat de veritate contractus, quod Domini cedularum vo-
lebant vendere, ſeu illas diſtrahere, & acquiſitores vo-
23 lebant eas acquirere, quo caſu ceſſat † omnis præſum-
ptio doli, & ſimulationis, vt reſoluit Rota apud Farinac.
d. deciſ. 50. *par.* 1. *in criminalibus, in motiuis adducta,* &
ſuberat neceſſitas, ita diſtrahendi dicta chirographa, quia
ipſi Domini non inueniebant, qui aliter ea acquiſiuiſſent
& interim ipſi fame periſſent, vel rerum familiarium
conturbationem paſſi eſſent.

Et quod fuit ſumma charitas iſtis ſubuenire emendo
has cedulas, ad delictum acquiſitoribus impingitur, la-
pidando eos de bono opere.

Vltimum eſt motiuum, quod cum ceſſio horum chi-
rographorum contineat pro parte donationem, videa-
22 tur ſimulata, † & ob id omnia deuoluta eſſe fiſco, *per l.*
Anaſtaſio, 23. *C. mandati,* & per ſtatutum noſtrum, ſub
rubrica de *iurib. non acquirend.*

Miror vnde deducatur hæc donatio, ſi chirographa
fuerunt acceptata pro credito in eis contento, & ſic
pluſquam valerent, cum nomen debitoris, vt dixi, mi-
nus æſtimetur ipſa pecunia.

Rurſus miror, vnde probetur hæc ſimulatio; ſi verè
conſtat per contractum oneroſum & verum fuiſſe diſtra-
cta, & de vno in alium tranſiuiſſe; ſimulatio namque eſt,
25 † quando vnum apparenter fit, ſed aliud in effectu ge-
ritur. Sed hic quod apparenter, realiter etiam geſtum
26 fuit. & *d. l. ab Anaſtaſio,* 23. *C. mandat.* non procedit, †
niſi præſuppoſita donatione in totum, vel pro par-
te.

Sicuti nec præſumitur ſimulatio vigore *d. l.* quando
ob aliquas circunſtantias res minus communiter æſti-
27 matur, † vt hæc chirographa, propter difficultatem
exactionis, Bald. *in l. per diuerſas,* 22. *in prima, ſexta, &*
duodecima quæſt. nu. 8. 15. *&* 28. *C. mandati.*

Quo verò ad ſtatutum noſtrum reſpondeo, quod
cùm fuerint ceſſa authoritate ſuperioris, non obſtat di-
ctum ſtatutum, præſertim quia acceſſit conſenſus mer-
catorum, contra quos cedebantur, cum volenti non
28 fiat iniuria, † ſi contra eum cedantur iura, *l.* 1. *§. vſque*
adeò, ff. de iniur. cap. ſcienti, de reg. iur. in 6. *l. nemo fraudare,*
188. *ff. de reg. iur.* & in omnem caſum authoritas ſuperio-
29 ris cauſat † bonam fidem, & excuſat delicto, Farinac.
qu. 90. *num* 109.

ARGVMENTVM.

Adulterium an, & quando probetur confeſſione vxo-
ris ad effectum ſeparationis thori, & amiſſionis dotis.
Separationi thori quando locus ſit ob vxoris adulterium
& cui applicetur dos adulteræ. Cohabitatio mariti cum
vxore adultera, quando ei non obſit, quin eam de adul-
terio accuſare poſſit. Reuelare quis non tenetur, quan-
do non habet probationes de eo, quod aliàs releuare
obligatus fuiſſet.

SVMMARIVM.

1 *Thori ſeparationem ob adulterium vxoris poteſt petere maritus, quia eo caſu poteſt illam dimittere.*

2 *Vxor perdit dotem propter adulterium, quæ applicatur marito.*

3 *Maritus, ſi criminaliter accuſat ad pœnam vxorem propter adulterium, non lucratur dotem ſed applicatur monaſterio, in quo adultera detruditur, & filijs, ſeu parentibus.*

Contrarium voluere alij num. 4. *&* 5. *quod imò ſiue ciuiliter ſiue criminaliter agat, lucretur ipſam dotem.*

6 *Authent.* ſed hodie C. ad leg. Iuliam de adulterijs, *quomodo procedat.*

7 *Accuſatio vxoris de adulterio ad ſeparationem thori, & amiſſionem dotis, dicitur ciuilis, non autem criminalis.*

8 *Pactis dotalibus non præiudicat Authent.* ſed hodie, Cod. ad legem Iuliam de adulterijs.

9 *Vxor ex delicto, propter quod veniunt confiſcanda bona, non præiudicat marito in lucro dotis ei debito, vel vigore pacti, vel vigore ſtatuti.*

10 *Vxor, ſi ingreditur Monaſterium, & in eo profiteatur, maritus ſtatim lucratur dotem non expectata morte naturali illius.*

11 *Adulterium probatur leuioribus probationibus, præſertim ſi agatur ciuiliter, putà ad ſeparationem thori, & amiſſionem dotis, num.* 12.

13 *Adulterium probatur confeſſione adulteræ ad effectum ſeparationis thori, & amiſſionis dotis, etiam ſi confeſſio fuerit extraiudicialis, num.* 14. *dummodò præſente parte num.* 15.

16 *Confeſſio de crimine extraiudicialis facta parte præſente ſufficit ad puniendum; maximè ſi concurrant alia adminicula, & num* 17.

18 *Adulterium probatur confeſſione iudiciali adulteræ, iunctis alijs coniecturis ad effectum ſeparationis thori.*

19 *Confeſſio à patre acceptata non poteſt reuocari.*

20 *Confeſſio geminata reuocari nequit.*

Confeſſio iudicialis reuocari nequit, quando eam præceſſit confeſſio extraiudicialis, ſub num 20.

21 *Confeſſio iurata reuocari non poteſt in ciuilibus, ſecus in criminalibus.*

22 *Confeſſio Iudicialis in ciuilibus nil aliud expectat, quam condemnationem.*

23 *Reuocatio confeſſionis calumnioſa non debet admitti à Iudice.*

24 *Reuocatio confeſſionis vt teneat, debet allegari, & probari error*

25 *Confeſſio extraiudicialis plenè probatur duobus teſtibus conteſtibus.*

26 *Adulterium probatur teſtibus ſingularibus, quando agitur ciuiliter ad dotis amiſſionem.*

27 *Vxor, ſi pernoctauit contra voluntatem mariti extra eius domum, præſumitur adulterium commiſiſſe, & perdit dotem.*

28 *Vxor ſi propinauit venenum marito, perdit dotem.*

29 *Maritus, ſi ſciuit vxorem adulteram, & eam retinuit in domo, & cohabitauit cum illa, non poteſt deinde eam accuſare, nec petere ſeparationem thori, vel agere ad dotis amiſſionem. Limitatur nu.* 30. *&* 34.

30 *Maritus ſibi non præiudicat retinendo vxorem adulteram,*

*ram, quin poſſit eam ſuperuenientibus probationibus accu-
ſare, quando ab initio illos non habebat.*

31 *Læſæ maieſtatis tractatum, de quo quis habuit ſcientiam, non tenetur reuelare, quando non habet probationes pro eo iuſtificando.*

32 *Mater adultera non tenetur prodere filium natum ex adulterio, quando hoc probare non poteſt.*

33 *Partum à ſe ſuppoſitum non tenetur reuelare mulier ſi hoc probare non poteſt.*

34 *Maritus, qui cohabitauit cum vxore poſt adulterium ab ea commiſſum, præiudicat ſibi, ne poſſit eam accuſare quoad dictum adulterium præteritum, non autem quoad futura.*

CONTROVERSIA CLXXI.

OB fornicationem vxoris licitum eſt marito eam
dimittere, vt habetur Matth 19. vbi dicitur, *qui-
cunque dimiſerit vxorem ſuam, niſi ob fornicationem, &
aliam duxerit, mœchatur*, & ob id conſtito de adulterio
1 Oliuæ non eſt deneganda thori ſeparatio † petita à Do-
mino Franciſco eius viro, *cap. ex parte 9. de Sponſalibus,
cap. ſignificaſti 4. cap. ex litteris 5. & c. Gaudemus, 8. de di-
uortiis, cap. tuæ, 3. de procurat. cap. intelleximus, 6. & cap. fin.
de adulter.* Couar. *in 2. par. epitom. quarti libri decretal. cap.
7. §. 5. num. 8.* Clar. *in §. adulterium nu. 12.* & ibi *in additio-
nib. Baiard. nu* 85. *cum ſeqq.* Bertaz. *conſ. crim. 273. num. 1.*
Monald. *conſ. 8. num. 1. & conſ. 88. num 5 volum. 1* Surd. *in
tract. de alim. tit. 7. quæſt. 16. nu. 23.* Farinac. *quæſt. 143. nu. 9.*
2 Necnon condemnanda eſt † dicta Oliua in amiſſio-
ne dotis adiudicando eam ipſi marito, *l. cum mulier, 49.*
vbi ſcribentes, *ff. ſolut. matrim. l. conſenſu,* 8. & ibi Angel.
*ſub nu. 2. C. de repud. cap. plerumque 4. extra de donation. in-
ter vir. & vxor* Duen. *regul. 97. par. 2* Clar. *in d. §. adulter.
ſub n. 13.* vbi Baiard. *n. 100.* Addent. *ad Salicet in Auth. ſed
hodie, C. de adulter.* latè Viuius. *com. opin.* 1060. qui inſcri-
tur *in ſyntag. com. opin. lib. 9. tit. 7. num. 3.* & ibi Donatus à
Finá *n. 6.* & Eman. Suar. *n. 35* Bertaz. reſpondens in cauſa
Mantuana *conſ. crim. 10. n. 25.* Surd. *d. tract. de aliment. tit.
7. qu. 16. n. 20,* Monald. *conſ. 8. nu. 7. vol. 1.* Farinac. *de delict.
carnis, quæſt. 142. nu. 1.*

Non obſtat, quod vbi maritus agit ad pœnam crimi-
nalem contra vxorem adulteram, vt criminaliter vide-
tur procedere D. Franciſcus, tunc vxor quidem amittat
dotem, quæ tamen non applicatur viro ſed Monaſterio,
3 † in quo adultera detruditur, & filijs ſeu parentibus ſe-
cundùm diſpoſitionem. & diſtinctionem *d. Authent. ſed
hodie iuncta gloſ. final* quæ declarat *d. Authent.* procedere,
quando agitur criminaliter, & eam ſequuntur ibi Petr.
Cyn. Bald & Salicet. *C. ad leg. Iuliam de adulter.* Couar.
in epit. 4. lib. decretal par 2. cap. 7. §. 6. num 4. Bertaz. *conſil.
criminal 10. numer. 31.* ita vt in caſu noſtro non videretur
adiudicanda dos marito.

Omiſſo enim, quod imò ſecundùm Bartol. *in l. miles,
11. § ſocer in fi ff. ad legem Iuliam, de adulter.* neceſſe eſt,
4 vt maritus criminaliter agat, † non autem ciuiliter, ſi
vult conſequi lucrum dotis amittendæ ab vxore, cuius
opinio, etſi non recipiatur, quatenus negat agentem ci-
uiliter poſſe lucrari dotem vxoris adulteræ, admittitur
tamen in hoc, quòd maritus agens criminaliter eam lu-
5 cretur, † dicunt Doctores reprobantes Bartol. dotem
applicari marito, vt per Alex. *in conſ. 189. num 10. volum.
6.* Clar. *d. §. adulterium, ſub num. 13. verſic. & nota, quod li-
cet;* Bertaz. *d. conſ. crimin. 20. num. 26. & 27.* Surd. *d. quæſt.
16. num. 21.* Farinac. *quæſt 142 num. 106.*

Omiſſo etiam quod Farinac. *quæſt. 142. num* 104. de-
clarat diſpoſitionem *dict. Authent. C. ad legem Iuliam de
6 adult.* procedere † tantùm, quando mulier poſt bien-
nium, quo fuit detruſa in Monaſterio, aſſumit habitum
monachalem.

Hiſque, inquam, omiſsis, dupliciter reſpondeo moti-
uo, primò quod accuſatio ad ſeparationem thori, &
amiſsionem dotis tantùm, non autem ad aliam pœnam,
quam intentauit maritus, vt patet *fol. 22. fac. 1. & fol. 26.*
7 *fac. 1.* dicitur ciuilis, † non autem criminalis, & adeò non
repellitur à lucro dotis, Cuman *in conſ. 175. D. Andriola
circa finem,* Imol. *in l. cum mulier, 49 ſub num. 18. verſ. Et
ideo, & c. & infra, ff. ſolut. Matrim.* Pariſ *in addit. ad Bart.
in l. conſenſu in verb. dotem reddit litera b, C. de repud.* Præ-
poſit. *in cap. plerumque ſub nu. 4. de donat. inter virum, &
vxorem,* Roland. *conſil. 50. nu. 5. vol 2.*

Et licèt ab initio propoſuerit querelam pro adulterio
tamen non petijt explicitè vxorem condemnari magis
ad vnam, quam ad aliam pœnam, vt patet in ea, pro-
pterea eius intentio debet declarari ex petitionibus po-
ſtea explicitis, in quibus inſtetit tantum pro ſeparatione
thori cum amiſſione dotis. vt *d. fol. 22. & 26.*

Secundò reſpondeo, quod, vbi etiam actio iſta eſſet
merè criminalis ad puniendam vxorem, marito eſſet in
8 caſu iſto dos applicanda. quia diſpoſitio † Authent. *ſed
hodie, C. de adulter.* non præiudicat pactis dotalibus, ita
vt ſi maritus ex pactò debeat lucrari dotem, tunc ceſſat
prouiſio ipſius Authenticæ, vt habetur in fine illius, &
ibi notant Doctores, Angel. *in l. conſenſu 8. num. ſecundo
C. de repud.* Imol *in d. l. cum mulier, 40. n. 16. ff. ſolut. matr.*
In caſu autem noſtro extat ſtatutum patriæ de dote lu-
cranda, quod fortius eſt pacto, imò cum ſecundum di-
cti ſtatuti diſpoſitionem recepta fuerit à viro dos, vt
inſtrumento dotali *fol 30* dicitur etiam adeſſe pactum
expreſſum, quo ſtante non poteſt fieri præiudicium
in hoc lucro ipſi marito. Hinc vxor committendo de-
9 lictum, propter quod eius bona veniant confiſcanda, †
non præiudicat viro quin ex diſpoſitione ſtatuti, vel pa-
cti poſſit conſequi lucrum dotis, Rolan *in tract. de lucr.
dot. q. 49* Peregr. *de iur. fiſci, lib 5 tit. 1. nu* 83. Hinc etiam
ad rem noſtram, ſi vxor ingrediatur Monaſterij, &
10 in eo profiteatur, ſtatim maritus † vigore pacti lucratur
dotē nō expectata morte naturali, Hōd *cōſ. 92 n. 28 vol 1.*

Quod verò probatum ſit adulterium commiſſum à
dicta Oliua, ita vt prædictus locus eſſe poſſit demonſtro,
præſuppoſito prius probationes, vel minus efficaces
11 ſufficere † in detegendo adulterio tanquam difficilis
probationis, etiamſi agatur ad dotis amiſsionem, vt in
cauſa Mantuana reſpondit Bertaz. *d. conſ. crimin. 20. ſub
nu 5. 6 7. & 8. & conſ. 273. numer. 4* Burſat. *conſ. 69 numer.
11.* maximè quando agitur ciuiliter, prout talem eſſe
hoc iudicium ſuperius deduxi *num. 7.* Menoch. *conſil. 31.
n. 25.* Maſcard. *in verb. præſumptio, concl. mihi 1226 nu. 8.*

Puta, ſi agatur ciuiliter ad ſeparationem thori, &
12 amiſsionem dotis tantùm. † Farin. *qu. 136. nu. 18.*

Conſtat autem de tali adulterio per plures confeſ-
13 ſiones ipſius mulieris, quod non eſt dubium probari †
per adulteræ confeſſionem ad ſupradictos effectus ſe-
parationis thori, & dotis amiſſionem, *cap. intelleximus,
6. verſ. Quo circa mandamus, de adult. cap. ex litteris, 5. de
diuortijs,* Maſcard. *in verb. matrimon. concl. 1035. n. 31.* non
ſolum ſi in iudicio emanauerit confeſſio, vt in prædi-
14 ctis iuribus ſed etiam ſi extra iudicium, † & ſi non ita
plenè, vt in priori caſu, ſaltem præſumptiuè, Socin. iun.
conſ. 32. nu. 17. vol. 2. Bertaz. *d. conſ. 10. nu. 14.* Grat. *conſ. 50.
nu. 3. vol. 2.* Claud. Berta. *ad conſ. criminal. eius patris, 42.
litera b.* cum alijs apud Farinac longè poſt viſum, *q. 136.
n. 42.* qui licet videatur dubitare de hac concluſione *n. 43.*
15 tamen obiectum videtur procedere † in confeſsione fa-
cta abſente parte, & omni in caſu habemus etiam hic
confeſſionem factam in iudicio, vt ſtatim dico.

Dum enim, duceretur ad carceres confeſſa eſt in
præſentia viri ſe adulterium commiſiſſe vna vice in
domo B. cum L. ita atteſtante Iulio Ceſare Scarbo of-
ficiali, *fol. 21.* cui, etſi vnico, & non integro credendum
eſt, quia ipſamet Oliua non negat hoc confeſſam fuiſ-
ſe marito, & ipſi teſti, & talis confeſſio de crimine par-
16 te præſente † emiſſa ſufficit ad puniendum, Maſcard.
concl. 350. num. 23. vbi *num. 38.* dicit proculdubio confeſ-
ſionem hanc extraiudicialem plenè probare, ſi con-
currant coniecturæ, & adminicula, quæ manifeſta ſunt
in caſu iſto ex allocutione cum dicto *l. ex pecunijs habi-
tis ab eo*, ex receſſu Oliuæ è domo de nocte cauſa con-
ueniendi eum, vel ex confeſſione ipſius, quod volebat
acce-

accedere dormitum cum eo, vel quod ipſe ad ſe veniret,
vt ex teſtibus examinatis, quæ omnia adminiculantur
17 † ad hanc probationem commiſſi adulterij, Farinac. *qu.*
136.num.108.cum pluribus ſeqq.

Quæ confeſſio de adulterio commiſſo cum dicto I. fuit
etiam ab eadem Oliua geminata, fatendo hoc idem in
18 iudicio, † ex qua iudiciali confeſſione probatur eò for-
tius adulterium iunctis coniecturis per iura adducta *ſupr.*
nu.13. & tradita per Farinac. *q.136.n.51.52. & 53.*

Quo loco confeſſa eſt etiam de adulterio pluries com-
miſſo cum alio cognominato E.

Nec refert, quod ipſa poſtmodum reuocauerit has
confeſſiones, quia non potuit hoc facere, tum quia fue-
19 rant acceptatæ † à marito, Farinac. *q.81.n.349.* & quan-
do vxor ducebatur ad carceres, & per petitionem poſt
examinatos teſtes ſeparationis thori. & dotis amiſſio-
nis, de qua *fol.23.* Tum, & ſecundò, quia illa de adulterio
commiſſo cum I. erat deliberata tanquam geminata, &
20 ob id irreuocabilis, † Maſcard. *concl.345.n.52.& n.60.&*
concl.350.n.5. Farinac. *de reo confeſſo, q 81.n.325. & 336.*
vbi quod iudicialis confeſſio reuocari nequit, quando
præceſſit extraiudicialis. Tum & tertiò, & quia emana-
runt præcedente iuramento, quod etſi non obſtet, quin
confeſſio reuocari poſſit, quando agiter criminaliter, ta-
21 men ſecus eſt in iudicio ciuili, † Maſcard. *d. concl.345.n.*
36. & *39.* quia in ciuilibus confeſſio in iudicio facta nil
22 aliud expectat † quàm condemnationem, *l. vnica,* C. *de*
confeſſis; idem Maſcard. *concluſ.344.* Tum quartò, quia
reuocatio confeſſionis calumnioſa (qualem procul-
23 dubio eſſe iſtam nemo negauit) non debet admitti † à
Iudice, Auguſt. & Angel. *de maleſic. in verb. comparuerunt*
dicti inquiſiti, in quarto, num.2 in fine, Boſſi. *in tit. de con-*
feſſis num.62. Farinac *d.qu.81.nu 333.* Tum demum, quia
in omnem caſum, quando reuocatur confeſſio, debet
24 allegari, & probari † error, latè Farinac. *d.qu.81 nu.337.*
qui quidem hic non eſt allegatus, niſi ſupinè, futilis, at-
que ridiculus, & nullo pacto probatus.

Iſtis accedit alia conceſſio extraiudicialis, quod ha-
buerit rem cum N. dum ipſa cum eius viro morabatur
in domo patris, de qua deponunt Iſabella, & Victoria
eius filia, per quas vti conteſtes non eſt dubium proba-
25 ti † hanc confeſſionem, Monald *conſ.1 nu.58 vol.1* cum
in probatione adulterij admittantur etiam teſtes ſingu-
26 lares, † ſaltem quando agitur ciuiliter ad dotis amiſſio-
nem, Bertaz. *d.conſ.crim.20 n.19.& 20.& conſ.273.n.6.*

Inſuper extat probatio per pernoctationes extra do-
mum viri eo inuito per bonam partem vnius noctis, quæ
pernoctatio quoque ſufficit, vt vxor arguatur de adul-
27 terio, & perdat † dotem *l. conſenſu,* 8. §. *vir, quoque,* ibi,
aut ipſo inuito ſine iuſta, & probabili cauſa foris ſcilicet per-
noctantem, C. *de repud.* Maſcard. *concluſ.60.ſub nu.1.* Surd.
de aliment.tit.7 q.16.nu.38. Farinac. *de delict.carnis quæſt.*
136 num.176.& quæſt.142.num.144.

Denique propter venenum, ſeu mortis inſidias quan-
doque viro paratas mediante vitro contuſo, de quo
deponunt D. Iſabella, & Victoria, & fatetur ipſa Oliua,
licet non habuerit effectum, digna eſt prædicta dotis
28 amiſſione, & thori ſeparatione, † *d.l.conſenſu,* 8. ibi, *vel*
ſibi veneno, vel gladio, aut ſimili modo inſidiatricem, C. *de*
repudijs, & in Authen. de nupt. §. *mitiores,* ibi *aut inſidias ſibi*
facientem ex venenis, & infra ibi, *ſcilicet tali aliquo facto*
dat lex hac viro abijcere mulierem ſi vel vnam horum, & ſo-
lam probauerit cauſam, & lucrari quidem dotem, & ibi An-
gel. *ſub num.51.* Farinac. *qu.143. nu.154. & 155* qui licet
nihil dicat de hac amiſſione dotis, tamen, cùm hoc caſu
vir amitteret donationem propter nuptias ex latè tradi-
tis *in controuerſ. ſequenti in tertio dubio,* ità è conuerſo vxor
debet perdere dotem propter paratas inſidias viro ne
ad imparia incidenter.

Solus remanet ſcrupulus, quod ipſe maritus videa-
tur remiſiſſe adulterium vxori, ita quod non potuerit
amplius eam accuſare, ex quo fatetur in ſua querela
habuiſſe ſcientiam de eo ex ore ipſiuſmet ſuæ vxoris, &
29 eam nihilominus diu retinuit, † & in inſimul cohabitauit
gloſ. *in cap fin. de adulter.* quam communiter approbari
dicit Couar. *in epitom. 4.lib. decret. par.2.cap.7.§.6 num.7.*
Alex. *in l.cum mulier, 49. in ſecundo notabili nu.2. ff. ſolut.*
matrim. vbi dicit ex hac retentione virum amittere lu-
crum dotis, Eman. Suarez *in Theſaur. comm. opin. in verb.*
adulterium, nu.85. Viuius *opin.1060. verſ. ſecundo limitatur*
prædicta concluſio, qui inſeritur *in ſyntagm. com. opin lib.9.*
tit.7 ſub num.3 tom.2.pag.467. Farinac *quæſt.142.nu.68.*

Reſpondetur enim primò, ſi intelligimus eum ſibi
præiudicaſſe, quia poſt adulterium concubuerit cum
vxore, & ei debitum reddiderit, quemadmodum loqui-
tur, gloſ. 1. & tunc de hoc non conſtat, licèt inſimul co-
habitauerit: ſi verò id dicimus quia tacuit diu eam re-
tinendo, prout loquuntur multi ex dictis Doctoribus,
30 & tunc † cùm non poſſet probare hoc, ex quo nulli ade-
rant teſtes, quando vxor illi confeſſa eſt adulterium, non
habuit neceſſe eam accuſare, nec dimittere argumento
eorum, quæ ſcribit Gigas *in tract. de crim. læſ. Maieſt. lib.*
3 cap.2. num.8. Roland. *conſ.88 vol.2* & Farinac. *q.31. n.75.*
31 quod quis non tenetur † tractatum læſæ Maieſtatis, de
quo habuit ſcientiam, nec incurrit aliquam pœnam ta-
cendo, quando non poterat probare illum. Sic vxor
32 adultera non tenetur † prodere filium, quem ſuſcepit
ex adulterio, quando non poteſt hoc probare, Viuius *d.*
opinion. 1060. *verſ. quartum pericu um; ſub num.* 11. Sic
33 mulier, quæ ſuperpoſuit partum, non tenetur † hoc re-
uelare, ſi non poteſt probare, Roland. *conſil.88.num.15.*
volum.2.

Secundò reſpondetur, quod taciturnitas, & retentio
præiudicat viro tantùm quoad adulterium, & delictum
34 præteritum, † non quoad futurum, gloſ. *in cap pleruumque,*
4. in verb, nec reconciliata, & ibi Præpoſ. *num.4. in fine, de*
donation. inter vir. & vxor. Ioan. Lup. *in repetit. cap. per ve-*
ſtras, §.6. numer.18 & 19, eod. tit. de donation. inter vir. &
vxor. fol.99. in parua antiqua impreſſione, & in magna Lug-
dunenſi 1576 fol 192. Couarr. *in d. Epitom. par.2. cap.7.§.6.*
ſub num 7. Farinac. *d. quæſt. 142. num.76.* Scientia autem,
quam habuit vir ex confeſſione vxoris fuit de adulterio
commiſſo cum quodam A. *vt fol.2.* Illud verò, pro quo
inſtitutum fuit præſens iudicium, fuit diuerſum ab eo
primo, & multò poſt commiſſum cum quodam I.

ARGVMENTVM.

Vxor paſſa ſæuitiam priuati carceris plurium anno-
rum à marito poteſt petere ſeparationem thori. Nec
tenetur amplius redire cum eo, etiam ſub fide cautio-
nis de eam non offendendo. Vxor, ob quas cauſas poſ-
ſit petere ſeparationem thori. Maritus, quibus de cau-
ſis, & qualiter poſſit caſtigare vxorem. Iudex in arbi-
tranda ſæuitia viri ſufficienti ad ſeparationem thori,
quid perpendere debeat. Maritus an propter zeloty-
piam poſſit carcerare vxorem. Zelotypia quid ſit, &
quomodo poſſit reduci ad virtutem. Vxores honeſtæ
magis tales conſeruantur libertate, quam ſeuera custo-
dia. Maritus, cuius culpa fit ſeparatio thori, tenetur re-
ſtituere dotem, & donationem propter nuptias vxori.
Et præſtare ei alimenta, & litis expenſas, dum pendet
Iudicium ſeparationis. Vxori ob culpam viri ab eo ſepa-
ratæ an poſſit præſcribi locus habitationis à Iudice, an
verò debeat ei relinqui libertas electionis.

SVMMARIVM.

1 *Vxor ob viri ſæuitiam poteſt petere ſeparationem thori, & ſi cum eo reperitur ob illo remoueri debet. Si verò reperitur ſeparata, quia aufugerit, non eſt ei reſtituenda nu.3.*
2 *Spolium eſt priuilegiatum, & ante omnia purgari debet, fallit, num.3.*
4 *Vxor propter ſæuitiam viri poteſt ob eo fugere.*
5 *Vxor, ſi propter ſæuitiam viri ab eo diuertit, debet poni in aliquo loco tuto, quaſi ſub ſequeſtro, donec ſit deciſa cauſa ipſius ſæuitiæ, & ſeparationis thori, & n.106.*
6 *Vxor, quæ diuertit à marito propter eius ſæuitiam, non*

cogitur cum eo redire, etiamſi propter grauem culpam ipſius vxoris in eam ſæuierit.

7 Maritus poteſt corrigere, & caſtigare vxorem, etiam illam in vinculis tenendo, nu. 8. Declaratur nu. 9.

9 Maritus non poteſt caſtigare vxorem, niſi ex cauſa graui.

10 Maritus etiam ex cauſa valde graui non poteſt ſæuire in vxorem, ſed eam tantùm moderatè, & leuiter caſtigare, & num. 12.

11 Literas amatorias ſi inueniat maritus penes vxorem, non poteſt ob id in eam ſæuire, ſed tantùm illam moderatè caſtigare.

12 Maritus debet relinquere ſæuam caſtigationem vxoris Iudici.

13 Sæuitia, quæ ſit ſufficiens ad ſeparationem thori, relinquitur arbitrio Iudicis. Declaratur à nu. 14. vſque ad 21.

14 Arbitrium Iudicis in iudicando, quæ ſæuitia mariti ſit ſufficiens pro ſeparatione thori, debet eſſe à iure, & ratione regulatum.

15 Iudex qualiter ſe gerere debeat, & quæ conſiderare in arbitrando, an vxor ſit ſeparanda à viro propter ſæuitiam.

16 Iudex non debet eſſe facilis in arbitrando vxoris ſatis prouiſum eſſe mediante cautione viri de eam non offendendo. Exemplum mulieris coactæ ad redeundum cum viro ab eo occiſæ, num. 90.

17 Iudex debet conſiderare qualitatem perſonarum in arbitrando an ſæuitia viri ſit ſufficiens cauſa ſeparationis thori.

18 Maritus vtcunque debilis poteſt ſæuire in vxorem ſaltem quando dormit.

19 Maritus, ſi grauis infamia oneret vxorem, poteſt ſecundum aliquos illa petere ab eo ſeparari.

20 Sæuitiæ indicia approbata à Doctoribus pro ſeparatione thori, vbi concurrunt, non poteſt Iudex ſecus arbitrari, nec cogere vxorem ad redeundum cum marito.

21 Odium capitale, vbi probatur inter coniuges, tunc ceſſat arbitrium Iudicis in arbitranda ſæuitia.

22 Veneni propinatio, licèt non habuerit effectum, eſt cauſa licita petendi ſeparationem thori.

23 Maritus, ſi ſine cauſa diuturno tempore priuet vxorem lecto maritali, reſultat præſumptio odij valde grauis, & num. 25.

24 Separationem thori poteſt petere vxor, ſi maritus ei diu deneget debitum, & lectum matrimoniale.

26 Maritus ſi non ſubminiſtret, cum poſſit, neceſſaria vxori, poteſt illa petere ſeparationem thori.

27 Odium capitale inter coniuges probatur coniecturis.

28 Animus alicuius deprehenditur per actus exteriores.

29 Separatio thori licita eſt propter odium capitale mariti aduerſus vxorem.

30 Separatio thori peti poteſt multis ex cauſis, & num. ſeqq. vſque ad nu. 45.

45 Carceratum aliquem retinere, vel ſub cuſtodia, inter ſe differunt.

46 Carcerem priuatum committere dicitur, qui aliquem ſub cuſtodia tenet per notabile temporis ſpatium.

47 Carcerem priuatum committit, qui adulterum ſub cuſtodia tenet vltra viginti horas, & non conſignat Iudici.

48 Carceratus dicitur non ſolum, qui ſub clauſura detinetur, ſed etiam, qui diſcedere nequit ad ſui libitum.

49 Carcer priuatus dicitur, ſi Tyrannus, vel aliqua alia perſona priuata, detinet clauſum aliquem violenter in camera, vel arce, & num. 50.

51 Carcer appellatur ſqualor. Eſt mala manſio, numer. 52. Affert grauamen, numer. 53. Et grauamen irreparabile num. 54. Et quotidie grauat, num. 55. Eſt ſpecies ſeruitutis numer. 56. Diuturnus æquiparatur pœnæ capitali, numer. 59. Dicitur tortura num. 60. Eſt ſpecies tormenti numer. 61. Eſt locus horribilis, quia priuat conuerſatione, numer. 62. Affligit corpus, num. 63. Eſt ſepultura viuorum, conſumatio bonorum, conſolatio inimicorum, & experientia amicorum, numer. 64. Eſt maius tormentum, quam fodere in agro, vel laborare in quolibet opere publico, num. 65. Habet in ſe iniuriam, num. 66. Perpetuus æquiparatur morti, nu. 67. Imò diſtinctè carcer aſſimilatur morti, n. 68. Maior eſt metus carceris, quam mortis, quia carceratus millies moritur, ſeu ſtat in continua morte, mors autem naturalis momento expeditur, nu. 69.

57 Metus ſeruitutis eſt iuſtus metus.

58 Metus carceris eſt iuſtus metus.

70 Carcerationes priuatæ dicuntur procedere modo tyrannico.

71 Vaſſallus, ſi carcere priuato detineret alium vaſſallum eiuſdem Domini priuaretur feudo.

72 Carceratio diuturna dicitur ſæuitia ſufficiens pro obtinenda ſeparatione thori, & numer. 75. & per totam controuerſiam.

73 Maritus laicus an poſſit detinere vxorem in carcere pro ea caſtiganda.

74 Maritus non poteſt carcerare vxorem ſine cauſa, ſed tantùm cum cauſa graui, moderatè tamen, & ad breue tempus, & num. 75.

76 Vxorem carcerari poſſe à marito propter zelotypiam aliqui voluere. Sed contrarium probatur num. ſeqq.

77 Zelotypiæ diffinitio.

Zelotypia propriè ſumpta eſt defectus mariti proueniens ſine culpa vxoris, nu. 77.

78 Zelotypus non dicitur maritus, ſi aliqua iuſta de cauſa habet ſuſpectam vxorem.

79 Zelotypia eſt morbus, & ægritudo continua.

80 Vxores honeſtæ magis conſeruantur caſtæ libertate, quam ſeuere cuſtodia, & carcere, & nu. 81.

82 Vxorem ingenuam cuſtodire fas non eſt.

83 Zelotypiæ remedium.

84 Zelotypia quomodo ſeruiat ad adipiſcendas omnes virtutes, & fiat virtus.

85 Maritus, qui ſemel ſæuus fuit, præſumitur futurus talis in poſterum.

86 Odium capitale præſumitur habere maritus erga vxorem repetentem dotem egregiæ quantitatis.

87 Metus iuſtus eſt timere credulitatem, vel capitalem inimicitiam hominis potentis.

88 Satiſdatio non mutat maleuolum animum, ſed diutius graſſandi.

89 Vxor non tenetur reuerti cum marito etiam ſub fideiuſſione de non offendendo, quando odium eſt capitale, & ipſe ſolitus eſt vti ſæuitia.

91 Maritus, ob cuius adulterium fit ſeparatio thori, tenetur reſtituere dotem, & donationem propter nuptias vxori, & num. 94. 95. & 96.

92 Separatio thori hodie æquiparatur diuortio antiquo.

93 Separatio thori hodie fit ex illis cauſis, ex quibus antiquitus fiebat diuortium.

97 Maritus ob quamcunque cauſam, ob quam eius culpa fit ſeparatio thori, tenetur reſtituere vxori dotem, & donationem obnuptialem.

98 Separatio thori fit ob morbum Gallicum.

99 Maritus, ob cuius ſæuitiam fit ſeparatio thori, tenetur reſtituere vxori dotem, & donationem antenuptialem.

100 Rota deciſ. 39. num. 6. inter criminales collectas à Farinacio par. 2. impreſſas Taurini, quomodo procedat remiſſiuè.

101 Maritus, ob cuius culpam fit ſeparatio thori, non habet commoditatem anni ad reſtituendam dotem vxori, ſed ſtatim tenetur ad illius reſtitutionem.

102 Fructus dotis percepti à marito pendente iudicio ſeparationis thori, ea ſecuta veniunt reſtituendi ab eo vxori, cum diſtinctione tamen.

103 Maritus tenetur ſubminiſtrare alimenta, & expenſas litis vxori agenti ad ſeparationem thori.

104 Maritus, ſi accuſat vxorem de adulterio pendente iudicio tenetur ei præſtare alimenta, & litis expenſas.

105 Vxori ſeparatæ à viro, an poſſit præſcribi locus vbi habitare debeat, diſtinguuntur plures caſus vſque ad finem.

106 Vxor adultera ſeparata a viro reponi debet in loco præſcripto, vbi amplius peccare nequeat.

108 Vxor ſeparata à viro, ſi timeat adhuc ab eo offendi, debet poni in loco tuto.

109 Vxor

109 *Vxor ſeparata ob culpam viri, poteſt ſibi eligere locum, in quo habitet, nec aliquis debet ei præſcribi contra eius voluntatem.*

110 *Vxor facilius poteſt offendi à viro, ſi viuat cum eo, quam ſeparata.*

CONTROVERSIA CLXXII.

MAritus vir potens nulla legitima de cauſa retinuit carceratam vxorem in vno thalamo cuiuſdam arcis ſuæ iuriſdictionis ſub cuſtodia armatorum diurna, & nocturna ferè per annos ſex ſine ſubminiſtratione, ſeu potius denegatione rerum neceſſarium ad condecentem victum, & veſtitum iuxta ſuam, & ipſius vxoris conditionem, cùm ipſa eſſet & nobilitate inſignis, & opulentiſſima dote viro conſignata inſtructa, quam etiam in multis alijs male habuit vſque ad vehementiſſimam ſuſpicionem, eidem propinati veneni, ſicuti etiam verbo fertur, cum ipſa quandoque à quodam ſuo officiali fuiſſet in contentione oculo priuata, ipſum maritum adeò comprobaſſe hoc, vt parum ad ſui votum ei eueniſſe prædicaret, & profiteretur.

Quæ, cum prædictas vitæ feliciſſimæ anguſtias ſuſtinere nequiret, & peiora veriſimiliter timeret, coacta fuit, vt ſe ipſis miſerijs eriperet, & in ſui libertatem ſe vindicaret, neceſſitate, & periculo conſilium, & induſtriam ſuggerente, ſecatis thalami, in quo cuſtodiebatur, cardinibus, ſe in ſoueas Caſtri dimittere, atque humili, ſeruilique habitu indutam fugam arripere, ſe recipiendo in monalium monaſterium, vbi ſeorſum ab ipſo marito ferè per triennium degit.

Nunc inſtituit iudicium ſeparationis thori contra maritum.

Cuius iudicij occaſione de pluribus quæritur.

Primò an propter prædicta vxor iſta iure petat ſeparari a viro.

Secundò, an poſſit recuſare redire cum eo mediante cautione, & fideiuſſione de eam non offendendo.

Tertiò, an ſit locus repetitioni dotis, & donationis ob nuptialis.

Quartò, an pendente judicio ſeparationis maritus teneatur ſubminiſtrare alimenta, & litis expenſas.

Quintò, & vltimò, an ſecuta ſeparatione poſſit præſcribi & limitari à Iudice certus locus, vbi degere habeat, an verò debeat eſſe ei libera facultas habitandi vbi ſibi placuerit in loco decenti, & ſuæ conditioni congruo.

Quoad primum certum eſt in iure, & apud omnes ſine controuerſia receptum, vxorem propter viri ſæuitiam poſſe petere ſeparationem thori, & effectu ab eo
1 remouendam † eſſe, ſi cum illo reperitur, & degat, *cap. litteras, 13 circa finem, verſic. Si vero tanta*, & ibi gloſ. vltima, Hoſtienſ. *nu. 14.* & Abbas *ſub nu. 7. de reſtitut. ſpoliator* idem Abb. *in c. ex tranſmiſſa. 8. n. 4. extra eodem tit. de reſtit. ſpoliat.* Couar. *in epitom. 4. libri decret. par. 2. cap. 7. §. 5. n. 1.* Siluestr. *in ſua ſumma in verb. Matrimonium, §. 10. ante num. 3.* Farinac. *de delict. carnis, qu. 143. nu. 120.* Treuiſan. *deciſ. 45. nu. 4. lib. 1.* Theſaur. *deciſ. 130.* Gutierez *lib. 1. qu. Canonic. cap. 24* idem *de ſponſalib. c. 129. n. 28.* Sanchez *de matrimon. lib. 10. tit. de diuortio, diſputat. 18.* Ricci. *deciſ. Curiæ Archiepiſc. Neapol. 8. nu. 1. par. 2.* Aldobr. *conſ. 71. n. 1. & per totum volu. 1.* Mart. Vranius *conſ. 66.* alias vitio impreſſoris eſt *conſ. 67. nu. 1. & ſub nu. 15. & per totum volu. 2.* Rota *deciſ. 156. in 2. parte criminal. collectar. a Farinac. impreſſarum Taurini, & deciſ. 441. num. 1. part. 1. vltimarum collectarum ab eodem Farinac.*

Si verò ipſa vxor ſe ſeparaſſet propria auctoritate aufugiendo à marito propter eius ſæuitiam, quamuis redintegratio ſpolij ſit valde fauorabilis, & priuilegiata,
2 ita vt ſpolium † ante omnia purgari debeat, *l. ſi quis ad ſe fundum 7. C. ad leg. Iuliam de vi publica, l. 1. C. ſi per vim c. 1. & c. in literis. 5. extra de reſtitut. ſpoliat.* adhuc ta-
3 men cogi non † poteſt redire cum viro, *d. c. ex tranſmiſſa. 8. verſ. ſi autem capitalis odio*, vbi gloſ. *in verb. ſufficienti*, & Hoſtienſ. *nu. 5.* qui dicit hoc caſu non admitti priuilegium ſpolij, *& cap. literas, 13. circa finem*, & ibi Anchar. *in vltimis verbis* & Abb. *ſub nu. 7. d. tit. de reſtit. ſpoliat. cap. de Benedicto, 5.* vbi gloſ. *in verb. ſub cautela 32. quæſt. 1.* Cardinal. *conſ. 9. num. 1.* Aldobrand. *conſil. 71 num. 15. & 23. volu. 1.* Mandoſ. *conſ. 46. nu. 1.* Burſat. *conſ. 333. ſub nu. 2.* Gutierez *lib. 1. quæſt. Canonic. cap. 24. nu. 2.* Mari. Anton. *lib. 1. reſolution. 35. nu. 5* Farinac. *de delict. carnis, quæſt. 143. nu. 133. & 145.* Mart. Vrani *conſ. 66.* alias *67. nu. 1. volum. 2.* Menoch. *de arbitrar. caſu 138. ſub nu. 5.*

Cùm enim hoc caſu ad euitandum periculum liceat
4 † vxori diuertere à marito, Bald. *in l. 1. ſub num. 11. C. de legat.* Bart *in l. cum ſatis 22 nu 7. C. de agricol. & cenſit. lib. 12.* Theſaur. *deciſ. 130 nu. 2* Franc. *deciſ. 244. nu 3* Sanchez. *de matrim. lib. 10 tit. de diuortio, diſputation. 18. n. 1.* Vrani. *in cap. quemadmodum, 25. nu. 52. extr. de iureiurand.* idem *d. conſ. 66* alias *67. nu. 1. volu. 2* Farinac. *d. quæſt. 143. nu. 132. & 189.* meritò non venit ei reſtituenda.

Sed quia iſtud ſpolium non meretur reintegrari propter dubium periculi vitæ ipſius vxoris, tunc loco quo-
5 dammodo ſequeſtri mulier committitur † cuſtodiæ vel eius conſanguineorum, vel alicuius honeſtæ matronæ, vel collocatur in aliquo monaſterio monialium, dum pendet iudicium ſeparationis, & donec cauſa fuerit deciſa, *d. cap. ex tranſmiſſa, 8. verſ. ſi autem capitale*, & ibi Hoſtienſ. *ſub nu. 3.* Anton de Butrio *nu 9* & Abb. *nu. 1. in fine, & ſub num. .* vbi dicit, quod quodammodo ſequeſtratur, *extra de reſtitut. ſpoliator*, gloſ. vlt. *in cap. literas, 13. extra eod. tit.* gloſ. *in cap. de Benedicto 5. in verb. ſub cautela, 32. quæſt 1* Gutierez *lib. 1 quæſt. Canonicar, cap. 24. ſub num. 3. & 4.* Farinac. *quæſt 143 num. 218.*

Et prædicta vera ſunt non ſolùm ſi ſine cauſa, vel non legitima, qualis eſt caſus iſte maritus ſæuiat in vxorem, vel eam capitali odio proſequatur, ſed etiamſi
6 odium & ſæuitia proueniat † culpa vxoris ex aliqua graui cauſa, *d. c. de Benedicto 5.* & ibi gloſ. magn. *32. qu. 1.* Abb. *in c. literas. 13. ſub n. 23. de reſtitut. ſpoliatorum.* Marian. *in c. 1. in nono notabili ſub num. 5. de litis conteſtatio. fol. 187. colum. 1.* Neuizan. *in ſua Sylua nuptiali, lib. 1. ſub num. 39.* Thom. Treuiſan. *deciſ. 45. num 6 lib. 1.* Farinac. *de delict. carnis quæſt. 143 num 148* Martin. Vran. *conſ. 66.* alias *67. nu 3 & ſub nu. 39. lib. 2.* Sanchez *de matrimon. lib. 10 tit. de diuortio, diſputation. 18. nu. 5.* Ricci. *dec. curia Archiepiſcop. Neapoli 8 nu 2. par. 2.*

7 Quia, etſi maritus poſſit † corrigere, & caſtigare vxorem, gloſ. 1. *in cap. 39. ſicut alterius 7. qu. 1. et in cap placuit, 10. in verb. poteſtatem, verſ. caſtigare tamen poteſt, 33. quæſt. 2.* & tradunt Doctores omnes *in c. quemadmodum, 25.* vbi Hoſtienſ. *num. 12. extr. de iureiurand*, & alij quos adducam *infra numer. 75.* & Farinac. *d. quæſt. 143. numer. 194. & 195.*

8 Etiam eam in vinculis, † & carcere detinendo; gloſ. vltima. & ibi ſcribentes *in d. cap quemadmodum de iureiurand.* Farinac. *dict. quæſt. 143. numer 205.* & dicam *infra num. 75.*

9 Id tamen facere non poteſt, niſi ex † cauſa, & quidem graui, vt per Doctores omnes in ſæpedicto *cap quemadmodum, 25. de iureiuran.* quos cum alijs ſigillatim refert Farinac. *de delictis carnis, d. quæſt 143. n 181 184. 197. 198.*
10 *et* 200 & tunc etiam cum cauſa graui debet † moderatè vxorem caſtigare, & leuiter. Cardinal. *conſ. 9. ſub num. 6.* Canoniſtæ *in d cap. quemadmodum, 25. extr. de iureiur.* quos cito *infra nu. 75.* Iaſ *in l. miles, 6 §. qui iudicati nu. 7. ff. de iudicat.* Felinus *in cap. cum contingat, 13. ſub num. 7. de foro competent*, Tiraquel. *de legib. connubial.* gloſ. *1. par. 3. num. 22.* Roland. *conſil. 27. ſub num. 15. vol. 3.* Farinac. *d. qu. 143. num. 18. et 159.* Sanchez. *de Matrimon. lib 10. titul. de diuortio diſputat. 18. numer. 16.* Ricci. *deciſ 8. numer. 10. par. 2.* Martin Vran *conſil. 66.* alias *67. num. 10. 11. et 14. lib. 2.* Gratian. *diſceptat foren. 738. num 69.*

Etiamſi literas amatorias penes eam inueniret mari-
11 tus, † Barboſ. *in ſecunda parte rubrica, ff. ſoluto matrim. ſub num. 36. verſic. Vnde etiam ſi maritus*; Farinac. *d q. 143. nu. 185. in fine*, & ſentit Pariſ. *conſ. 54. n. 33. vol. 4.* dum dicit licitum fuiſſe marito leuiter verberare vxorem propter literas

literas amatorias, & grauius etiam potuiſſe, quia commiſerat adulterium.

12 Nec, licet cauſa eſſet etiam grauiſſima † poteſt ſænire
in vxorem, ſed ſæuam, & competentem caſtigationem
debet relinquere iudici, Abb. in d. cap. quemadmodum, 25.
§. illud autem ſub num. 15. verſic. concludo ergo extra de iureiur. idem Abbas in cap. literas, 13. ſub num. 23. de reſtitution. ſpoliator. Gutierez. lib. 1. Canonic. quæſt. cap. 24. nu. 12.
Martinus Vrani. in d. cap. quemadmodum, 25. num. 51. in
fine de iureiurando idem conſ. 66. alias 67. nu. 31. lib. 2.

13 Quamuis autem arbitrio Iudicis remiſſum ſit † qualis
& quanta debeat eſſe ſæuitia viri, ex qua poſſit deueniri
ad ſeparationem thori, eo quia vxor tutò committi nequeat eius ſocietati, authoritati & poteſtati, Hoſtienſ. in cap. tranſmiſſa, 8. ſub nu. 5. in verb. diffidat. de reſtitution. ſpoliator. idem in cap. literas, 13 ſub nu. 15. in verb. ſufficienti ſecuritate, & ibi Bellamer. column. 2. in d. verb. ſufficienti, Io. Andr. num. 13. in fine, & Abb. ſub. num. 7. verſic. & iudex arbitrabitur. extr d. tit. de reſtitutio. ſpoliator. Menoch. de arbitrar. caſu 138. num. 8. Sanchez de Matrimon. lib. 10. tit. de diuortio diſput. 18. nu. 32 Farinac. d. qu 143. nu. 150. Gutierez. lib. 1. canonicar. quæſt. cap. 24. nu. 10.

14 Tamen iſtud arbitrium debet eſſe iure, & ratione regulatum, Ricci. deciſ. Curiæ Archiepiſcop. Neapol. 8. num.
15 4. part. 2. & in hac re tam periculoſa debet † eſſe valde
circumſpectus Iudex in conſiderando, qualem ſe geſſerit maritus in præteritum erga vxorem, ſi minis, ſi verbis, ſi facto eam inſectatus fuerit, an habuerit alienum animum ab ea, quod ex tractatione, exhibitione, & verbis deprehendet, vt diſcurrit Vranius d. conſil 66. alias 67. à num. 24. vſque ad 34. volu. 2. vbi dicto num. 24. inquit,
16 quod Iudex non debet † eſſe facilius ad arbitrandum,
quod mulieri cautionis remedio prouideri poſſit, cùm
hæc res ſit nimis periculoſa, in qua agitur de vita ho-
17 minis. Et qualitatem perſonarum inſpiciendam † eſſe
ſcribunt Doctores omnes citati num 13. & ipſe Vran nu.
18 33. qui tamen ſubdit neminem dubitare † debere, quin
Maritus, quamuis debilis, poſſit erga Vxorem ſaltem,
quando dormit, odium euomere, & ad effectum perducere.

Addit etiam Vrani. nu. 31. Iudicem perpendere debe-
19 re, an Maritus conſueuerit diffamare vxorem, & hoc periculum famæ æquipart num. 17. cum ſeqq. ad effectum, de quo agimus periculo vitæ. Quod ſi fortè non potuiſſet ſuſtineri ea ratione, qua ipſe mouetur, quod metus infamiæ magis timeatur, quam metus mortis, ſaltem præſtaret magnum argumentum vehementis odij.

Et denique licèt, vt dixi num. 13. ſæuitia iſta ſit Iudici àrbitraria, tamen, ſi concurrunt indicia, & ſigna à Doctoribus pro ſufficientibus ad thori ſeparationem decla-
20 rata, non poteſt † ipſe Iudex ab eis recedere, vt obſeruat Aldobrand. d. conſ. 71. ſub num. 2. vol. 1.

Et in ſumma, vbi probatur atrox ſæuitia, & conſe-
21 quenter odium capitale, tunc † ceſſat arbitrium Iudicis, & tenetur admittere ipſam ſeparationem, vt per eundem Aldobrand. d. conſ. 71. num. 22. vol. 1.

Si igitur in caſu iſto poterit probari Maritum inſidiatum fuiſſe vitæ vxoris per propinationem veneni, vtique ipſa obtinebit hanc ſeparationem, quia talem ve-
22 neni propinationem pro legitima cauſa † ſeparationis
thori admittunt omnes Doctores, & inter alios Abbas in cap literas, 13. ſub num 7. de reſtitution. ſpoliator. Gutierez libr. 1. quæſt. canonicar. cap. 24. num. 8 Sanchez de matrim. libr. 10 tit. de diuortio diſput. 18. num 6. Farinac. quæſt. 143. num. 154.

Sicuti etiam ex eo, quod veriſimile eſt, eam priuaſſe lecto maritali, cùm illam carceratam tenuerit tot an-
23 nis, reſultat † altera ſufficiens ad petendam hanc ſeparationem, ſi non ex priuatione debiti matrimonia-
24 lis, quod tamen † voluerunt Aldobrand. d. conſ. 71. num. 42. & ſub num. 47. vol. 1 & Farinac. d. quæſt. 143 num. 151.
25 ſaltem, quia inde probatur † odium tale, quod vxor nullatenus confidere valeat de eius tuta ſocietate, quod
26 odium etiam deducitur † ex denegatione rerum neceſſariarum, vt per Vranium d. conſ. 66. num. 31. volum. 2. Aldobrand. eodem conſil. 71. num. 48. in fine, & num. 50. volum. 1. Farinac. ſæpedicta quæſt. 143. numer. 152. Idem quoque reſultaret, ſi probaretur maritum aſſeruiſſe partum eueniſſe vxori ad ſui votum, quando fuit oculo priuata, hoc enim nil aliud, quam capitale odium præ ſe fert,
27 quod probari † poteſt coniecturis, Aldobrand. d. conſil. 71. num. 16. vbi num. 48. ſubiungit qualitatem animi de-
28 prehendi † per actus exteriores, propter odium autem
29 capitale licitam eſſe † thori ſeparationem, docuerunt Burſat. conſil. 333. volum. 3. Hieronym. Henriq. inter conſilia Petri Henriq. conſil. 86. per totum maximè nu. 2. & 11. Thomas Triuiſan. deciſ. 45. num. 13. & 16. lib. 1. cum aliis multis apud Farinac. quæſt 143. num 145.

Sed quia prædicta, licèt vera aſſerantur, proponuntur ſub dubia ſpe probationis; ideò reſtringo petitionis fundamentum ad illam vnicam cauſam tam diuturnæ annorum ſex in circa carcerationis, cum denegatione indigentiarum neceſſariarum, quæ ſupponitur nedum concludèter probari poſſe, ſed eſſe ferè notoriam. Quam vtique etiam ſolam ſufficientem eſſe ad obtinendam hanc thori ſeparationem, indubitati iuris eſſe exiſtimo. Quia ſi ſæuitia ex particularibus actibus probata ſufficit ad ip-
30 ſam ſeparationem, † vt dixi ſupra nu. 1. & ex multorum authoritate tradit Farinac. d. quæſt. 143. num. 129.

31 Et ſi eadem concedatur † ex odio capitali, vt paulò ſupra dicebam num. 25.

32 Si ſufficit timor † alicuius grauis mali, Sanchez de matr. libr. 10. titul. de diuortio diſput. 18. ſub num. 10. Farinac. quæſt 143. num. 162. in fine.

33 Si verberatio atrox; † ſi minæ de occidendo, vel aggreſſio cum pugione ab eo qui ſolitus ſæuire; ſi dene-
34 gatio † neceſſariorum; ſi inſidiæ paratæ in necem vxo-
35 ris, † licèt non habuerint effectum; ſi continuus crucia-
36 tus de moroſitate viri, † & malis tractamentis, ſi ver-
37 ba iniurioſa, cum infamatione; † ſi talis abalienatio ani-
38 mi, vt nequeat † videre Vxorem, niſi cum iniuriis &
39 malis tractatibus; ſi propter odium † denegetur ſocie-
40 tas matrimonialis; ſi Maritus tentat inducere † ad peccandum; ſi retinet domi, vel extra domum concubinam,
41 † quo caſu, & quia præſumitur eius ſæuitia in Vxorem,
42 & propter adulterium ipſius Mariti, locus eſt † ſepara-
43 tioni; ſi furor mariti cum periculo vitæ † vxoris; ſi ipſe
44 Maritus ſuſpectam habeat vxorem de adulterio, † vel pro hoc eam accuſauerit, & fuerit abſoluta, per quod oritur odium capitale; ſi ſingula ex prædictis, inquam; & alia ſimilia ſunt ſufficientes cauſæ ad thori ſeparationem, vt videre eſt apud Doctores in d. cap. ex tranſmiſſa, 8. in cap. literas, 13. de reſtitutione ſpoliator. Cardin. Zabarell. d. conſil. 9. Couarrui. in epito. 4. libri decretal. part. 1. cap 7. §. 5. Aldobrand. conſ. 71. vol. 1. Vran. conſ. 66. alias 67 vol. 2. Rota apud Farinac. deciſ. criminal. 39. num. 2. & deciſ. 156. par 2. in impreſſis Taurini, Surd. de aliment. tit. 7. quæſtio. cap. 24. Thom. Triuiſan. deciſ. 45. & deciſ. 61. lib. 1. Sanchez de matrimon. lib 10. tit. de diuortio, diſputatio. 18. Farinac. de delictis carnis quæſt. 143. num. 12. & ibidem in §. ſæuitia, & §. verberatio, Bonacina de matrimon quæſt. 4. puncto 5. propoſitione 2. num. 25 Petr. Ledeſma de matrim. quæſt. 97. artic. 6. fol. 756. Thad. Piſon. Soaci. de ſponſalibus capit. omnium vltimo fol. 62. Alfonſ. à Vera Cruce in ſpec. coniugiorum part. 3. articul. 3. Vincent Filluc. in ſuis quæſt. mo alibus tractat. 10. quæſt 13. tom. 2. fol 330.

Vtique carceratio ſex annorum, quæ non eſt debilior aliqua prædictarum, imò grauior multis ex eis, & continet multas ex illis, ſine controuerſia ſufficiens erit ad inſtitam ſeparationem, licet enim aliud ſit re-
45 tinere † incarceratum, aliud ſub cuſtodia, ſecundùm Felinum in cap. cum contingat, 13. ſub num. 8. de foro compet. quem ſequitur Boer deciſ. 275. ſub numer. 3. ex quadam gloſa, quam adhuc inuenire non potui, tamen il-
46 lud debet intelligi † in cuſtodia breuis temporis, & non multum diuturna, quia alias tranſit in priuatum carcerem, quod inſinuat l. vnic. ibi, priuati carceris exercere cuſtodiam, C. de priuat. carceribus inhibend. & facit text. in l capite quinto, 25. ff. ad legem Iuliam de adulter. vbi, qui vltra viginti horas detinet in cuſtodia adulte-
47 rum,

Digitized by Google

47 rum, & non conſignat Iudici, committit † carcerem
priuatum, Farinac. quaeſt.27.num.21. Nam carceratus di-
citur non ſolum, qui ſub clauibus, & clauſura detine-
48 tur, vt cuſtodiebatur hæc vxor, ſed etiam, † qui diſce-
dere nequit ad ſui libitum, l.ſuccurritur 9. & l. in eadem,
10. ff.ex quibus cauſis maiores, gloſ. vltim. in l.qui neque,
alias incipit ſolutum, 48. ff.de verbor ſignific. Angel. in d.l.
vnica num.2. C.de priuat.carcerib. Viuius opinion.342. ſub
num.4. in verb.fugies, vbi dicit, quod, ſi Tyrannus, vel
49 aliqua alia perſona priuata detinere † aliquem violen-
ter in aliqua arce etiam in camera, vt faciebat iſte Ma-
ritus, hoc caſu diceretur carcer priuatus; idem de eo,
50 qui † tenet alium clauſum in camera, tradit Farinac.
quaeſt.27. num.11. Maſcard. in verb.fuga, concluſ.820. nu.4.
Io.Maria Nouari. quaeſt.forenſ.138. num.6. Flauius turtus
ad ſtatut.ciuilia Papiæ cap.114.num.6.fol.582.

51 Carcer autem appellatur † ſquallor, l.2. Cod.de cuſto-
52 dia reor. Eſt mala manſio, † l.ſi hominem,7.in princ. iuncta
53 gloſ. in verb.extenſum,ff.dep.ſie. Affert grauamen † pro-
pter malam menſionem. Neuizan. conſ.52.num.9. Et gra-
54 uamen † irreparabile, Bald. in l.2.ſub nu.6 C.de epiſcopal.
audient. Alexand.conſ.57.nu.7.vol.1. Præpoſitus in c ſuper
eo, 12. ſub num.9.de appellat. Ricci.deciſ.182.num.3. par.2.
55 fol.171. Farinac.quaeſt.27.num.135. Et † dicitur quotidie
grauare, Ricci. deciſ.45.num.2.in fine,& deciſ.182.num.5.
56 part.2.fol.171. Eſt † ſpecies ſeruitutis, l.1 & 2 ff.de liber.
homin.exhiben. Roland.conſ.57.nu.40. vol.3. & metus ſer-
57 uitutis eſt † iuſtus metus, l.ego puto, 4. ff. de eo quod met.
cauſ. Roland. d.conſ.57. num.41. volum 3. Sicuti & metus
58 ipſiuſmet carceris † eſt iuſtus metus, Bald. in l. falſus,
19 ſub num.36.C de furt. idem in l finali in vltima lectura
ſub num.2. verſ.Item nota iuſtum eſſe, ff.quod met.cauſ. Bal-
zaran. in commentar.ad conſtit. vtriuſque Siciliæ. in tit de
cuſtodia captiuor. ſub nu.16.fol.581. Cardinal.conſil.137.an-
te, & ſub num.1. vbi dicto num.1. inquit diuturnum carce-
59 rem æquiparari † pœnæ capitali, idem tradit Roland.
60 d.conſ.57.n.4.vol 3. Amplius carcer dicitur † quæſtio, ſeu
tortura, l.item apud Labeonem,15.§.quaeſtionis verbo ff.de
iniur. Bald.in d.l.2. ſub numer.6. C.de epiſcopal.audient. vbi
61 quod eſt ſpecies † tormenti, Marſil. in l.1. num 29. ff. de
quaeſtionib. Balzar. in conſtit Regni tit. de cuſtodia captiuor.
num.7.fol.580. Scaccia de iudic. libr.1. cap.86 ſub numer 6.
verſic.ſed mala manſio fol 151. colum 1. in fine. Eſt locus
62 † horribilis, quia priuat conuerſatione, Bald. in tractat.
de carcerib. cap.1.ſub num.2. Farinac. quaeſt.27.nu.2. Affligit
63 † corpus, Angel. conſil.213.paulo ante finem, Farinac. d.
64 quaeſt.27. num.2 vbi num.3. ſubdit, quod carcer eſt † ſe-
pultura viuorum, conſumatio bonorum, conſolatio
inimicorum, & experientia amicorum. Et maius tor-
65 mentum eſt † ſtare in carcere, quam fodere in agro,
vel laborare in quolibet opere publico, gloſ. in verb.
flagellis, il ſecondo, in l.ſi ſeruorum,11.ff.de pœnis, Præpo-
ſit. in cap.ſuper eo, 12. ſub num.9. extra de appellationibus,
Franc. in cap.quamuis,3 ſub nu.3 de pœnis in 6. Ricci. deciſ.
66 45 nu 2, par 2. Et carceratio habet † in ſe iniuriam, Bald.
in l per diuerſa,22. num.22. C.mandat. Caſtr. in l.ſi ſe non
obtulit,4 § condemnatum, ſub num.3.ff.de re iudicat. Ricci.
deciſ.182 ſub num 7. part.2 fol.171. Farinac. quaeſt.27 ſub
67 numer.135. Et carcer perpetuus † æquiparatur morti,
Bald. in l 3. numer.1.ff.quod met cauſ. Marſil. in l.1 num.29.
ff.de quaeſtionib. Balzaran. in conſtit. Regni in tit. de cuſto-
dia captiuor. numer.16.fol.581. Scaccia de iudic. lib.1. cap.
86. ſub num.7. verſicul.& maximè attende, fol.151. colum.
1. Hic autem poterat dici perpetuus, quia nulla erat
ſpes liberationis, niſi aufugiſſet. Imò indiſtinctè carcerē
68 æquiparari † morti ſentit Bald. in cap.1. § denique ſub nu.
2. quæ fuit prima cauſa benefic. amittend. quem ad hoc al-
legat, & ſequitur Marſil in d. l.1. num.29 ff de quaeſtion.
Flaui. Tort. ad ſtatut.ciuilia Papiæ cap.63. num.4. fol 446.
Et dicit Lancellot. Decius in l.qui à latronibus, 13. colu 2.
in princip. ff. de teſtam.fol.153. col.4. dicti fol. quod videtur
69 † maior metus carceris, quam mortis ex eo, quia carcera-
tus millies moritur, ſeu ſtat in vna morte continua, mors
autem naturalis momento expeditur.

70 Et has ſimiles priuatas carcerationes † modo tyran-
nico procedere inquit Bald. in cap.1 §.denique ſub num.2.
quæ fuit prima cauſa beneficij amittendi, ſubdens eas adeò
71 atrocem inferre iniuriam, vt, ſi vaſſallus † ita carceraret
alium vaſſallum eiuſdem domini, amitteret feudum.

Ac denique ſimilis diuturna carceratio talem ope-
72 ratur ſæuitiam, vt ex ea vxor poſſit † petere ſeparatio-
nem thori, vt tradit Farinac. de delict. carnis quaeſt.143.
num.153. ſub num.207. & admittit Riminald. iun conſil.
174. ſub num.1. licèt in caſu ſuo, quia non erat atrox, nec
enormis, nec erat probata ſufficienter ſæuitia, reſpon-
derit contrarium.

Vbi enim vera eſſet opinio illa, quod maritus laicus
73 poſſit caſtigare vxorem † tenendo eam in vinculis, de
qua ſupra num.8. quæ tamen à multis indiſtinctè quoad
laicos reprobatur, vt eos recenſet Farinac. d. quaeſt.143.
num 206. quibus addo Martinum Vrani. d conſil.66. alias
67. ſub num.14. volu.2.

Tamen ita demum illa procedit, ſi aliqua ſubſit cau-
ſa, & ea grauis, nam ſine cauſa abſolutè, & omnino il-
74 licita † eſt carceratio vxoris, ſi autem adeſt aliqua cau-
ſa etiam grauis (quæ tamen nec grauis, nec leuis in ca-
ſu iſto præſupponit,) tunc nonniſi moderata & leuis
permiſſa eſt carceratio, relicta graui caſtigatione, &
competenti vindicta Iudici, prout ſuperius dixi de ver-
beratione, & alio genere correctionis à num.7. vſque ad
num.12.

75 Et in ſpecie de carceratione, quod † debeat eſſe le-
uis cum ſubminiſtratione indigentiarum, & in loco
idoneo ad conſeruandam ſanitatem, non autem, vbi
poſſint contrahi infirmitates, aliàs dicatur ſæuitia, &
conſequenter cauſa ſufficiens pro ſeparatione thori, do-
cuerunt Hoſtienſ. in cap quemadmodum,25. ſub nu 12 & ibi
Io. Andreæ ſub nu 16. Anchar. ſub nu 12 Imol. ſub num. 5.
Anton. de Butrio ibidem in § illud, ſub nu.7. ibi, vel enor-
miter, Abb. ſub num.15 ibi, aliàs maritus punietur, ſi ſine
cauſa, vel enormiter hoc faciat, Alex de Neuo pariter ibi
in §. illud ſub num.13. Martinus Vranius ſub num.47. 50.
& 51. fol.388. extra de iureiurand. & magiſtraliter docet
Farinac. d.quaeſt.143. num 207. qui dicit hanc eſſe puram
veritatem, & ita ſeruari Romæ.

Et licèt ibi non dicat explicitè ob ſimilem carcera-
tionem eſſe permiſſam ſeparationem thori, tamen ſu-
pra num 153. hoc explicite declarauit, ponens iſtam in-
ter alias cauſas ſufficientes pro obtinenda dicta thori
ſeparatione, ſe remittens poſtea ad dicenda per eum
dicto num.207.

Et ex prædictis proximè deductis apparet falſam
77 omnino eſſe opinionem eorum, qui dixerunt Maritum
propter zelotypiam poſſe carcerare vxorem, cuius opi-
nionis auctor fuit Iodoc. in ſua practic.crimin cap 64. pro
vt referunt, & ſequuntur Baiard. ad Clar quaeſt.68. nu-
mer.101 Galganet. ad ſtatuta verbis libr.2. capit.86. ſub
num.50 fol 697.

Nam zelotypia propriè ſumpta, eſt defectus Mariti
proueniens ſine culpa vxoris, quia etiam Chryſippus
77 eam definiuit, † eſt ægritudo animi ex eo proueniens, quod
timeas ne alteri adſit, quod cum nemine velis habere com-
mune, quam probauit etiam Cicero in quarto Tuſculan,
& Refert Io. Britannicus ad Iuuenalem ſatyra 5. ad car-
men illud, ſi tibi Zelotypiæ retegantur ſcrinia mœchæ, fol.
mihi 58. ſi enim Maritus habeat ſuſpectam Vxorem ali-
78 qua iuſta de cauſa, tunc tranſcendit † terminos zeloty-
piæ, & tranſit in iuſtam ſuſpicionem, vel in ſcientiam cul-
pæ ipſius vxoris: & ſicuti iſto ſecundo caſu licita eſt mo-
derata correctio, ſecundùm ſuperius diſputata, ita in
primo prohibita eſt omnino, quia morbus mariti non
79 habet nocere vxori, & cùm ſit † continuus, iuxta illud
Poetæ Ferrarienſis, loquentis de iucunditate amatoris
viri, niſi cruciaretur zelotypia.

Se non foſſe l'huomo ſempre ſtimolato
Da quel ſoſpetto rio, da quel timore,
Da quel furor, da quella freneſia
Da quella rabbia detta geloſia

neceſſe eſſet tenere eam continuò carceratam, quod
non licet.

80 Qui-

80 Quinimo remedium cuſtodiendi vxorem eſt † etiam
contrarium voto zelotypi, vt docuit in arte amandi pe-
ritus Ouidius *lib.3. Amorum elegia quarta*, inquiens,

Dure vir impoſito teneræ cuſtode puellæ
Nil ages, ingenio quæque tuenda ſuo eſt; & infr.
Nitimur in vetitum ſemper, cupimuſque negata
Sic interdictis imminet æger aquis.

E contra verò caſtæ mulieres libertate magis quàm
81 ſeuera cuſtodia tales † conſeruantur, vt idem Ouidius
ibidem ſubdit.

Cui peccare licet, peccat minus, ipſa poteſtas
Semina nequitiæ languidiora facit,
Deſine crede mihi vitia irritare vetando,
Obſequio vinces aptius ipſe tuo; & infrà,
Penelope manſit, quamuis cuſtode careret,
Inter tam multos intemerata procos
Quidquid ſeruatur cupimus magis, ipſaque furem
Cura vocat, pauci, quod ſinit altera, mat: & infrà,
82 *Nec tamen ingenuam † ius eſt ſeruare puellam.*
Hic metus externa corpora gentis agat.

83 Zelotypiæ igitur verum remedium eſt, † vt zeloty-
pus ea vtatur pro ſtimulo ad virtuosè viuendum, & ita
laudabiliter ſe cum vxore habendum, vt ipſa cognoſ-
cat, & credat nullum alium (etiam ſi id liceret,) ei præ-
ferendum eſſe, prout diſcurrit Torquatus Taſſius *in*
dialogo zelotypiæ, in hæc verba;

Laonde queſt' affetto ancora ſcemando quello, ch'è in lui
ſouerchio, e riducendoſi à bella, e per coſi dire aurea medio-
crità, diuerrà nobile, e gratioſa virtù, per la quale temendo
l'amante di perdere la gratia della ſua donna, temerà in
conſequenza di far coſa, per cui la perda meritamente, la
onde d'intemperante diuerrà temperato, d'auaro liberale,
di timido forte, & di vile magnanimo, &c. in queſto mo-
84 *do la geloſia ſarà caggione, † che l'animo s'adorni di tutte*
le virtù.

Cùm itaque, vt ad rem redeam digreſſus è ſemita vt
retunderem dictam falſam opinionem, præſupponatur
probatum iri hanc diuturnam, & ſæuam carceratio-
nem, ſequitur quod ſit locus dictæ thori ſeparationi,
85 quia, vbi maritus ſemel ſæuus fuit, præſumitur, † talis
futurus in poſterum, Cardinal. *conſil.9. ſub num.1.* Bald.
conſ.176. ſub num.3. vol 1. Aldobran. *conſ.71, num.31. vol.1.*
Vran. *conſ.66.* aliàs 67. *num.28. cum ſeqq. volum.2.* Maſcar.
*in verb. maritus concluſ.*1018. aliàs 1021. *num 3.* Farin *qu.*
143. *num.*147. maximè addita nunc diuerſione, & fuga
ipſius vxoris, ſeparationis iudicio intentato, cum repeti-
86 tione opulentiſſimæ dotis, ex qua præſumitur † oriri
odium capitale mariti aduerſus ipſam vxorem tam ma-
gnam dotem repetentem, Crau. *conſ.*31. & multò magis
87 augeri antiquum. Metus autem iuſtus eſt † timere cru-
delitatem, vel capitalem inimicitiam hominis potentis,
inquit Bald. *conſ.364 ſub nu.5. vol.3.*

Et hæc quoad primum dubium.

Quoad ſecundam difficultatem, An vxor iſta poſſit
redire cum viro ſub cautione fideiuſſoria de eam non
offendendo, negatiuè reſpondeo, quia ex ſuperius reſo-
lutis appatet de maxima viri ſæuitia, & eius odio capi-
tali aduerſus ipſam vxorem, ita quod tuto ſe eius ſocie-
88 tati committere nequit, quo caſu ſatiſdatio non mutat †
maleuolum animum, ſed diutius facultatem præſtat, §.
nouiſſimè vbi gloſ. *in verb. graſſandi*, quæ exponit *id eſt*,
delinquendi, Inſt. *de ſuſpect. tutor l. quia ſatiſdatio, 6. ff. eod.*
tit. de ſuſpect. tutorib. vt obſeruant in propoſito gloſ. final.
in fine in cap. literas, 13. extra de reſtitut. ſpoliator & Hoſt.
in cap. ex tranſmiſſa, 8. num.6. & in d. cap literas 13. *ſub nu.*
13. *extr. eodem titulo*, Martin. Vran. *conſ.66.* aliàs 67. *ſub nu.*
23. *volu.2* & plerique in materia iſta, & ideò vxor non
89 tenetur † tali caſu cum marito reuerti, nec etiam ſub
fide cautionis fideiuſſoriæ, text eſt *in d. cap. ex tranſmiſſa,*
8. *verſ. ſi autem capitali*, & ibi gl. *in verb. ſufficienti cautio-*
ne, verſ. ſi verò nõ poſſet, vbi etiam Hoſtien *ſub n.5. in verb.*
diffidat, & ſub num 6. Io. Andr. *num.2. in fine, & ſub num*
2 *in verb.2. inferre*, Bellamer. *paulo poſt princip. verſic. &*
quod nec tunc eſſet, Cardin. *in princip.* Imol. *in fine ſumma-*
ry, & ſub num.1. Anton. de Butrio *in ſummario & in 3. no-*
tabili num.5. Abb. *pariter in ſummario & num.4.* Annan
in princip. & num.1. extra de reſtitut. ſpoliator ad idem eſt
textus *in cap. literas, 13. circa finem verſic. ſi verò tanta ſit*,
vbi etiam gloſ. vltim. *in fine*, Henric. Boich. *nu.7.* Anchar.
in fine, Imol. *ſub num.10. verſic. nam ſi nimia*, & Abb. *num.*
7. *extra eodem tit.* gloſ. *in cap. de Benedicto in ver. ſub cau-*
tela, verſic. ſi verò tanta 32. qu.1. Hoſtienſ. *in cap.1. num.1.*
& ibi Io. Andr. *num.3.* Anton. de Butrio *num.7.* Abb. *ſub*
num.4 & Præpoſit. *ſub num.2. extra de diuort.* Gabr. *conſ.*
161. *ſub nu.8. vol.1.* Crauet. *conſil.31. num.4.* Æmilian. *conſ.*
3. *num.10 & conſil.151. num.7.* Mandoſ. *conſil.46. ſub nu.2.*
Thomaſ. Treuiſan. *deciſ.61. lib.1.* Mari. Antonin. *lib.1. reſo-*
lut.35. ſub nu.1. Aldobrand. *conſil.71. ſub nu.1. & ſub nu.15.*
vol.1. Martin. Vrani. *conſil.66. nu.10. cum ſeqq. vol.2.* San-
chez *de Matrimon. lib.10. tit. de diuortio, diſputat.18. nu.33.*
Farinac. *de delict. carn. quæſt.143. nu.225.* Gratian. *diſcept.*
forenſ.738. num.60. Fachin. *conſil.42. lib.1.* Pacian. *conſil.*
86. *num.12.* latè Deci. *conſ.26 num.9. vol.4. & conſ.68. nu.*
7. *vol 3.*

Et certè in hoc debent eſſe multum cauti Iudices in
non cogendo vxores reuerti cum maritis ſub fide cau-
90 tionis quando adeſt periculum, quia ego vidi, † quan-
doque quandam miſeram recuſantem redire cum mari-
to, quia timebat ab eo offendi, fuiſſe coactam cum eo
reuerti ſub hac cautione, præſertim, quia maritus co-
ram Prælato timoratæ conſcientiæ verbis fictis, & me-
liſſimis ſimulabat omnem rancorem depoſuiſſe, & quod
ſibi videbatur valde peccare viuendo ſeparatus ab ea,
illam tandem obtentatam non elapſis duabus hebdoma-
dibus iugulauit vna nocte, & mane fingens domi reliquiſ-
ſe eam in tecto dormientem, aufugit impunitus.

Sufficitque etiam vnicus tantum actus ſæuitiæ ma-
riti, vt vxor non teneatur redire cum eo, & quod ſe-
mel fuerit ſæuus, vt dixi *in fine præcedentis quæſtionis,*
*numer.*85.

Ad tertium dubium pariter concluſiuè reſpondeo,
locum eſſe repetitioni dotis, & lucro obnuptialis do-
91 nationis, & maritum teneri † ad earum reſtitutionem,
quando eius culpa vxor ſeparatur ab illo, *l. conſenſu*, 8.
§. ſi verò cauſam, & Auth. ſed nouo iure, C. de repud. Auth.
vt liceat matri & auiæ, §. ſi verò plurimas, verſ. & ſi habeat
vxorem. Auth. *de nupt. §. mitiores*, ibi, *ſi igitur mulier tale*
quid oſtendere potuerit, licentiam ei dat lex repudio viri, &
nuptias abſtinere, dotem percipere, & antenuptialem do-
nationem totam, non ſolum, ſi omnes ſimul probauerit cau-
ſas, ſed etiamſi ſecundum, vel vnam, cap.1. de donat. inter
vir. & vxor.

Licet enim dicta iura loquantur in diuortio, proce-
92 dunt † etiam hodie in ſeparatione thori firmo manen-
te vinculo matrimonij, quam Doctores æquiparant ipſi
diuortio, vt per Rotam apud Seraph. *deciſ.*1315 *nu* 2: quæ
deciſio eſt etiam *in ſecunda parte criminal. Farinac.* 135.
impreſſarum Taurini, Gratian. *diſcept. forenſ* 78 *num.65.*
par.4. Ex quibus cauſis enim antiquitus fiebat repudium,
93 hodie † fit thori ſeparatio, Thom. Triuiſ. *deciſ.45. nu.5.*
libr 1.

94 Ad idem, quod vbi thorus ſeparatur culpa viri, fit †
locus reſtitutioni dotis, & donationis antenuptialis,
probat text. *in capit.1.* vbi hoc notat gloſ.1. Imol *num 4.*
Abb *n.2. & 3.* & Barbat. *n 12 & 13 extr. vt lite non conteſt.*
Roland. *conſ 50 num.4. & 5. vol.1.* Farinac. *de delict. carnis*
quæſt.142 num 35.

95 Et de dote ſeparatim, quod debeat † reſtitui tradunt
Clar. *§ adulterium n.13.* Pariſ. *conſ.54 n.42. vol.4.* Didac. *in*
epitome quarti libri decretal. par.2. cap.7 §. 6 ſub nu.6. verſ.
Imo vxor, Socin. iun *conſil 32. ſub nu.1 vol 2.*

96 Et particulariter de donatione † obnuptiali, Angel.
de maleficijs, in verb. che hai adulterata la mia donna, ſub
nu.5. extra de donation. inter vir. & vxor. vbi etiam Alex.
de Neuo *nu 7* Clar *d §. adulterium num.15.* Petr. Barboſ.
l.2 in princip. par.1 ſub nu.16. verſ Vnde licèt ſoluto, ff. ſolut.
matrim. Petr. Gregor. *in ſyntagm. iur vniuerſ lib 36. cap.*
6. *ſub num.14* Laurent. Tennin *cautela 6. num.95.* Surd *de*
aliment. tit.7 quæſt 16. nu 30. Sanch. *de matrim. lib.10 tit.*
de diuor diſp.8. nu.11.

Et ſi-

Digitized by Google

Et licèt prædicti Doctores loquantur in ſeparatione
97 thori ob adulterium mariti, tamen eadem eſt ratio † in
ſeparatione thori ob quamcunque culpam viri, vt eſt tex.
in d.cap.1 extr de donation,inter vir.& vxor. & generali-
ter tradunt Baiar. ad Clar §.*adulterium num* 103. Borgn.
*decif.*18. *num* 26.*part*.2. aliàs eſt *decif* 64 vbi quando ſe-
98 paratur † ob morbum Gallicum, vel alium defectum
mariti, Surd. *de aliment. tit.* 1. *quæſt*.32. *num*.21. Gratian.
*diſcept forenſ.*857. *num*.21.& quod ob morbum Gallicum
ſit licita ſeparatio thori tradit etiam Præt. *conſ.*32. *num.*
21. *volum*.2.

Et in ſpecie, quod ſit locus dotis reſtitutioni, & lucro
99 donationis obnuptiali, quando † thorus ſeparatur ob
ſæuitiam viri ſine culpa vxoris, tradunt Bald. *in capit*.1.
num 2. *extra vt lite non conſtat*. Abb. *in cap* 1.*ſub num*.2.
de donatio. inter vir.& vxor. Gutierez *lib*.1. *quæſt,Canon.*
cap 24.*num*.14.Mandoſ. *conſil*.46.*ſub num* 5. Natta *conſil.*
616 *num* 1. Franc. *decif.*244 Gratian *diſcept. forenſ.* 199.
num.11.& 738.*num*.47.63 & 64. Menoch.*conſ*.1024 *nu* 3.
Valenz. *conſ*.31. *num* 42. Rota apud Seraph *decif*.1315.
quæ eſt etiam *decif*.135.*part* 2. *criminal. Farinac impreſ-
ſarum Taurini*, eadem Rota *decif*.706. *ſub num* 3. *part* 1.
vltim.collectar.à Farinacio, Io Franciſc.de Pont *decif*.24.
numer.12.

100 Et ad deciſionem eiuſdem Rotæ 39 *nu*.6 inter † dictas
criminales collectas à Farin *par* 2 *impreſſa Taurini*, reſ-
pondet Gratian.*d.diſcept.forenſ* 738.*nu* 63 quæ deciſio *d.*
n.6. habet etiam textum expreſſum contrarium *in cap*.1.
de donat inter vir. & vxor. intelligendo illum etiam in
matrimonio vero, prout dictat dictio vniuerſalis *aliqua*
non autem in putatiuo tantùm, vt faciunt plerique.

101 Quæ dotis reſtitutio non habet † hoc caſu commodi-
tatem, & priuilegium anni ad eam faciendam, ſed ſtatim
fieri debet, Borgn *decif*.18.*nu*.28.*par*.2 aliàs eſt *decif*.64.
Et fructus dotis, qui pendente lite percipiuntur reſtituen-
102 di † ſunt, Gratian. *diſcept.forenſ*.857 *nu* 20. & 21. cum
diſtinct. tamen, vt ibi *num*.23.& 24.

Quartam quæſtionem, An maritus pendente hoc iu-
dicio ſeparationis thori teneatur agenti ſubminiſtrare
103 expenſas litis, & alimenta, affirmatiuè reſoluunt † ſcri-
bentes omnes, & inter alios Specul. *in tit.de inquiſitione*,
§ *fin.nu* 3 *verſ.quod ſi Matrimonium*, Alberic. *in l.ſi inſti-
tuta*.27 §.*de inofficioſo Teſtamento in fine, ff de inoffic.Te-
ſtam:* idem Alberic. *in l.fin num* 2. *C de ordin. cognit.* vbi
104 amplius vult hoc habere locum, quando † maritus ac-
cuſaret vxorem de adulterio, Io Lupus *in cap.per veſtras*,
7.§.39.*n*.4 & 5.*extr de donation.inter vir.& vxor.fol* 120.
in parua antiqua impreſſione, & *fol* 253. *in magna Lugdu-
nenſi anni* 1576. Emilian.*conſ*.151. *in ſecundo dubio nu*. 12.
Surd. *de alimen.tit*.1.*quæſt* 118 *per totam*, maximè *num* 5.
Valaſc. *conſultat*.1.*num* 4.& 5.Martin Vran.*conſil* 66.aliàs
67. *ante num*.1 *vol* 2 Farinac.*de delict.carnis qu* 143. *num.*
43. & 136 & quantum ſoleat arbitrari Rota in magnis
dotibus, tradit Gratian *diſcept* 857.*num*.30.

105 Ad quintum & vltimum dubium, An ſecuta ſenten-
tia ſeparationis thori poſſit huic vxori præſcribi locus
aliquis, vbi degere debeat, an verò debeat ei relinqui li-
bera facultas eligendi ſibi ad libitum locum ſuæ habita-
tionis, dummodo honeſtum, ſicuti ingenuam & nobilem
mulierem non aliter facturam certum eſt.

Reſpondeo, liberam electionem eidem relinquendam
eſſe, quod demonſtrabo, diſtinguendo aliquos caſus.

Primus, eſt, quando thorus ſeparatur ob culpam vxo-
ris, & adulterium ab ea commiſſum, & tunc illa repo-
106 ni debet † in loco præſcripto, vbi non habeat amplius
peccandi facultatem, *c.de Benedicto*,5.*circa finem*,32. *qu*.1.
facit Authent *ſed odie*, *C*. *ad leg. Iul de adulter.* & tradi-
ta per Farinac. *de delict.carnis quæſt*.141.*nu*.19.licet Cla-
rus *in* § *adulterium ſub num*.7.dicat non vidiſſe hoc ſerua-
ri, ego tamen crederem hoc obſeruandum eſſe, ſi mari-
tus hoc peteret, & offerret expenſas, ſi ipſa non haberet
vnde eas præſtaret.

Secundus eſt caſus, quando vxor petit ſeparationem
thori propter culpam viri, & ad terminos queſtionis no-
ſtræ propter eius ſæuitiam, ex qua dixi *nu*.4. licere ei au-
fugere, & tunc quia periculoſum pendente iudicio eſt
purgare ſpolium huius fugæ, ſicuti regulariter purgari
debet, & eam reſtituere marito, eligitur media via, vt lo-
107 co quodammodo ſequeſtri † ipſa mulier deponatur in
loco tuto, vel penes ſuos conſanguineos, vel aliquam
mulierem honeſtam, vel in aliquo Monaſterio Monia-
lium vſque ad cauſæ deciſionem, vt dixi *nu*.5. & hoc mihi
probat text. *in d.cap ex tranſmiſſa*,8.*circa finem ibi. vſque
ad cauſæ deciſionem cuſtodienda, de reſtit.ſpoliat r.*

Tertius eſt caſus, quando ſeparatio thori fit ob ſæui-
tiam viri, & mulier etiam ſeparata timet ab eo offendi,
atque de hoc adeſt periculum, & tunc etiam finita cauſa
108 debet † manere in loco, vbi nec à viro, nec ab eius con-
ſanguineis violentiam, & offenſionem pati poſſit, iuxta
text *in d.cap.ex tranſmiſſa*, 8. *in fine de reſtitut.ſpoliator.*
& gloſ. *in cap.literas in verb ſufficiens ſecuritas. extra eod.
tit.* & *in cap. de Benedicto*, 5. *in verb. ſub cautela*,32.*quæſt.*
1. & his duobus caſibus intelligo procedere *dictum cap.
ex tranſmiſſa*. 8. & *cap.literas*, 13. *in fin.dict. tit. de reſtit.
ſpoliator.*

Quartus, & vltimus eſt caſus, quando ſecuta eſt ſepa-
ratio culpa viri, & ex ſententia apparuit vxorem mari-
to non eſſe reſtituendam, nec amplius agendum eſſe de
ſpolio, tunc ſequeſtrum, ſeu quaſi eius perſonæ libera-
109 tur, & ipſa, vbi ſeparata non timeat ab eo offendi, † po-
teſt ſibi eligere habitationem vbicunque libet, & ita vi-
di ſemper obſeruatum in mulieribus ſeparatus ſine ea-
rum culpa, quod colligo ex d. text. *in cap.ex tranſmiſſa*
8.*circa finem, de reſtit.ſpoliat.* dum mandat mulierem
reponi in aliquo tuto loco cuſtodiendam vſque ad deci-
ſionem cauſæ, aliàs, ſi deberet ei præſcribi locus, puni-
retur ſine vlla eius culpa, cum ad pœnam ſoleant reponi
in loco præſcripto, iuxta tradita per Farinac.*d.quæſt*.141.
numer.19.

Nec dicatur, quod, ſi non timen à marito offendi, de-
bet cum eo reuerti, quia vxor viuens in ſocietate viri,
110 & in communi cubili, † poteſt magis, & iuſtiori metu
timere ab eo offendi, quam ſi viuat ſeparata, vt dictat ra-
tio naturalis, & conſiderat Vran.*conſ* 66.aliàs 67.*num*.33.
volum.2. maximè vbi habet commoditatem tenendi cu-
ſtodes pro ſua perſona, quando eſt ſeparata.

Pendet cauſa.

ARGVMENTVM.

Maritum, ſi accuſauit vxorem de adulterio, & ipſa
abſoluatur, dicitur oriri odium capitale inter eos, ita
quod ipſa vxor poteſt petere ſeparationem thori, & re-
ſtitutionem dotis, & pendet lite accuſationis, vel ſepa-
rationis thori maritus tenetur ſubminiſtrare expenſas li-
tis, & alimenta.

SVMMARIVM.

1 *Odium capitale dicitur oriri inter coniuges, quando alter alterum accuſat de adulterio, & fit locus ſeparationi thori.*

2 *Separationi thori locus eſt inter iugales propter odium capitale, etiamſi prouenisſet culpa vxoris petentis ſeparationem.*

3 *Sæuitia viri, & vitæ periculum vxoris præſumitur, quando inter eos viget odium capitale.*

*Vxor, quæ aufugit à viro, non poteſt cogi cum eo redire, quando verſatur periculum vitæ, propter odium capitale, ſed deuenitur ad ſeparationem thori, ſub nu.*3.

4 *Vxor, quæ viuit cum marito, poteſt petere ſeparationem thori propter odium capitale ipſius mariti erga eam, & numer.*6.

5 *Separatio thori peti poteſt etiam propter timorem futuræ ſæuitiæ, licèt vir adhuc nunquam ſæuierit.*

6 *Vxor non cogitur redire cum marito ſub fide cautionis de non offendendo, quando inter eos adeſt odium capitale.*

8 *Sepa-*

Digitized by Google

8 *Separationem thori poteſt petere vxor, quando maritus accuſauit eam de adulterio criminaliter, & procurauit quòd condemnaretur in pœnam capitis.*
9 *Dos datur pro ſuſtinendis oneribus matrimonij.*
10 *Dos debet reſtitui vxori facta ſeparatione thori, cùm ceſſent onera matrimonij marito, præſertim quando culpa ipſius viri ſit ſeparatio, num. 11.*
12 *Alimenta, & expenſas litis teneatur ſubminiſtrare maritus vxori, quando eam accuſat de adulterio, vel ipſa agit ad ſeparationem thori.*

CONTROVERSIA CLXXIII.

QVando maritus accuſat vxorem de crimine capitali, quale eſt adulterium, vel è contra vxor maritum, tunc inter eos dicitur oriri odium capitale, & lo-
1 cus eſt thori ſeparationi, † vt tradunt Burſ. *conſ. 333. per totum* maximè *ſub nu. 2. 5. & 15.* Hiero. Henri. inter conſilia Petri Enriquez *conſ. 86. per totum* maximè *num. 2. & 11.* Thomas Treuiſan. *deciſ. 45. ſub nu. 9. & nu. 13. & 16.* & melius *deciſ. 61.* videnda per totum, quia eſt in noſtris præciſis terminis *libr. 1.* ſicut & Rota *deciſ. 706. num. 3. part. 1. ultim. Farinac.* idem Farinac. *de delictis carnis quæſt. 143. num. 145.*

Quod procedit, etiamſi odium proueniſſet culpa vxo-
2 ris, † quod tamen non contigit in caſu iſto, Abbas *in cap. literas 13. nu. 23. de reſtitut. ſpoliat.* Pariſ. *conſ. 54. nu 13. volum. 4.* Marian. *in cap. 1. in nono notabili ſub num. 5. de lit. conteſt.* Neuiſ. *in ſua ſilua nupt. libr. 1. num. 39.* Treuiſan. *d. deciſ. 45. nu. 6. lib. 1.* Martin. Vrani. *conſil. 66.* aliàs vitio impreſſoris eſt *conſ. 67. nu. 3. lib. 2. fol. 244. & ſub nu. 34.* Sanch. *de matrimon. libr. 10. tit. de diuort. diſput. 110. nu. 5.* Riccius *deciſ. 8. num. 2. part. 2.*

Et ratio eſt quia tunc ex tali odio capitali probabili-
3 ter tractatur de nimia ſeuitia, & de vitæ ſalute, † quo caſu vxor non ſolum non reſtituitur viro, *cap. ex tranſmiſſa, 8. & cap. literas, 13. in fine,* & ibi Anchar. pariter *in fine,* & Abb. *ſub num. 7. de reſtitut. ſpoliator.* Mandoſ. *conſ. 46. nu. 1.* Burſat. *conſ 333. ſub num. 2.* Marius Anton. *lib. 1. reſolut. 35. nu. 5.* Gutierez *lib. 1. Canonic. quæſt. nu. 2.* Farinac. *quæſt. 143. num. 145.* Aldobrand. *conſ. 71. ſub nu. 15. vol. 1.*

Sed etiam ſi cum eo reperitur, debet ab illo ſepara-
4 ri, † *d. cap. literas 13. §. fin. ſumma Silueſtr. in vera. matrimonium, §. 10. ante nu. 3.* Farinac. *de delict. carnis, quæſt. 143. num. 129.* Ricci *deciſ. Neapol. 8. num. 1. par. 2.* Burſat. *d. conſ. 333. ſub num. 2. & 3.* vbi inquit hoc procedere etiam
5 ſolùm reſpectu timoris futuræ ſæuitiæ, † licèt nunquam ſæuierit, quod vltimum tradit etiam Sanch. *de matrim. lib. 10. tit. de diuortio, diſput. 18. num. 19.* Farinac. *quæſt. 143. num. 140.* Gutierez *canonic. qu. lib. 1. cap. 24. num. 9.*
6 Debetque fieri thori ſeparatio, † vt per prædictos & multos alios allegatos à Surd. *in tractat. de aliment. tit. 1. quæſt. 32. nu. 22. & tit. 7. quæſt. 16. nu. 7.* Emilian *conſ. 151.*

Nec poteſt cogi cum marito redire ſub fide cautionis
7 de non offendendo, † quando tale odium eſt capitale, gloſ. *in cap. de Benedicto, 5. in verb. ſub cautela, 32. quæſt. 1.* Mandoſ. *d. conſ. 46. ſub nu. 2.* Emilian. *conſ 151. nu. 7.* Mari. Anton. *lib. 1. dicta reſolut. 35. num. 7.* Thom. Treuiſ. *in terminis præciſis d. deciſ. 61. lib. 1.*

Cùm igitur maritus iſte accuſauerit de adulterio vxorem ſuam criminaliter, & fecerit quidquid potuit, vt omnino condemnaretur grauioribus pœnis, quæ infligi poſſint aldulteris, vt patet in proceſſu criminali, ſatis demonſtrauit ſe eam odio capitali proſequi, & per dictum iudicium tale odium præſumitur ſemper aug-
8 mentum, propterea deueniendum eſt † ad ſeparationem thori ſecundum ſuperius deducta, & præcipuè tradita *in d. deciſ. 61. Treuiſan. lib. 1.*

Idque eo magis cum iniuſtè fuerit accuſata, vt demonſtrauit euentus, cùm fuerit abſoluta ab impicto crimine.

Atquæ occaſione prædictæ ſeparationis tenetur maritus ei reſtituere ſuas dotes, quia, cùm illæ dentur pro
9 oneribus matrimonij, † *l. pro oneribus, 20. C. de iur. dot.* cum alijs apud Surd. *de aliment. tit. 1. quæſt. 32. nu. 4. & tit. 9. quæſt. 31. num. 20.* ceſſante onere matrimonij apud maritum, conueniens eſt, vt dos reuertatur ad domum vxo-
10 ris † cum ipſa muliere, vt arguit Mandoſ. *d. conſ. 46. ſub numer. 5.* & tantò magis, quia culpa mariti, qui iniuſtè accuſauit vxorem, deuenitur ad præſentem ſeparatio-
11 nem thori, † quo caſu ſemper dos reſtituitur vxori, vt latè tradit Surd. *de aliment. titul. 1. quæſt. 32. num. 21.* & cui non videntur ſuffragari ſuſpiciones, ex quibus inductus fuit ad eam accuſandam, quia eas purgauit, & demonſtrauit ſe innocentem, adeò vt, cùm ſit exonerata ab omni culpa, ſubſiſtat aliqua ratio, propter quam ei ſuæ dotes reſtitui non debeant.

Condemnari quoque debet maritus iſte ad alimenta præterita, & expenſas litis factas ab vxore, quia
12 vtrunque tenebatur ſubminiſtrare lite pendente, † nedum vxore agente ad ſeparationem thori ob iuſtum timorem, ſed etiam quando ipſa accuſatur, vt in hac cauſa aliàs deduxi ex Alberic. *in l. final. numer. 2. Cod. de ordine cognit.* Ioan. Lopez *in capit. per veſtras, 7. §. 36. numer. 5. extra de donation. inter vir. & vxor.* Valaſc. *conſultat. 1. numer. 4.* Emilian. *conſil. 151. in 5. dubio,* Surd. *de aliment. titul. 1. quæſt. 118. per totam* maximè *num. 5.* Farinac. *quæſt. 143. numer. 43.* Præt. *conſil. 73. numer. 7. & 8. volum. 2.* & ipſa debita contraxit pro prædictis, cùm aliunde non haberet.

ARGVMENTVM.

Vno ex duobus filijs hæredibus inſtitutis, ſeu eius deſcendentibus maſculis quandocunque decedente, ſeu decedentibus abſque filijs maſculis, teſtator ei, vel eis ſubſtituit eius, vel eorum filias fœminas, defuncto vltimo loco nepote ſine aliquibus filijs, vel filiabus ei ex fideicommiſſo ſuccedunt illius ſorores, & ſubſtitutio intelligitur facta, non referendo ſingula ſingulis de filiabus cuiuſque vnicuique, ſed alternatiuè vnicuique de filiabus vnius vel alterius.

Relatio, ſingula ſingulis quando fieri debeat, & quando ſecus. Alternatiua quando tranſeat in coniunctiuam, & quando propriè operetur.

SVMMARIVM.

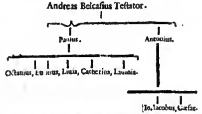
1 *Singula ſingulis congruè referendo fit relatio, & numer. 2. Declaratur num. 49.*
3 *Subſtitutis eorum filijs pluribus inſtitutis, pluralitas reſoluitur in ſuas ſingularitates, & filij cuiuſque cenſentur ſubſtituti ſuis parentibus tantùm. Declaratur num. 52. cum ſeqq.*
4 *Subſtitutis filijs, ſi non naſcantur, ſubſtitutio eſt pro non ſcripta, & euaneſcit.*
5 *Subſtitutione defecta, pars deficiens per ius accreſcendi, ſeu non decreſcendi, acquiritur coniuncto, & ſub numer. 72.*
6 *Fundamentum ſuæ intentionis vnuſquiſque probare debet, ſiue ſit actor, ſiue reus, ſiue ſit ſubſtantia actionis, ſiue tempus, conditio, vel alia qualitas, num. 7.*
8 *Fundamentum intentionis non ſufficit probare, niſi probetur etiam qualitas intentionis.*
9 *Fideicommiſſarius agens ad bona ſita in iuriſdictione diuerſa ab ea, quam deſignauit teſtator, qui ſubiecit fideicommiſſo bona talis iuriſdictionis tantùm, tenetur probare locum, in quo ſunt bona petita, fuiſſe de iuriſdictione expreſſa à teſtatore.*
10 *Caſus omiſſus remanet in diſpoſitione iuris communis.*
11 *Caſus omiſſus non includitur in diſpoſitione, quamuis in eo vigeat eadem, vel maior ratio ita diſponendi.*
12 *Exceptio iſta,* Subſtitutio non comprehendit hunc caſum, vel perſonam, *excludit fideicommiſſarium, niſi ipſe probet contrarium.*
Subſtitutus non es hoc caſu, ergo non debes admitti, *eſt argumentum irrefragabile, ſub num. 12.*
13 *Statutum fœminarum excluſiuum habet locum tantùm ab inteſtato.*

14 *Sta-*

14 *Extenſio fit de caſu ad caſum ex veriſimili mente teſtatoris. Limitatur num.15.*
15 *Extenſio non fit de caſu ad caſum, quando perſona veriſimiliter magis dilecta excluderetur, & num.40. & 43.*
16 *Alternatiua tribuit actum cuilibet inſolidum, & in vnoquoque inſolidum agit, & num.17.*
18 *in Alternatiua vtrumque eſt in obligatione.*
19 *Alternatiuã ſufficit in alterutro verificari, & hoc contingit de proprietate ſermonis, 20.*
21 *Teſtator cenſetur voluiſſe id, quod vera & propria verborum ſignificatio importat.*
22 *à Sermonis proprietate recedendum non eſt, niſi cùm maniſeſtiſſimum eſt teſtatorem aliud ſenſiſſe.*
23 *Impetratio illa in dubio fieri debet, per quam propria ſermonis ſignificatio ſaluatur.*
24 *Relatio fieri debet ad omnia, ad quæ fieri poteſt, ſalua rectè ſermonis ratione.*
25 *Succeſſio in ſtirpes non conuenit, quod agitur de filijs vnius tantum, ſed ſolùm vbi agitur de filijs diuerſorum ſtipitum, & num.27.*
26 *Succeſſio filiorum vnius tantùm dicitur in capita, ſeu ſimultanea.*
28 *Subſtituens alicui in ſtirpes cenſetur vocare non ſolum filias eius, cui ſubſtituit, ſed etiam neptes.*
29 *Teſtator præſumitur omnibus in caſibus prouidere voluiſſe.*
30 *Teſtator non præſumitur defectiuè diſpoſuiſſe.*
31 *Voluntates defunctorum in teſtamentis plenius interpretantur.*
32 *Verbum ſemel poſitum, quod plura importare poteſt, omnia ſignificat & comprehendit, quamuis vnus eſſet altero magis proprium.*
33 *Verbum aptum importare vnum propriè, & alterum impropriè, vtrumque operari debet.*
34 *Verba in dubio pleno iure intelliguntur.*
35 *Verba accipi debent in potiori ſignificatu.*
36 *Teſtator præſumitur diſpoſuiſſe, & ſenſiſſe, & quilibet prudens feciſſet.*
37 *Teſtator quilibet prudens præſumitur, & eius diſpoſitio intelligitur tanquam à viro prudenti facta.*
38 *Interpretatio legitima, quæ conueniat rationi, nunquam cenſetur excluſa.*
39 *Voluntas teſtatoris interpretari debet, vt comprehendat caſum, de quo ſi interrogatus fuiſſet, ita veriſimiliter diſpoſuiſſet.*
40 *Interpretatio facienda eſt, vt quis non cenſeatur plus dilexiſſe neptes, quàm filias, vel proneptes, quàm neptes, & ne filiæ ſint deterioris conditionis neptibus, & numer. 15. & 43.*
41 *Teſtator, ſi grauauit patrem erga filias, multò magis credendum eſt grauaſſe filios ipſius primi grauati erga eaſdem.*
42 *Teſtator præſumitur plus diligere deſcendentes etiam fœminas in parte relicta vni filio, quam alterum filium.*
44 *in Teſtamentis, & ſubſtitutionibus dubijs inſpici debet ordinata charitas, vt ille præferatur, in quo vehementior reperitur.*
45 *Dilectus magis præſumitur, qui plus honoratur.*
46 *Interpretatio in dubio fieri debet pro reis, & poſſeſſoribus.*
47 *Fideicommiſſi pro excluſione, vel minoratione in dubio eſt iudicandum.*
48 *Subſtitutio dubia contra agentem interpretatur.*
49 *Singula ſingulis referuntur, quando alias reſultaret abſurdum, & alter diſpoſitio ſaluari non poſſet ſalua rectè ſermonis proprietate.*
50 *Relatio ſingula ſingulis debet fieri congruè, & iuxta intentionem diſponentis, & prout magis, & rectius verba conueniunt, num.51.*
52 *Pluralitas, an reſoluatur in ſuas ſingularitates plurimum pendet ex veriſimili mente Teſtatoris, ex abſurdo euitando, & neceſſaria conſequentia reſultante ex diſpoſitis.*
53 *Emphyteuſim ſi concedat Eccleſia duabus fratribus, ita vt poſt mortem eorum, Filiorum, & Nepotum reuertatur ad Eccleſiam, mortuo vno ſine liberis eius portio accreſcit fratri, nec pluralitas reſoluitur in ſuas ſingularitates.*
54 *Pluralitas non reſoluitur in ſuas ſingularitates, ſaltem quando adeſt perſona prædilecta.*
55 *Subſtitutio tollit, ſeu impedit ius accreſcendi.*
56 *Alternatiua poſita inter perſonas tranſit in coniunctiuam, & num.70. limitatur num.ſeq.*
57 *Alternatiua poſita inter perſonas non reſoluitur in coniunctiuam, ſed importat ordinem ſucceſſiuum, quando erga illas perſonas cadit ordinata affectio charitatis.*
58 *In Succeſſione ab inteſtato, cum omnes ſuccedant eodem iure, non dicitur cadere ordinata affectio inter eos.*
59 *Alternatiuam ſtare coniunctiuè non eſt inconueniens, quando propter plura vnum ordinatur.*
60 *Alternatiuæ vtraque pars debet vniformiter determinari.*
61 *Alternatiua, vbi in qualibet parte verificari nequit, reſoluitur in coniunctiuam.*
62 *Alternatiua reſoluitur in coniunctiuam, quando alias reſultaret abſurdum.*
63 *Sermo ambiguus, etſi vnum tantùm, nempe, quod voluit diſponens, importet, potentia tamen plura ſignificat.*
64 *Interpretatio ex quibus regulis magis ſecundum vnum quàm alium intellectum in teſtamentis fieri debeat.*
65 *Clauſula continuata oratione in fine poſita non refertur tantum ad proxima, ſed ad omnia præcedentia.*
66 *Relatio fit ad omnia, quando minus læditur ius commune.*
67 *Relatio fit ad omnia, quando materia odioſa magis reſtringitur.*
68 *Relatio fit ad omnia, quando diſpoſitio redderetur inutilis, ſi fieret ad proxima.*
69 *Diſiunctiua, vel alternatiua ſub pluribus conditionibus negatiuis reſoluitur in coniunctiuam ad excluſionem ſubſtitute fauore liberorum; & num.71.*
72 *Alternatiua, quando tranſit in coniunctiuam, operatur coniunctionem verbalem.*
73 *Ius accreſcendi datur inter honoratos per alternatiuam, quando illa tranſit in coniunctiuam.*
74 *Hercules Ripa I.C. Mantuanus primarius meritò laudatus.*
75 *Voluntas teſtatoris quando eſt certa, eius diſpoſitio obtinere debet, licet euenerit caſus diuerſus ab eius præcogitatione.*

Non erubeſcam publicare hanc meam controuerſiam, licet ſciam Do. Stephanum Gratianum in hac eadem cauſa edidiſſe diſceptationem ſuam forenſem 741. compilatam eiſdem argumentis, & in pluribus ferè eadem conceptione verborum, nam certum eſt, & multis notum, illum ſcripſiſſe poſt hos meos labores illi tranſmiſſos, & ab eo viſos, ſicuti & ipſe in illa manuſcripta profeſſus eſt ſibi præoccupatum fuiſſe omnem ſcribendi locum. Non dico tamen quin ipſe ſuo marte hæc, & meliora non fuiſſet conſcripturus, ſed bene aſſero à me prius preoccupata fuiſſe.

CONTROVERSIA CLXXIV.



DOminus Andreas Belcaſius de loco Medularum, dum terra illa eſſet ſub dominio, & iuriſdictione

Sereniſſ. Domini Ducis Mantuæ, ſuum vltimum condidit teſtamentum de anno 1587. ſub die 12. Maij rogatum per Dom. Io Antonium de Coſſanis Notarium dicti loci, in quo inſtitutis ſuis hæredibus vniuerſalibus Paulo & Antonio eius filijs, & ipſis quandocunque decedentibus, ſubſtitutis deſcendentibus eorum quibuſcunque legitimis maſculis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio genitis vſque ad quartam generationem, fecit ſecundum gradum ſubſtitutionis in hæc verba.

Et vno dictorum fratrum, ſeu eius deſcendentibus maſculis quandocunque decedente, ſeu decendentibus abſque filijs maſculis legitimis, & naturalibus, vt ſupra, ei, vel eis ſubſtituit eius, vel eorum filias fæminas legitimas, & naturales, ſcilicet, ſi filia vnica erit, in dimidia, ſi verò duæ vel plures fuerint, in duabus partibus, & alterum fratrem, vel eius filios, & deſcendentes maſculos legitimos, & naturales vſque ad quartam generationem in altera dimidia, ſeu in reliqua tertia parte reſpectiuè in ſtirpem, & non in capita, volens & iubens, & mandans dictus Dominus teſtator in præſenti ſubſtitutione tantummodò includi & comprehendi debere omnia bona ſtabilia, & immobilia hæreditatis prædicti D. teſtatoris poſita, & exiſtentia ſub Commiſſariatu Medularum, ita quòd cætera bona mobilia, & immobilia dicti Do. teſtatoris remaneant libera, & ſubſtitutioni prædictæ minimè ſubiecta.

Qui Dominus Andreas poſtea deceſſit de annu 1593. die 15. Aprilis, ſuperſtitibus prædictis Paulo, & Andrea.

Obijt deinde die 3. Iulij 1616. Paulus vnus ex eis, relictis filijs, de quibus in arbore.

Succeſſiuè mortui ſunt, Octauius filius Pauli de anno 1617. ſine aliquibus deſcendentibus maſculis; vel fœminis, cui ſucceſſit Eutitius frater, & poſt eum ipſe Eutitius de anno 1619. nullis pariter relictis liberis, ſed tantùm ſuperſtitibus Liuia, Catharina, & Lauinia eius ſororibus, quas hæredes inſtituit, vt ex fide teſtamenti producta *fol. 63. fac. 2.*

Per cuius mortem prætendens Dom. Antonius filius prædicti teſtatoris eueniſſe caſum fideicommiſſi in totum in eius perſonam per defectum filiarum Eutitij vltimo loco defuncti, promouit iudicium contra prædictas Dominas Liuiam, Catherinam & Lauiniam ſorores de Belcafijs, petendo ab eis viginti tres petias terræ, de quibus in fine libelli, ſitas in territorio Guidiccioli iuriſdictionis Sereniſſimi Domini noſtri Do. Ducis Mantuæ, abſque tamen vlla nedum probatione, ſed nec etiam capitulatione, quod terræ prædictæ ſint, vel aliàs fuerint ſub Commiſſariatu Medularum, in quibus terris tantum ſubiectis dicto Commiſſariatui teſtator creauit fideicommiſſum.

Ex aduerſo oppoſitum fuit per dictas Sorores caſum fideicommiſſi prætenſi non fuiſſe purificatum, ſed penitus diuerſum, & quatenus aliquod purificatum fuerit fideicommiſſum, id eſſe ad ipſarum fauorem pro duabus tertijs partibus, & pro altera tertia parte tantum ad commodum actoris.

Quæritur quis ex litigantibus ius foueat.

Puto reſolutionem præſentis controuerſiæ omnino pendere à vera intelligentia verborum ſecundi gradus ſubſtitutionis ipſius teſtatoris, nempe dum *vno dictorum fratrum, ſeu eius deſcendentibus maſculis quandocunque decedente, vel decedentibus abſque filijs maſculis, ei, vel eis, ſubſtituit eius, vel eorum filias fæminas,* An intelligatur ſubſtituiſſe tantum filias Pauli ipſi Paulo, & filias cuiuſque eius deſcendentium eorum patribus, Aut potius dicatur ſubſtituiſſe cuique eorum alternatiuè, vel proprias, vel alterius filias.

In qua difficultate videretur prima facie reſpondendum pro primo intellectu, quod filiæ cuiuſque ſuis patribus tantum dicantur ſubſtitutæ, referendo ſingula ſingulis, ſcilicet ſubſtituit filia eius ei, & filias eorum eis, pro-
1 vt relationem ita fieri debere, † tradunt paſſim gloſſæ, & præſertim *in l. ſi negotium, 16. in gloſ. vltima, C. de neg. geſt. & in l. vnic. §. ſin autem aliquid ſub conditione, in verb. ex fortuna, C. de caducis tollend. & in l. generaliter, 32. in principio in verb. expectata, C. de reb. credit. in l. qui in futurum, 57. in gloſ. final. ff. de pact. & in Authent. de exhib. reis, in principio in verb decretis, & Inſtitut. de except. in princip. in verb. in factum, & de empt. & vendit. §. finali in verb. vel priuatis,* Guid Pap. *quæſt. 533. nu. 2.* vbi inquit, quod quan-
2 do † in aliqua diſpoſitione plura verba, aut plures clauſulæ apponuntur, ſingula ſingulis prout adaptari poſſunt referri debent, idem tradit Dec. *conſ. 384. ſub num. 6. verſ. Ergo grauamen iniunctum filijs & nepotibus debet intelligi referendo ſingula ſingulis,* Crauet. *conſ. 98. numer. 11.* Surd. *conſ. 336. num. 20.* Raudenſ. *de Analog. cap. 15. nu. 326.* Simon de Præt. *conſ. 22. nu. 21. vol. 2.*

3 Et quod facta mentione † plurium perſonarum, & deinde ſubſtitutis generaliter ipſis eorum filijs, pluralitas reſoluatur in ſuas ſingularitates, & filij cuiuſque cenſeantur ſubſtituti ſuis parentibus tantum, non autem alijs nominatis ſcripſerunt Ruin. *conſ. 115. nu. 12. vol. 3. & conſ. 121. num. 8. vol. 2.* Decian. *conſ. 185.* alias eſt 186. *col. fin. verſ. Quartè conſiderandum;* Odd. *conſ. 45. ante nu. 30. verſ. Tertiò,* Peregr. *conſil. 54. nu. 2. volum. 1. & conſil. 43. per tot.* maximè *numer. 2. & 3. volum. 2. & conſil. 30. numer. 2. & 3. & conſil. 37. num. 3. & 4 vol. 3. de fideicommiſſ. art. 13. num. 72.* Rota apud Seraphim. *deciſ. 409. num. 6. & deciſ. 1023. numer. 3.* & apud Farinac. *deciſ. 145. ſub num 5. par. 1. nouiſſimarum,* Simon de Præt. agens de relatiuo *eorum, conſ. 39. ſub num. 11. & 12. volu. 1.* Cum igitur deſcendentibus Pauli eſſent ſubſtitutæ tantum cuiuſque eorum filiæ, non autem ſorores in certa quota pro indiuiſo, & in alia Dom. Antonius actor, & eſſent verbis coniuncti ſub eadem verborum ſtructura; nec Eutitius vltimò defunctus aliquas reliquerit, nec vnquam habuerit filias,
4 earum ſubſtitutio, vti pro non ſcripta defecit, † *l. vnica, §. & cum triplici, C. de caducis tollend.* & bona in ſubſti-
5 tutione comprehenſa † per ius accreſcendi, ſeu non decreſcendi in totum acquiſita ſunt Dom. Antonio in quota pro indiuiſo verbis coniuncto in eadem ſubſtitutione, textus eſt *in dicta l. vnica, §. in primo itaque in ordine,* ibi, *niſi vacuatas, vel ſubſtitutus ſuppoſitus, vel coniunctus fueras aggregatus, tunc enim non deficiebant, ſed ad illos perueniebant, C. de caduc. tollend.* & in ſpecie tradunt Caſtr. *conſil. 321. colum. 2. verſic. De dimidia verò Nicolai, vol. 2.* Crauet. *conſil. 62. num. 4.* Peregr. *de fideicom. artic. 9. ſub num. 8. verſ. Idem ſi ſubſtituiſſet A, in dimidia, & art. 15. num. 39. & conſil. 52. ſub nu. 13. vol. 5.* Menoch. *conſil. 809. nu. 12.* & latè idem Menoch. *conſil. 1069. nu. 13. & 14. cum pluribus ſequentibus, vol. 11.*

Verùm prædictis non obſtantibus, exiſtimo reas conuentas, vel in totum, maximè ſtantibus rebus prout ſtãt, abſoluendas eſſe à petitis, vel ſaltem tertiam partem tantum vigore prætenſi fideicommiſſi deberi actori.

Primò, quia non omnia bona teſtatoris fuerunt ſubiecta huic fideicommiſſo, ſed tantùm ſtabilia poſita ſub Commiſſariatu Medularum. Vnde cùm illa petita ſint in loco Guidiccioli diuerſæ iuriſdictionis à iuriſdictione Medularum, non poteſt obtinere, niſi doceat
6 † ea ſaltem tempore mortis teſtatoris fuiſſe ſub dicto Commiſſariatu, quia hoc eſt fundamentum ſuæ intentionis, *l. penult. §. docere, ff. ne quis eum qui, l. 2. ff. de probation.* Bart. *in l. 1. ſub num. 1. C. ſi aduerſ. creditor.* Socin. *conſil. 24 ſub nu. 38. volum. 1.* Peregr. *de fideicommiſſ. artic. 43. numer. 36. & ſub numer. 46.* vbi inquit vnumquemque
7 † ſiue agentem, ſiue excipientem debere probare id, quod eſt fundamentum ſuæ intentionis, ſiue ſit ſubſtantia actionis, ſiue tempus, conditio, vel alia quali-
8 tas, & non ſufficere probare intentionem, † niſi etiam probetur qualitas intentionis, communem dicit Curt. iun. *conſil. 124. numer. 1.* & ad propoſitum iſtud bene fa-
9 ciunt † Alex. *conſil. 16. num. 1. in fine dicti numeri, vol. 5.* & Natt. *conſ. 636. num. 166.*

Hoc autem nedum probatum, ſed nec etiam vidi capitulatum in proceſſu per Actorem, nec aliter de eo vidi apparere.

Secundò, poſſet fortè etiam dici hunc videri caſum omiſſum, quia teſtator prouidit, vbi vltimus decedens

more-

Digitized by Google

moreretur ſine maſculis, ſed tantum cum filiabus, ſed
ſi decederet ſine aliquibus filijs, vel filiabus, & extarent
eius ſorores, vel aliæ fœminæ, non videtur diſpoſuiſſe
hoc caſu, vnde habetur pro omiſſo & remanet in diſpo-
10 ſitione iuris communi, † l. commodiſſimè, 10. ff. de liber.
& poſthum. l. ſi extraneus, 6. ff. de condit. cauſ. dat. Anchar.
conſil. 120. in princip. & conſ. 188. numer. 3. verſic. Sed caſus
omiſſus, & conſil. 356 ſub num. 3. verſic. Secundò hoc probat
natura; Decian. conſil. 63. num. 3. latè Socin. patruus conſil.
76. per tot. maximè colu. 4. verſ. Secundò principaliter, vſ-
que ad finem, vol. 3. Peregrin. de fideicommiſſ. art. 11. ſub nu.
35. Surd. conſil. 448. numer. 36. Mantic. de coniect. vltimar.
voluntat. lib. 3. tit. 19. num. 5. & 6. vbi pulcrè, nec includitur
11 in diſpoſitione, quamuis in eo vigeret eadem, vel maior
ratio ita diſponendi in illo caſu, Anchar. dicto conſil. 356.
ſub num. 3. Dec. conſ. 290. alias eſt 291 ſub num. 7. Crauet.
conſ. 161. ſub num. 19. Menoch. conſ. 243. num 10. Honded.
conſ. 1. ſub num. 25. volum. 1. Riminald. iun. conſil. 75. n. 24.
& conſ. 110. num. 36. Mantic. loco proximè citato nu. 6.

12 Vnde ad excludendum Actorem à fideicommiſſo, †
dici ſolet ſufficere reo conuento dicere, ſubſtitutionem
non comprehendere hunc caſum, vel perſonam, Soc. pa-
truus conſ. 62. ſub num 4. verſ. Et in primis, vol. 3. Pariſ.
conſ. 86. num. 11. vol. 2. Socin nepos conſ. 55. nu. 6 volum. 2.
Peregr. de fideicom. art. 11. nu. 37. Honded. conſ. 60. nu. 12.
vol. 1. Riminal. iun. conſ. 640. num. 40. vbi dicit eſſe irre-
fragabile argumentum: Iſta perſona non eſt ſubſtituta
hoc caſu, ergo non debet admitti.

Quo caſu non diſpoſito à teſtatore Actor excluditur
per teſtamentum vltimi defuncti, qui inſtituit ſorores,
13 cum ſtatutum fœminarum excluſiuum habeat † tantum
locum ab inteſtato, non autem facto teſtamento, Bec-
ci. conſ. 107. numer. 8. Menoch. lib 4. præſumpt. 38. num. 34.
cum ſeqq.

14 Etſi Actor replicat ex veriſimili mente teſtatoris †
extendi diſpoſitionem de caſu ad caſum, vt per Surd.
conſ. 44. num. 5. hicque videri extendendam eſſe; quia
ſi eum ſubſtituit exiſtentibus filiabus vltimi defuncti,
multò magis illis deficientibus ſubſtituere voluiſſe di-
cendum erit.

15 Reſponderem, extenſionem tunc † ceſſare, quando
perſona veriſimiliter magis dilecta excluderetur, Bart.
in l. ſi mater, 33. §. 1. ſub num. 3. quem alijs ibi ſequuntur, ff.
de vulg. & pupil. Alex. conſ. 1. nu. 9. verſic. Et præterea dici-
mus; vol. 1 Soc. dicto conſ. 76. col. 4. verſic. Secundò principa-
liter, vol. 3. Ripa in l. 1 ſub nu. 97. verſic. Sextò limitatur, ff.
de vulg & pupil.

In iſto autem caſu, ſi fieret extenſio, excluderentur
plures filiæ Pauli magis dilectæ, vtpote, quæ fuerunt
ſubſtitutæ in duabus tertijs partibus, & Actor in vna
tantum.

Tertiò principaliter moueor argumento irrefragabi-
li, quod Actor ad plus non poſſet conſequi niſi tertiam
partem deductis prius de ea legitimis detractionibus.

Verus enim intellectus capitis ſubſtitutionis, in quo
verſatur præſens diſputatio, videlicet quando teſtator,
*Vno dictorum Fratrum, ſeu eius deſcendentibus maſculis
quandocumque decedenti, ſeu decedentibus abſque filijs
maſculis ei, vel eis ſubſtituit eius, vel eorum fœminas*, eſt,
vt tam Paulo quàm eius deſcendentibus dicantur ſubſti-
tutæ filiæ in vtroque capite alternatiuæ comprehenſæ,
& ſic cuique tam propriæ quàm alterius filiæ in dicta
alternatiua nominatæ, ſubſtitutæ cenſeantur, ac ſi te-
ſtator dixiſſet ei, ſcilicet Paulo, eius, vel ſuorum deſcen-
dentium, & ipſis deſcendentibus ipſius Pauli, vel eorum
filias ſubſtituo.

Quæ intelligentia multipliciter comprobatur, &

Primò, quia recta ſermonis ratio, & ſenſus dictæ ora-
tionis ſine aliqua ſuppletione, tranſpoſitione, vel con-
torſione, aut improprietate verborum importat dictum
intellectum, cum alternatiua de ſui natura cuilibet diſ-
16 poſitionem inſolidum tribuat, † & in vnoquoque inſoli-
dum agat, Bald. in l. Titius, 16. num. 2. ff. de legat. 2. Bart.
in l. ſi ex toto, 8. §. ſi ita ſcriptum, in ſummario, & nu. 1. & ibi
etiam Bald. pariter num. 1. ff. de legat. 1. Crauet. conſ. 548.
num. 9. Burſat. conſil. 2. ſub num. 65. vbi quod alternatiua
17 † cuilibet patri diſiunctiuæ actum inſolidum tribuit,
Raudenſ. de analog. cap. 34. num. 61. & num. 221.

18 Et in alternatiua vtrumque ſit † in obligatione, l. il-
lud, 25. ff. de conſtit. pecunia. Bart. in l. ſi ita relictum, 43. §. ſi
ita ſub numer. 1. verſ. Oppono in alternatiu. ff. de leg. 2. quod
19 inde etiam patet, quia in alternatiua † ſufficit alteru-
trum verificari, l. cum pupillus, 78. §. 1. in fine, ff. de con-
dition. & demonſtr. l. ſi quis ita ſtipulatus, 129. in fine, ff. de
verb. obligat. cap. in alternatiuis, 70. de reg. iur. in ſexto, Pe-
regr. de fideicomm. art. 13. num. 34. Surd. conſ. 339. num 10.
Rota deciſ. 569. ſub nu. 2. tom. 1. nouiſſimar. Farinac. hocque
20 de proprietate ſermonis, † Bald. in cap. inter cæteras, 4.
num. 2. & ibi Decian. num. mihi 21. de reſcript. Riminald.
iun. conſil. 252. num. 54. & conſil. 401. numer. 45. quod ta-
men non ſufficeret, ſi diſpoſitio vnum tantum amplecte-
retur.

21 Teſtator autem cenſetur † voluiſſe id, quod vera &
propria verborum ſignificatio importat, l. Labeo, 7. verſ.
Nam quorſum, ff. de ſupellect. leg. Cæphal. conſ. 259 nu. 31.
Caſtr. conſil. 71. in fine vol. 2. D. Bardellon. conſ. 77. num. 21.
22 nec aliter ab ea recedi oportet, † niſi cum manifeſtiſſi-
mum eſt aliud ſenſiſſe teſtatorem, l. non aliter, 69. in
23 princ. ff. de legat. 3. & in dubio interpretationem illam †
ſequi debemus, per quam propria ſermonis ſignifica-
tio ſaluatur, Bero. conſ. 118. ſub nu. 16. prope finem dicti nu-
meri, vol. 2. Socin. iun. conſ. 11. nu. 2. vol. 4. Dec. conſ. 25. nu. 95.
vol. 1. Schrader. de feud. part. 8. cap. 7. num. 18. atque relatio
24 fieri debet † ad omnia, ad quæ fieri poteſt, ſalua re-
cti ſermonis ratione, vt ſentit Rota deciſ. 767. ſub num. 5.
part. 2. nouiſſimar. Farinac.

Secundò, cùm voluerit has filias ſuccedere in ſtir-
pes, & non in capita, (de eis enim intelligi debet ſuc-
ceſſio in ſtirpes ordinata à teſtatore; non autem de fra-
tre Pauli, & ipſis filiabus, quia iam inter eos diſpoſue-
rat de quota certa, quæ non poterat variari per ſtir-
pes vel per capita) neceſſariò dicendum eſt non ſubſti-
tuiſſe ſingulis eorum filias ſuas tantum, quia tunc non
25 potuiſſet dari ſucceſſio in ſtirpes, cum filij cuiuſque †
ſuccedant in capita, Ruin. conſ. 171. ſub nu 8. verſic. Quia
verbum in ſtirpem conuenire non poteſt, volum. 2. Cæphal.
conſil. 600. num. 30. ſed, vt vult Gallia conſ. 17. numer. 13.
26 ſuccedant † ſimultaneè, ſed vnicuique tam proprias,
quam aliorum filias ſuccedere voluiſſe, quia tunc tam
reſpectu Pauli, quam eius deſcendentium poterat ve-
rificari ita ſucceſſio in ſtirpes, puta ſi Paulus reliquiſ-
ſet filias, & neptes ex diuerſis ſuis filijs maſculis. vel ſi
vnus ex eius deſcendentibus deceſſiſſet ſuperſtitibus
proprijs filiabus, & neptibus ex fratribus, quibus caſi-
27 bus ſucceſſio † fit in ſtirpes, vt in Authent. de heredibus
ab inteſtato venient. §. 1. & Inſtit. de hæreditat. quæ ab in-
teſtat. deferunt, §. cùm filius, filiave, & in Authent. ceſſan-
te, C. de legitim. heredibus.

Et quod vbi quis ſubſtituit in ſtirpes, dicatur non ſo-
28 lum vocare filias † eius, cui ſubſtituit, ſed etiam neptes,
& ſic filias alterius, tradunt Riminald. iun. conſil. 767. nu.
34. vol. 7. Dec. conſ. 24 ſub n 8. verſ. Secundo quod iſta recipro-
ca, vol. 2. Lancellot. Gallia. conſ. 17. num. 14.

Tertiò, teſtator præſumitur omnib. caſib. prouidere
29 voluiſſe, † argumento textus in l. Gallus, 29. in princip. &
per totam dictam legem, ff. de liber. & poſthum. Inſtit. de
exhered. liberor. Menoch conſ. 276. nu. 70. Riminald. iun.
30 conſ. 563. num. 61. nec præſumitur defectiuè † diſpoſuiſſe,
idem Rimin. iun. conſ. 542. num 32. & in teſtamentis ple-
31 nius † defunctorum voluntates interpretantur, l. in te-
ſtamentis, 12. ff. de reg. iur. præſertim, ſi verba hoc patian-
32 tur; nam verbum ſemel poſitum, † quod plura impor-
tare poteſt, omnia ſignificat. & comprehendit. quamuis
vnum eſſet altero magis proprium, l. cum lege 26. vbi
Aretin ff. de teſtament. Curt. iun. conſil. 57. num. 3. & conſ.
145. num. 20. Laderch. conſ. 23. num. 17. quod adeò verum
33 eſt, vt ſi verbum † vnum propriè, & aliud impropriè
importare poſſet, adhuc vtrumque operaretur, gloſ. in
l. 2. in verb. manumittis, ff. de offic. proconſ. & legat. & in l.
Plautius, 61. in verb. Procuratorem, ff. de procuratorib. cum

34 verba pleno iure † in dubio intelligantur, Bald. *in l.*
cum mota, 6. ſub num. 4. C. de tranſact. Surd. *deciſ.* 122. *num.*
35 15. & in potiori ſignificatu accipiantur † *l. 1. §. fin. ff. ſi*
ager. vectigal. l. ſi duo patroni, 13. §. 1. ff. de iureiur. Surd. *dicta*
deciſ. 122. *num.* 15.
36 Teſtatorque præſumitur ſenſiſſe, & diſpoſuiſſe †, id
quod ſentire, ac diſponere prudens homo debuiſſet, *l.*
Lucius, la ſeconda, quæ eſt lex 85. in fine, ff. de hæred. inſtit.
Bald. *conſil. 40. ſub num. 1. verſic. Item in materia ſubſtitu-*
tionum, volum. 3. Mantic *de coniectur. vltimar. volunt. libr.*
3. tit. 2. numer. 5. vbi ex eodem Baldo ſubdit, *quod omnis*
37 *teſtator prudens † præſumatur*, & ideò tanquam à pru-
denti viro diſpoſitio facta intelligi, & ita interpretari
debet, vt a ſapiente nequeat reprehendi, addes legiti-
38 mam interpretationem, † quæ conueniat menti, & ra-
tioni, non videri excluſam, & denique voluntas, & di-
39 ſpoſitio teſtatoris ita interpretatur; † vt comprehendat
caſum, illum de quo ſi fuiſſet interrogatus, reſpondiſ-
ſet ſe ita teſtari, & diſponere velle, gloſ. *fin. in fin. in l. ta-*
le pactum, 40. §. fin. ff. de pact. Menoch. *libr. 4. præſumpt. 2.*
numer. 16.

Cùm igitur verba ſubſtitutionis prædictæ, ſecun-
dùm noſtrum intellectum plenius, & minus defectiuè
prouideant, & caſum noſtrum de proprietate ſermonis
comprehendere valeant, idque conueniat prudentis te-
ſtatoris diſpoſitioni, & ita veriſimiliter declaraſſet, ſi fuiſ-
ſet interrogatus, propterea hanc interpretationem am-
plecti, & ſequi debemus.

Quartò, non eſt dubium, quod ſi Eutitius vltimò
defunctus reliquiſſet duas, vel plures filias, illæ præ-
ferrentur in duobus trientibus Domino Antonio acto-
ri, & ipſe in altero triente tantùm ſuccederet, quia
hoc explicitè dicunt verba ſubſtitutionis. Igitur capien-
da eſt interpretatio, per quam neptes teſtatoris non
ſint deterioris conditionis, & dilectionis, quam forent
proneptes, cùm regula iuris conueniat charitatis ordi-
40 ni, vt quis præſumatur † plus diligere filias, quàm
neptes, & neptes quàm proneptes, *l. ſi viua matre, 3. C.*
de bon. mater. & facit textus *in l. Publius, 36. §. fin. ff. de*
cond. & demonſt. Honded. *conſ. 57. num. 12. vol. 1.* Rimin.
iun. *conſ. 21. num. 64. & conſ. 37. num. 27.* Menoch. *conſ. 95.*
& num. 28 num. 123. & conſ 172. nu. 21. & conſil. 752. nu. 16.
Surd. *conſil. 564. num. 12.*

Et ſicuti teſtator grauauit Paulum filium erga eius fi-
41 lias, multò magis credendum † eſt grauaſſe filios Pauli
decedentes ſine filijs erga eaſdem filias Pauli, *dicta l. Pu-*
blius, 36. § fin. ff. de cond. & demonſtr. Menoch. qui alios al-
legat *conſil 760. num* 8.

Quibus ſuffragatur alia iuris præſumptio, quod teſta-
42 tor præſumatur † plus diligere, deſcendentes etiam fœ-
minas in parte relicta vni filio, quàm alterum filium, &
eas in ea parte præferre velle, (ſaltem in caſu noſtro in
parte declarata) argumento text. *in l. cùm auus, 102. ff de*
cond. & demonſtr. Corn. *conſil. 230. col 5. ſub num. 6. verſic.*
Nam veriſimilis mens, vol. 3. Cæphal. *conſ. 46. num. 33. &*
conſil. 293 num. 14. & 15. Riminald. iun. *conſ. 782. num. 11.*
Rota Bonon. *deciſ. diuerſor. 17. num. 16.*

Hæc autem ſicuti crederem non tranſire ſine aliqua
controuerſia, ſi ageremus de extenſiua interpretatione,
ita nullam prorſus agnoſco in hac noſtra interpretatione
declaratiua ſumpta ex verbis diſpoſitionis eam de pro-
prietate ſermonis importantibus.

Quintò, vt etiam dicebam *ſupra num. 15. & 40.* ca-
43 pienda non eſt interpretatio, † per quam perſona ma-
gis dilecta excludatur à minus dilecta, & dicit Bald. *in*
conſ. 40. ſub num. 1. uerſic. In contrarium videtur, volu. 3.
44 quod in teſtamentis, & ſubſtitutionibus dubijs † debe-
mus inſpicere ordinatam charitatem, vt ille præferatur,
in quo vehementior charitas reperitur cæteris alijs pari-
bus. Vtique autem duæ, vel plures filiæ Pauli magis
45 dilectæ † fuerunt à teſtatore quam fuerit actor, quia eas
magis honorauit, argumento text *in d. l. Publius, 36. §.*
fin ff. de cond. & demonſt. Cæphal *conſ. 364. nu. 40.* Burſat.
conſ. 262. num. 16.

Sextò, & vltimò, vbi poſſet dici nos verſari in dubio
(quod non conſentio) pro reis conuentis, & poſſeſſori-
46 bus † eſſe facienda interpretatio, *l. fauorabiliores, 167.*
& in l. in pari cauſa, 170. ff. de reg. iur. l. inter pares, 38. ff. de
re iudic. Alciat. *regul. 3. præſumpt. 44.* Menoch. *lib. 2. præ-*
ſumpt. 90. num. 1.

Et pro minoratione fideicommiſſi: cùm etiam pro
47 totali eius excluſione ſumatur interpretatio, † Bald. *in*
l. cum virum, 16 ſub nu. 6. C. de fideic. Grat. *conſ. 68. nu. 8. vol.*
1. Natt. *conſ. 220. nu. 8.* Iacopin. Riminal. *conſ. 223. n. 56. inter*
conſilia Riminald. ſen. Cæphal. *conſ. 46. num. 15 & conſ. 430.*
num. 17. & conſ. 447. num. 15. Riminald. iun *conſ. 50. num. 4.*
& 5. Honded. *conſ 60. num. 13. volu* 1.
48 Et dubia, ſubſtitutio † contra agentem interpretatur,
Sim. de Præt. *conſil. 39. numer. 22. volum. 1.* Pacian *conſil. 9.*
num. 46.

Nec obſtant, quæ in oppoſitum conſiderata fuerunt
num. 19. & 20. cùm dicebam in hac ſubſtitutione ſingula
ſingulis referenda eſſe, & ſtante hac relatione filias
Pauli remanere excluſas, cùm non fuerint ſubſtitutæ
fratribus, ſed tantùm Patri.

Namque reſpondeo regulam, quod ſingula ſingulis
49 debeant referri, procedere, † quando aliter diſpoſitio
ſaluari non poteſt, ſalua rectitudine orationis, & ſer-
monis, & reſultaret abſurdum, vt tacitè ſentit gloſ. *in l.*
fin. in verb. vniuerſitatis. dum ibi facit hanc relationem,
quia ita ſubiecta materia poſtulabat, & aliter textus
ſaluari non poterat ſine abſurdo, & expreſsè ibi decla-
rat Angel. *num 4 verſic. Nota quod ſingula, Cod. de fidei-*
commiſ. vbi etiam Antonius Contius *in additione mar-*
ginali ad illam gloſam ita animaduertit allegando Ange-
lum ad hoc ibi, quod voluit idem Angel. *in l. 1. §. dolum,*
num. 4. ff. de dolo, vbi notat in hæc verba, *Nota, quod in-*
definita relatio, cum fieri non poteſt ad omnia, intelligen-
da eſt hoc modo, vt ſingula ſingulis referantur, Simon. de
Præt. *de interpretatio. vltim. volunt libr. 2 interpret. 4. dub.*
2. ſolut. 2. ſub num. 266. verſ. Præterea aduertendum eſt, fol.
173 Galganet *de condit. & demonſtr. part. 2. cap. 6. quæſt. 7.*
num. 34. fol. 356. & dicit Socin. iun. *conſil. 125. num. 15. vol. 1.*
50 quod debet fieri † iuxta intentionem loquentis, & Do.
51 Bardellon. *conſ. 13. nu 21.* prout magis, & rectius verba †
conueniunt, congruunt, & adaptari poſſunt.

In propoſito autem caſu non adeſt iſta neceſſitas refe-
rendi ſingula ſingulis, & rectius, aptius, & congruentius,
tam ſecundùm proprietatem, & rectitudinem ſermonis
quàm intentionem teſtatoris, relatio fit ſimpliciter, &
ad omnia, vt ſuperius probaui.

Pariter non refragatur, quod deducebam *numer. 22.*
pluralitatem reſolui in ſuas ſingularitates, & filias cu-
iuſque cenſeri ſubſtitutas eorum Patribus tantùm:
Quoniam reſpondeo, quæſtionem illam; An pluralitas
reſoluatur in ſuas ſingularitates, vel non potiſſimùm
52 decidi † ex veriſimili, & præſumpta mente teſtatoris,
ex euitando abſurdo, & ex neceſſaria conſequentia re-
ſultante ex diſpoſitis, vt per Bald. *in l. penultima ſub num.*
9. verſ. Abſurdum enim eſſet excludere, & ſub num. 14. verſ.
Ideo in vnica concluſi. ne inſiſto; & ſub numer. 15. verſic. Et
per vrgentem diſputationem; & ibi etiam Curt. iun. *ſub nu.*
2. verſic. Ex quibus habes facere vnam generalem concluſio-
nem, C. de impub. & alijs ſubſtit. Caſtr. *conſil. 200. colum. 1.*
verſicul In contrarium, volum. 2. Peregr. *de fideicomm. art.*
13. ſub num. 62.

At in caſu iſto veriſimilis intentio teſtatoris fuit, nè
fieret iſta reſolutio ex deductis in tertio, quarto, &
quinto fundamento quarti argumenti principalis *à num.*
29. vſque ad 45. aliàs, quia reſultarent multa abſurda
ibi conſiderata: Quod teſtator valdè defectiuè diſpo-
ſuiſſet, Quòd Proneptes fuiſſent magis dilectæ, & me-
lioris conditionis, quam neptes. Quod Actor minus di-
lectus præferretur filiabus Pauli magis dilectis. Qua
53 ratione Speculator † *in titul. de emphyteuſi verſic. 69. num.*
89. determinat, quod ſi Eccleſia conceſſit fundum in
emphyteuſim duobus fratribus, ita vt poſt mortem eo-
rum, & filiorum, & nepotum ſuorum, fundus ad Eccle-
ſiam reuertatur, & decedat alter eorum ſine liberis, eius
portio non redit ad Eccleſiam, ſed accreſcit fratri, nec
illa

Digitized by Google

ſilla pluralitas poſt mortem eorum reſoluitur in ſingula-
ritates, cuius ſententiam communiter receptam eſſe,
teſtatur Mandoſ. ad Roman. *conſ.19. in prima additione*,
& eam ſequitur Romanus ipſe *in d.conſil.*19 quam veram
54 eſſe eo ſaltem caſu, † quo ſupereſt perſona veriſimiliter
prædilecta (vt in caſu iſto) admittit Alexan. *conſ.167. ſub
num.4.verſ.& poſito, quod diceremus veram eſſe opinionem
Speculatoris; volum.7.* Peregr. *de fideic. artic.13. num.45.*
dixi *in controu.70.* pro D.Lauinia Capilupa.

Sicuti etiam ex neceſſitate diſpoſitorum dicendum eſt
fieri non poſſe hanc pluralitatis reſolutionem, quia
alias non poſſet habere locum ſucceſſio in ſtirpes, quam
demandauit teſtator, vt conſiderabam *ſub num.24. cum
ſeqq.ſub*

Comprobata igitur ſubſtitutione filiarum Pauli fa-
cta in duobus trientibus vltimo ex deſcendentibus ip-
ſius Pauli maſculo decedenti, ceſſat ius accreſcendi, ſeu
non decreſcendi prætenſum per actorem, quia ſubſti-
55 tutio prævalet † iuri accreſcendi, & illud impedit, *l.unic.
§. in primo, & §. pro ſecundo, Cod.de caduc.tollend. l.2.§.
ſi duo, ff. de bon.poſſ. ſecund.tab.* Alex. *conſ.92. num.9. verſ.
Et ſubſtitutio expreſſa operatur, volum.2.* Cæphal. *conſ.158.
num.49.* Gomeſ. *de iur.accreſcend.tom.1, capit.10. num.36.*
Surd. *deciſ.152.*

Vnum pro coronide omittere non poſſum, quod
fortè quæri, & obijci poſſet (licet caſus non euenerit)
quomodo ſcilicet ſecundùm intellectum prædictæ ſubſti-
tutionis à me ſuperius firmatum, potuiſſet habere locum
ſubſtitutio illa alternatiua ſine aliquo abſurdo, ſi fortè
contigiſſet mori vnum ex deſcendentibus maſculis Pau-
li cum proprijs filiabus, & filiabus ipſius D.Pauli. Cùm
enim alternatiua ſit alterutro contenta, ſiue ſucceſſiſſent
filiæ Pauli tantùm, ſiue filiæ vltimi defuncti, ſemper re-
ſultaſſet abſurdum, quæcunque ex ipſis excluſæ reman-
ſiſſent, cùm ſecundum naturam alternatiuæ non vide-
rentur omnes admittendæ.

Huic motiuo ſatisfaciendo, dico quod omnes dictæ
filiæ ſucceſſiſſent in ſtirpes iuxta diſpoſitionem teſta-
toris, quia hæc alternatiua tanquam poſita inter per-
56 ſonas † tranſit in coniunctiuam, vt eſt textus *in l. cum
quidam, 4.C.de verb.ſign.* Bart. *in l.item ſi ſeruus, 9. §.final.
num.1.* & ibi Bald. *num.4.ff.de ſtipulat.ſeruor.* D.Bardello-
nus *conſ.189. num.21.*

Nec obſtat, quod alternatiua etiam poſita inter per-
57 ſonas † non reſoluatur in coniunctiuam, ſed retineat
ſuam naturam, & importet ordinem ſucceſſiuum, quan-
do erga illas perſonas cadit affectio ordinata charita-
tis, vt per ſcribentes *in l.Gallus, 29.§.quidam rectè, ff. de
liber.& poſthum.* Cæphal. *conſ.432 num.18.& conſ.473. nu.
12.* Pacian. *conſil.46. num.12. 16.& 19.* Peregr. *conſil.32.
num.12.volum.1.* quia in caſu noſtro iſta ordinata affectio
reſpectu Pauli non cadit, nec eſt in conſideratione, nam
cùm ei ſint ſubſtitutæ propriæ filiæ, & eius deſcenden-
tium maſculorum prædefunctorum, filiæ illæ deſcen-
dentium præmortuorum ſucceſſiſſent in ſtirpes vnà
cum filiabus ipſius Pauli, & quando non eſt diuerſitas
in ſucceſſione ab inteſtato, inter eos, qui ſimul ſucce-
58 dunt, † non dicitur cadere dicta charitas ſucceſſiua, &
ordinata, Iaſ *in dicta l.Gallus, 29. §.quidam rectè num.20.
verſic. Ex iſto dicto Bald., ff. de liber.& poſthum.* Roland.
conſ.68. num.54.vol.1. Burſat. *conſ.67. ſub num.23. Verſ. Ad
ſecundum, & num.24.* Decian *conſ.28. num.22.& 23.Vol.1.*
Et dicit Riminal.ſen. *conſ.187. num.27.* non eſſe inconue-
niens, quod alternatiua ſtet coniunctè, quando propter
plura vnum ordinatur; nam ſi vtrunque verificatur, in
vtroque coniunctum locum habet, ſed ſi vnum tantùm,
tunc ſtat propriè, & in eo ſolum agit.

Et quamuis in deſcendentibus Pauli ordinata chari-
tas poſſet habere locum reſpectu ſuarum filiarum
cum proprijs ſororibus, vel neptibus ex alijs fratribus:
tamen hoc non releuat, quia ſufficit dictam charita-
tem non cedere reſpectu perſonæ Pauli primò con-
60 templati, nam cùm vtraque pars alternatiuæ debeat †
vniformiter determinari, Cæphal. *conſ.250. num.31.* Do.
Bardellon. *conſ.27. num.41.* non habetur in conſideratio-

ne, nec reſpectu eius deſcendentium, & ſic alterius par-
tis ipſius alternatiuæ.

Sed ceſſat omnis amaritudo, cùm teſtator voluerit
has filias ſuccedere in ſtirpes, quod de neceſſitate ar-
guit eas coniunctim ſubſtituiſſet, & voluiſſe omnes ſi-
mul ſuccedere, quia aliàs non poſſet dari talis ſucceſſio
in ſtirpes, vt conſideraui *ſub num.24. cum ſeqq.* Vbi enim
61 alternatiua † non poteſt verificari in qualibet parte, re-
ſoluitur in coniunctiuam, Do.Manent. *conſil 1. num.69.*
Sicuti & talis reſolutio alternatiuæ in coniunctiuam fit,
62 † quando aliàs reſultaret aliquod abſurdum, idem Do.
Manent. *conſ.2. num.103.*

PRo vberiori intelligentia eorum, quæ ſcripſi pro
Dominis ſororibus de Belcafijs aliter de Dortis,
quod teſtator ſubſtituerat filias Pauli, & eius deſcen-
dentium; tam ipſi Paulo, quam dictis deſcendentibus;
non autem filias cuiuſque ſuis patribus tantùm, & ſic
quod Eutitio vltimo defuncto dicantur ſubſtitutæ in
duabus tertijs partibus filiæ ipſius Pauli, & reſpectiuè ſo-
rores dicti Eutitij.

Conſidero, & nemo hoc mihi negabit, quod ſi teſta-
tor voluiſſet ſubſtituere filias Pauli, & eius deſcendentium
ipſi Paulo, & itidem eaſdem dictis deſcendentibus, vti-
que id facere potuiſſet.

Rurſus, ſi id facere voluiſſet, pariter id facere potuiſ-
ſet, vtendo verbis, & oratione quibus vſus fuit, quia ni-
hil impedit quin verba illa, *Subſtituit eius, vel eorum fi-
lias*, æquè bene referantur ad quemcunque eorum, qui-
bus facta eſt ſubſtitutio, ſicuti referri poſſent ſingula
ſingulis, quo caſu ſufficit mihi, quod ſine improprieta-
te, & violentia verba prædicta poſſint importare, quod
intendo, & pati meum intellectum, nam ſermo ambi-
guus, etſi vnum tantùm, quod voluit diſponens impor-
63 tet, † tamen potentia vtrumque ſignificare poteſt, *l.3.
ff.de reb.dubijs.*

Si verba hunc ſenſum noſtrum pati poſſunt, & etiam
64 alium dico, quod ſecundùm omnes iuris regulas, † iſtum
quem propono, ſequi debemus.

Primò, quia confirmatur magis menti, & cortici ver-
borum teſtatoris, qui voluit tam filias Pauli, quàm eius
deſcendentium, ſi forent duæ, vel plures, habere duas
partes ſuæ hæreditatis, & tertiam Actorem, & ſecundum
hunc intellectum hæc diſpoſitio ſeruatur.

Secundò, quia plenius prouidit ita intelligendo.

Tertiò, quia eluſoria non redditur eius diſpoſitio.

Quartò, quia prudentius hoc pacto diſpoſuit, & qui-
libet prudens ita diſpoſuiſſet.

Quintò, Do.Antonius minus dilectus plus hoc pacto
non conſequitur, quam filiæ magis dilectæ.

Sextò, nec neptes magis propinquæ ſunt deterioris
conditionis, quam proneptes remotiores.

Septimò, quia nullam prouiſionem feciſſet fœminis
hoc caſu, & tamen teſtatoris mens fuiſſe videtur, quod
ſi adeſſent maſculi, eorum cura, & neceſſitas eſſet in pro-
uidendo filiabus, & hoc caſu ipſe non prouidit, ſed illis
deficientibus voluit & ipſis ſuam facere prouiſionem,
quas noluit quidem totum habere, ſed tamen, nec etiam
voluit eaſdem totum perdere.

Octauò, hoc pacto minuitur fideicommiſſum, quod
etiam in dubio omnino excludi debet.

Nonò, pro reis, & poſſeſſoribus ambigua diſpoſitio
interpretatur, vt hæc omnia probaui ſuperius *in præſen-
ti controuerſia.*

Decimò, ex verbis ipſis teſtamenti iſte intellectus eſt
neceſſarius, quia in defectum maſculorum ſubſtituit fi-
lias fœminas, ſi duæ erunt, vel plures in duabus tertijs
partibus, & D.Antonium in reliqua tertia parte, *in ſtir-
pem, & non in capita*, & tamen nunquam daretur caſus,
quod filiæ iſtæ ſuccederent in ſtirpes, ſi proprijs parenti-
bus tantùm fuiſſent ſubſtitutæ, vt dixi ſupra *à num.24.
vſque ad num.29.*

Nec iſtud argumentum tollit reſponſio, quod illa
verba *in ſtirpem, & non in capita*, referantur tantùm ad
deſcendentes Antonij, qui ſubſtituti fuerunt ad quar-

Digitized by Google

tam generationem in caſum prædecedentiæ ipſius
Antonij, ſicut innuit etiam verbum reſpectiuè adie-
ctum verbis, *in ſtirpem*, & quia relatio debet fieri ad
proxima.

Namque replico, quod illud verbum *reſpectiuè* deter-
minat ſucceſſionem in dimidia, vel in tertia parte ipſius
Antonij, quia teſtator ſubſtituit in dimidia, vel tertia
reſpectiuè ſecundum numerum filiarum, non autem de-
terminat verbum *in ſtirpem*.

Et verba illa *in ſtirpem*, in fine poſita continuata ora-
65 tione; vt in caſu iſto, debent referri † ad omnia præce-
dentia: Bart. per illum text. *in l. fin. ff. de reb. dub.*

66 Sicuti etiam relatio fit ad omnia, quando † minus læ-
ditur ius commune, Galganet. *de condition. & demon-
ſtratio. par. 2. cap. 6. quæſt. 7. num. 6.*

67 Et quando materia odioſa † magis reſtringitur, De-
cian. *conſil. 92. ſub numer. 2. verſic. Quarto cum ex ratio-
nibus*,

68 Et quando alias diſpoſitio redderetur † inutilis, Bart.
*in l. talis ſcriptura, 30. §. final. ſub num. 3. verſ. Item ſi ex hac
relatione, ff de legat. 1.*

Nec releuat, quod relatio fieri debeat referendo ſin-
gula ſingulis, quia hoc procedit quando aliter ſenſus
non congruit, vt probaui in alijs ſcriptis *numer. 49.* &
videre eſt in locis per me ibidem in contrarium allega-
tis; quæ ſi legantur diligenter, prout ego feci, apparebit
aliter non potuiſſe ſuſtineri rectus ſermonis proprieta-
tem, niſi per talem relationem.

Neque pariter refragatur, quod ſubſtituerit filias, &
iſtæ ſint ſorores, quia ſubſtituit filias Pauli, vel eius deſ-
cendentium, & habita ratione ad perſonam, cuius re-
ſpectu, & ſub cuius relatione fuerunt nominatæ, dicun-
tur filiæ, licet reſpectu vltimi defuncti ſint ſorores; &
ſi vera eſſet hæc ratio, militaret etiam contra actorem,
& eum excluderet, quia in tertia parte fuit ſubſtitu-
tus alter frater morientis, & ipſe non eſt frater, ſed
patruus.

Et ſicuti patruus ſuccedit Eutitio ſub vocatione fra-
tris, itaeidem debent ſuccedere ſorores ſub vocatione
filiarum.

Non obſtat, quod teſtator excluſit etiam propriam fi-
liam, namque illud fecit, quia illum dotauerat, & ei pro-
uiderat; hæ autem remanerent hoc in caſu ſine vlla pro-
uiſione, ſi diceremus non eſſe vocatas, & ob id cum mi-
litet diuerſa ratio hoc non inconuenit, vt in ſpecie tradit
Marcſcot. *lib. 2. variar. reſolut. cap. 49. nu. 11.*

Vndecimò, ſi in tota hac diſpoſitione, in qua per al-
ternatiuam pluries teſtator locutus eſt, ipſa alternatiua
ſemper retinet ſuam naturam. Cur igitur ſine neceſſitate
in hac particula etiam variabimus?

Duodecimò dico, quòd ſi amplecteremur intelle-
ctum, quem contendunt aduerſantes, hæc eſſet magna
impietas; & ſi ſequamur eum, quem ego propono, eſt
res, perquam grata tam teſtatori, quam liberis, hoc be-
ne probat text. *in l. generaliter, 6. in princip. C. de inſtit. &
ſubſtit.* Vbi ſi teſtator diſponat ſub pluribus conditioni-
bus negatiuis diſiunctiuè, ſeu alternatiuè, & diſiuncti-
uam propriè accipiendo ſubſtitutus excluderet liberos
ab omni pene ſubſtantia paterna (ſicut excluderet in
69 caſu iſto Dominus Antonius has filias) ſtatuit † Impe-
rator, quod alternatiua illa improprietur, & accipiatur
pro coniunctiua, ſubdens non eſſe ferendum eum in-
tellectum (ſunt verba textus) per quem propter huiuſ-
modi anguſtias verborum liberi omni plenè fructu pa-
terno defraudentur, & dictam legem ita ſe ſtatuere, in-
quit Iuſtinianus, ad præcludendam hanc viam impiam
huius defraudationis, & ad inducendam ſanctionem
tam patribus, quam liberis gratam.

Quem textum Bart. ibi Paul. de Caſtr. Alex. Corne. Si-
chardus, & alij communiter dicunt, ita inductum eſſe
fauore liberorum.

Si igitur damnatur intellectus vti impius, per quem
etiam ſeruata proprietate diſiunctiuæ excluduntur li-
beri penè ab omni ſubſtantia parentum, multo magis
damnandus erat in caſu iſto, in quo non recedimus à
proprietate verborum, & dictus textus procedit tam in
nepotibus, & pronepotibus, quam in filijs, tum quia
vtitur verbo *liberorum*, quo comprehenduntur omnes
deſcendentes in infinitum, tum quia Iuſtinianus exten-
dit illum etiam ad extraneos.

Decimotertiò, ſi teſtator, ſicuti dixit, *ſubſtituit eius,
vel eorum filias*, dixiſſet, *ſubſtituit eius, vel eorum filias*, per
copulam ceſſaret omnis amaritudo, quia ſine vllo du-
bio claris verbis, cuique ambæ filiæ fuiſſent ſubſtitu-
tæ, Sed habeo, quod alternatiua poſita inter perſonas,
inter quas non cadit ordo charitatis, prout in caſu iſto
70 non cadere demonſtraui *numer. 58.* tranſit † in coniun-
ctam, textus eſt expreſſus *in l. cum quidam, 4. C. de verb.
ſignif.* & dixi *ſupra num. 56*

Et maximè fauore liberorum, quando mens teſtato-
71 ris non ſortiretur ſuum effectum in altero eorum, † vt
ſunt textus *in l. generaliter, 6. in princ. C. de inſtit. & ſub-
ſtit.* quem Bald. ſummat, *Diſiuncta cadens inter coniun-
ctas accipitur pro coniuncta, quando mens diſponentis non
verificatur veriſimiliter in altero.*

Et eſt ſimilis textus *in l. Lucius, la ſecunda*, quæ eſt lex
85. *ff de hæred. inſtituend.* quam Bart. & Bald. ſummat, *Si
in qualibet parte alternatiuæ mens teſtatoris non verifica-
tur, diſiunctiua accipitur pro coniuncta.*

Decimoquartò, alternatiua inter coniunctas perſo-
nas tranſit in coniunctiuam, vt proximè dicebam, &
72 operatur coniunctionem verbalem, † Craſſ. §. *ius accre-
ſcendi, quæſt. 4. num. 6.* vbi teſtatur de communi; quæ con-
iunctio verbalis ſi parit ius accreſcendi, vbi rei ſepara-
tio facta eſt intellectualiter, vt contendunt aduerſan-
tes pro actore, qui volunt admitti per ius accreſcendi
vigore coniunctionis verbalis, & diuiſionis rei intelle-
ctualis, vt dicebam *ſupra num. 5.* & tradit Craſſ. *d. §. ius
accreſcendi, quæſt. 8. num. 4.* Eadem ratione dicendum
erit multò fortius per ius accreſcendi debere duas par-
tes huius hæreditatis filiabus Pauli coniuncti non ſo-
lum verbis, ſed etiam re cum filiabus deſcendentium
ipſius Pauli non natis, & in ſpecie, quod ius accreſcen-
73 di detur † inter honoratos per alternatiuam, quando illa
tranſit in coniunctiuam, tradit Io. Sicardus *in d. l. generali-
ter, 6. in princip. ſub num. 4. verſic. verum tamen eſt, C. de
inſtit. & ſubſtitut.*

Decimoquintò, facit bonus textus, quem ex impro-
uiſo allegauit Dom. Hercules Ripa primarius noſtræ pa-
triæ I. C. conſcientia, integritate, & doctrina conſpi-
74 cuus, cuius lucubrationes ſi quandoque † edentur,
multorum ſcripta, quæ nec ſunt in honore propter eius
excellentem doctrinam decedent de ſua laude, textus
inquam *in l. hæredes, mei, 57. §. cum ita, ff. ad Trebell.* vbi
teſtatoris inſtitutis duobus filijs, altero ex eis deceden-
te ſine liberis, ſuperſtituit ſuperſtitem, & ſi vterque ſi-
ne liberis diem ſuum obijſſet, voluit totam hæreditatem
ad Claudiam neptem peruenire, euenit caſus diuerſus
à præcogitatione teſtatoris, nam primus deceſſit cum
filio, vltimus verò ſine prole, quærebatur, an Claudiæ
aliquid de fideicommiſſo deberetur: & Papinianus re-
75 ſpondit † prima quidem facie propter conditionis ver-
ba, Claudiam non fuiſſe admittendam. Sed quia in fi-
deicommiſſis voluntatem defuncti ſpectare conuenit,
& certum erat teſtatorem voluiſſe Claudiam etiam
habere totum, poſtergato rigore verborum, ipſam ad
partem defuncti ſine liberis admittendam eſſe, & ab-
ſurdum fore petitionem dictæ partis ei denegari, licet
vterque non deceſſiſſet ſine liberis. Igitur & in caſu
iſto, vbi etiam verba non conuenirent, (cuius tamen
contrarium oſtendi) cum conſtet teſtatorem voluiſſe
duas, vel plures filias ſiue Pauli, ſiue eius deſcenden-
tium habere duas partes hæreditatis, omiſſo rigore ver-
borum, vbi etiam repugnaret, non eſſent denegandæ
dictæ duæ tertiæ partes iſtis filiabus Pauli, & tanto
minus quærendo intellectum extraneum ad deſtruen-
dam voluntatem teſtatoris, cum habeamus vnum ex
ipſiſmet verbis teſtamenti aptum ad eam conſer-
uandam.

Prima

Digitized by Google

Prima vice fuit iudicatum per Senatum ad fauorem Actoris, & excluſæ fœminæ, ſed petita coram eodem Senatu reuiſione, fuit reformata ſententia, & ſecundùm ſuperius deducta fuerunt adiudicatæ duæ partes ex tribus ipſis feminis ſororibus vltimi defuncti.

Seqitur deciſio in caſu præcedentis controuerſiæ compilata à D. Equite, & Senatore æquè integerrimo ac docto D. Philippo Brondulo Caſalenſi cauſæ relatore, quam tamen fecit ſine libris, & ferè ocreatus dum eſſet diſceſſurus in Montemferratum tranſmiſſis tam ipſis libris quam mihi commendauit, vt eam authoritatibus, & iuribus opportunis, & neceſſarijs ſupplerem; ſed quia mihi viſa fuit pulcrior in ſua pura naturalitate, quam alienis pigmentis fucata, & vt quiſque cognoſcat qualis futura erat, ſi proprijs ornamentis ab authore veſtiri potuiſſet, propterea manum ab ea abſtinui.

ARGVMENTVM.

Tractat caſum præcedentis controuerſiæ. *Seu*, & *vel* dictiones quando ſtent copulatiuè, & quando disiunctiuè. Teſtator quando, & quomodo dicatur ſe conformare cum ſtatuto loci. Neptis quando ſuccedit ob defectum maſculorum, qui excluſerunt filiam teſtatoris, non ob id dicitur magis dilecta ipſa filia. Et quomodo procedat regulà, neptem non debere eſſe melioris conditionis filia teſtatoris.

SVMMARIVM.

1 Seu *dictio poſita inter perſonas grauatas retinet propriam naturam alternatiuæ, ſeu diſiunctiuæ.*

2 *Alternatiua cenſetur diſpoſitio, quando conditio non poteſt ſimul & ſemel in vtroque capite verificari.*

3 *Copula poſita inter incompatibilia reſoluitur in diſiunctiuam.*

4 *Subſtitutus ſubſtituto cenſetur ſubſtitutus primo inſtituto tam in vulgari, quam in fideicommiſſaria.*

5 *Alternatiua contenta eſt alterutrius verificatione.*

6 Vel *dictiò poſita inter perſonas coniunctas, retinet vim alternatiuæ, & importat ordinem ſucceſſiuum.*

7 *Alternatiua in diſpoſitione hominis poſita inter perſonas honoratas reſoluitur in coniunctiuam. inter grauatas verò retinet propriam naturam, præſertim quando inter honoratis non cadit ordinata affectio, num. 8.*

9 *Affectio ordinata non cadit inter tranſuerſalce.*

10 *Charitas ordinata conſideratur tantum inter patrem, & filium, vel auum, & nepotes ſimul vocatos.*

11 *Affectio, & charitas ordinata impedit tantum ſimultaneum concurſum, ſed non tollit, quin vnus poſt alium ordine ſucceſſiuo, ſaltem per vulgarem; ſi non per fideicommiſſariam admittatur.*

12 *Verbum idem reſpectu diuerſarum perſonarum diuerſimodè operari, & interpretari poteſt.*

13 Seu, & Vel *dictiones modò copulatiuè, modò diſiunctiuè accipiuntur.*

14 *Teſtator præſumitur magis diligere deſcendentes vnius filij in parte eorum patri relicta, quàm alterum filium, ſi verba hoc patiuntur. Declara nu. 18.*

15 *Tranſitus nunquam fit de vna linea ad aliam, etiamſi adſit reciprocum fideicommiſſum, niſi vbi deficiunt deſcendentes illius lineæ, vel non ſint capaces, aliàs vbi extant ſemper illi præferuntur.*

16 *Reciprocum fideicommiſſum non reſultat de vna linea ad aliam ex inſtitutione plurium filiorum, & ſubſtitutione eiſdem de eorum filijs.*

17 *Teſtator, ſi non grauauit fœminas minus dilectas, multò minus præſumendum eſt grauaſſe maſculos magis à ſe dilectos.*

18 *Prædilectio deſcendentium præſumpta in portione relicta eorum aſcendenti procedit quando in deſcendentibus concurrit qualitas, cuius reſpectu fuit relictum, declara, vt ibi.*

19 *Orationis vnitate quando pluribus prouidet teſtator, tunc non poteſt dici agi de relatione, vel extenſione, ſed de comprehenſione.*

20 *Fœminam ſemel excluſam perpetuò cenſeri excluſam, Regula non militat in fideicommiſſis.*

21 *Fœmina, quando excluditur extantibus maſculis, non dicitur perpetuò excluſa, ſed ordine ſucceſſiuo admittitur deficientibus maſculis.*

22 *Fœminæ dicuntur tantùm temporaliter excluſæ, vel potius vocatæ poſt maſculos, quando non admittuntur extantibus maſculis.*

23 *Fœmina concluſa à ſucceſſione patris per exiſtentiam maſculi, non dicitur excluſa à ſucceſſione in locum ipſius maſculi fratris ſui, eo deficiente.*

24 *Relatio; ſingula ſingulis referendo, fit tantùm, quando alia congrua interpretio adaptari non poſſet, & ſequeretur abſurdum, num. 25.*

26 *Neptes non veniunt appellatione filiarum, quando teſtator diſcretiuè locutus eſt de filiabus, & neptibus.*

27 *Subſtitutus in dubio præſumitur datus non tam ſingulis perſonis quàm toti gradui.*

28 *Teſtator voluiſſe ſe conformare cum diſpoſitione iuris, vel ſtatuti eſt præſumptio valdè leuis, & paruifacienda.*

29 *Statutum Mantuæ non excludit fœminas deſcendentes à ſucceſſione aſcendentium per maſculos tranſuerſales, ſed tantum per maſculos deſcendentes.*

30 *Teſtatorem voluiſſe ſe conformare cum diſpoſitione ſtatuti procedit in dubio, ſecus verò ſi perſpicuè, vel ex coniecturis appareat de contrario. Limita, vt hoc procedat reſpectu diſpoſitionis factæ contra ſtatutum, in cæteris autem cenſeatur ſe cum eo conformaſſe, n. 31. Quod tamen vltimum reijcitur, ibid.*

31 *Statutum correctorium iuris communis in non correctis cenſetur ſe cum eo conformare.*

32 *Teſtator cenſetur ſe conformare cum ſtatuto, prout diſponit in cauſa teſtati, non autem ab inteſtato, quando ſtatutum diuerſimodè diſponit, ſi defunctus moriatur teſtatus, vel inteſtatus.*

33 *Neptem non debere eſſe melioris conditionis filia procedit in nepte deſcendente ab ipſa filia excluſa, & ſic à radice affecta, ſecus in nepte ex filio, qui ſucceſſit.*

34 *Teſtator, quando non prouidit filiabus, ſicut neptibus deficientibus maſculis, non per hoc videtur magis dilexiſſe iſtas, quam illas, ſed credidiſſe non tam facilè extituras filias, quando deficient maſculi.*

35 *Neptes, quando ſuccedunt, non id dicitur contingere, quia ſint magis dilectæ filiabus excluſis, ſed quia conſequuntur dictum beneficium ex fauore maſculorum, quos teſtator magis dilexit, quam proprias filias.*

36 *Reo in dubio fauendum eſt, & pro eo pronunciandum.*

37 *Fideicommiſſarium ad repellendum, & obtinendam abſolutionem ſufficit reo contrarijs coniecturis excludere prætenſionem agentis.*

BELCASIA FIDEICOMMISSI,
Die Veneris 6. Octobris 1626.
Coram D. Senatore BRONDVLO.

SÆpius collata cauſa, editiſque motiuis, ac auditis in contradictorio partium Aduocatis, concluſum fuit per obitum ſine maſculis Eutitij Andreæ Belcaſij nepotis ex Paulo filio eueniſſe caſum fideicommiſſi per ipſum Andream ordinati non inſolidum in perſonam Antonij alterius filij, vt alias duobus ex quinque Senatoribus diſcrepantibus cenſuerat Senatus, ſed pro tertia tantùm in ipſius Antonij perſonam, pro reliquis autem duabus partibus in perſonas Lauiniæ, Catherinæ, & Liuiæ memorati Pauli filiarum.

Verba enim teſtamenti poſt inſtitutionem Pauli, & Antonij filiorum ſunt hæc; *Et ipſis filijs ſuis hæredibus inſtitutis vt ſuprà quandocunque decedentibus eis ſubſtituit deſcendentes eorum quoſcumque maſculos legitimos, & naturales, & ex legitimo matrimonio genitos vſque ad quartam generationem. Et vno dictorum fratrum, ſeu eius deſcendentibus maſculis quandocunque decedente, ſeu decedente*

dentibus abſque filijs maſculis legitimis, & naturalibus, vt
ſupra ei, vel eis ſubſtitutis eius, vel eorum filias fœminas le-
gitimas, & naturales, videlicet ſi filia vnica erit in dimi-
dia, ſi verò duæ, vel plures fuerint in duabus partibus, & al-
terum fratrē, vel eius filios, & deſcendentes maſculos legi-
timos, & naturales vſque ad quartam generationem in al-
tera dimidia, ſeu in reliqua tertia parte reſpectiuè per ſtir-
pes, & non per capita.

Quo teſtamento condito deceſſit Andreas ſuperſtiti-
bus Paulo, & Antonio filijs, & hæredibus.

Deceſſit poſtea Paulus relictis Octauio, & Eutitio fi-
lijs, necnon Lauinia, & alijs duabus filiabus.

Succeſſiuè deceſſit Octauius ſine prole.

Denique deceſſit Eutitius pariter ſine prole ſuper-
ſtitibus dictis filiabus Pauli, & dicto Antonio earum
Patruo.

Quibus attentis negari non poteſt, quin purificatum
fuerit fideicommiſſum ad fauorem dictarum fœmina-
rum pro duabus partibus ex tribus, nam ſubſtitutio in
dicto ſecundo capite ibi; *Et vno dictorum fratrum*, fa-
cta eſt alternatiuè, vtpote Paulo, ſeu eius deſcendenti-
bus, ſi ipſe Paulus, vel deſcendentes deceſſerint ſine
1 maſculis, illaque dictio *ſeu* retinet † hoc caſu propriam
naturam alternatiuæ, vti poſita inter perſonas grauatas,
Bart. *in l. ſi is qui ducenta, §. vtrum ſub num 3. verſic. Tunc
apponitur inter perſonas grauatas, ff. de reb. dub.* Ratio
autem, cur teſtator alternatiuè grauauerit Paulum, vel
deſcendentes maſculos, caſu quo deceſſerit ſine ma-
ſculis, ſatis ſuperque manifeſtè colligitur quia nempe
iuxta naturæ ordinem ſub tali conditione mortis ſine
maſculis non poterant ſimul grauari, ſed tantùm alter-
natiuè, ſi venim deceſſiſſet Paulus ſine maſculis, agi non
potuiſſet de imponendo vllo grauamine ipſis ſuis filijs
maſculis, cum non entium nullæ ſint qualitates, Fuſar.
2 *qu. 455. nu. 24.* & ob id alternatiuè † grauati cenſerentur,
etiamſi teſtator vſus fuiſſet dictione copulatiua, quæ po-
3 ſita inter incompatibilia ſemper reſoluitur † in diſiun-
ctam, Bart. & alij *in d. l. ſi is qui ducenta, §. vtrum num. 5.
ff. de reb dub. & in l. ſi Titio fundus, nu. 1. ff. de vſufruct. le-
gat. & in l. 1. qu. 2 ſub nu. 4. ff. de iur. codicill.*

Cumque Paulus tempore eius obitus maſculos ha-
buerit, euenit caſus prioris ſubſtitutionis, qua vocan-
tur maſculi deſcendentes, ibi. *Et ipſis filijs ſuis hæredi-
bus inſtitutis*, ſicque quoad ipſum Paulum euaneſcit
memorata poſterior ſubſtitutio, qua in defectum hu-
iuſmodi maſculorum vocantur filiæ fœminæ, & pro-
pterea de huiuſmodi ſubſtitutione agendum modò non
4 eſt, niſi dicamus ſubſtitutum ſubſtituto cenſeri † ſub-
ſtitutum primo inſtituto, *vt in vulgari ff. text. in l. ſi Ti-
tius, 27.* vbi Alexan. *numer. 1.* dicit magis communem,
& l. cohæredi in princ ff. de vulgar. & pupil. & in fideicom-
miſſaria tradit Bart. *in l. quandiu 68. nu. 10.* & cæteri poſt
eum, *ff. de acq. hæred.* Gabr. *conſil. 115. nu. 4. vol. 1.* Sed tan-
dem ſine prole defuncto poſt Octauium Eutitio vlti-
mo maſculo euenit caſus ſubſtitutionis illi factæ ſub
nomine deſcendentium vnius ex fratribus Pauli ſcili-
cet, vel Antonij, conditio enim, ſi ſine filijs maſculis
alternatiuè appoſita Paulo, ſeu eius deſcendentibus ex-
titit ipſis deſcendentibus defunctis ſine maſculis, ſuf-
5 ficit enim † in alternatiua alterutrum verificari, *l. cum
pupillus, 78. §. 1. in fine, ff. de condit & demonſtr.* Peregrin.
de fideicommiſſ. art. 13. numer. 54. Rota *deciſ. 569. numer. 2.
par. 1. nouiſſim. Farinac.* Fuſar. *de fideicom. ſubſtit. qu. 455.
num. 16.*

Quæ autem perſonæ fuerint talibus deſcendentibus,
& ſic dicto Eutitio ſubſtitutæ, non eſt inueſtigandum
ex mendicatis coniecturis, & ſcholaſticis argumenta-
tionibus, cum habeamus verba clara teſtamenti, qui-
bus vocantur expreſsè filiæ *eius, vel eorum*, id eſt,
Pauli, vel deſcendentium ab eo, dictæque ſorores ſint
filiæ Pauli, & nullæ ſuperſint filiæ Eutitij vltimi ma-
ſculi deſcendentis ex Paulo, cùm deceſſerit ſine ſobo-
lè, vt ſuprà, ex quo indubitatè ſequitur iſtas filias Pau-
li eſſe vocatas ad dictas duas partes, ſiue enim illa di-
ctio *vel* poſita inter pronomina *eius, & eorum* reti-
6 neat † naturam alternatiuè, ordinemque ſucceſſiuum
importet, iuxta *l. cum Pater, 89. §. pen ff. de legat. 2.* DD.
in l. Gallus, 29. §. quidam rectè, ff. de liber. & poſth. ſiue
reſoluatur in copulatiuam, vt ſæpe reſolui ſolet, vt
mox dicetur, vtroque caſu habent intentum, non exi-
ſtentibus vllis filiabus deſcendentium ex Paulo, qua-
rum reſpectu tantùm intraret conſideratio, an dictio
vel ſtaret alternatiuè, vel copulatiuè, vel dignoſcere-
tur, an ſimul cum filiabus Pauli ſuccedere deberent ex
vi copulatiuè; an verò ordine ſucceſſiuo, vna ſcilicet
poſt aliam ex vi alternatiuæ, quo caſu intraret etiam
quæſtio, quæ illarum prius eſſent admittendæ, nihil au-
tem intereſt Antonij inueſtigare huiuſmodi interpre-
tationem, quia dictio *vel* non eſt poſita inter ipſum, &
dictas fœminas, ſed tantùm inter ipſaſmet filias ſcilicet
Pauli, vel deſcendentium. Verius tamen eſt huiuſmodi
alternatiuam in diſpoſitione hominis poſitam inter
7 perſonas honoratas reſolui † in coniunctam, licet poſita
inter grauatas retineat ſuam propriam naturam, vt ſup.
l. cum quidam, C. de verb. ſignif. Bart. ibidem, *& in d. l. ſi
is, qui ducenta, §. vtrum, num. 3.* quod maximè ſibi locum
8 vendicat, ſi inter perſonas honoratas non cadat † ordi-
9 nata affectio charitatis; prout non cadit † in caſu noſtro
inter filias Pauli, & Eutitij ſubſtitutas, quæ ſunt tranſuer-
ſales inter ſe, & ſic extraneæ, Peregr. *art. 18. nu. 24. in fine
verſicul. Secundus caſus.* Iſtiuſmodi enim ordinata cha-
10 ritas non conſideratur, niſi † quando vocantur ſimul
pater, & filius, vel nepotes, Peregr. *de fideicomm. art. 17.
num. 23 & d. art. 18. num. 4. & art. 21. num. 39.* Si verò quis
contrarium ſuſtinere vellet militare, nempe hic ordinem
charitatis, nihilo magis excluderentur iſtæ fœminæ. Illa
11 enim charitas, & affectio impedit † tantùm ſimulta-
neum concurſum perſonarum vocatarum, ſed non tollit,
quo minus vna poſt aliam admittatur ordine ſucceſſiuo
ſaltem per vulgarem, ſi non per fideicommiſſariam, Pe-
regr. latè *d. artic. 18. num 4. & ſub numer. 24. & per tot. &
art. ſeq. per totum.*

Nec eſt inconueniens, *vel*, quæ legitur poſità inter
perſonas honoratas, capiatur in ſenſu diuerſo à dictio-
ne ſimili poſita, vt ſuprà inter grauatas, non enim eſt
12 nouum, quod idem verbum diuerſam recipiat † inter-
pretationem reſpectu diuerſorum, quibus iungitur,
gloſ. *in l. 2. in verb. manumitti, ff. de offic proconſ. & legat.
& in l. Plautius, in verb. procuratorem, ff. de procurat.* imò
huiuſmodi dictiones in noſtris terminis modò copulati-
13 uè, † & modò diſiunctiuè explicandas eſſe vt ſuprà, nos
monet Bart. *in d. l. ſi is qui ducenta, § vtrum*, hæcque di-
uerſitas multò magis hic admittenda eſt, quia militat
diuerſa ratio, inter grauatas enim perſonas impoſſibile
eſt, quod ſtet copulatiuè, vt ſuperius demonſtratum
eſt *ſub num. 1.* ſecus autem inter honoratas, cum non ſit
impoſſibile, quod ſiue Paulus, ſiue eius deſcendentes
decedant ſine maſculis, ei, vel ei ſic decedenti, vel de-
cedentibus ſuccedant non minus filiæ Pauli, quam Eu-
titij. Ratio autem quare teſtator vocauerit tam filias
Pauli, quam Eutitij ad ſucceſſionem cuiuslibet ipſorum
indiſtinctè, ea ſeſe offert clariſſima, quia nempe quoad
portionem relictam Paulo magis dilexit fœminas ex
eo deſcendentes, quam Antonium, & eius deſcenden-
tes, ſaltem pro duabus ex tribus partibus, prout ita
etiam capienda eſt interpretatio, ſi eſſemus in dubio,
14 quia ſemper teſtator præſumitur † magis diligeret de-
ſcendentes vnius filij quoad partem illi relictam, quam
alterum filium, vel eius deſcendentes, ſi verba id patian-
tur, Peregrin. *de fideicomm. artic. 17. num. 74. & 77. verſic.
Nec obſtat vana, & art. 27. numer. 15.* Fuſar. de fideicom-
miſ. *quæſt. 475 numer. 30. & ſeqq.* Bald. *in l. cum acutiſſimi,
numero 5. Cod. de fideicommiſſ.* Riminald ſen. *conſil. 189.
15 numer. 14. libr. 1.* nec vnquam fit tranſitus † de vna linea
in aliam, niſi ita demum, ſi non extent, & ſint capa-
ces ſucceſſionis, tunc admittuntur qui ſunt de illa li-
nea, & impeditur tranſitus ad aliam, etiam in caſibus
vbi adeſt reciprocum fideicommiſſum de vna ad aliam
lineam, Fuſar. *d. quæſt. 475. numer. 48.* quod tamen re-
16 ciprocum fideicommiſſum non adeſt † in caſu noſtro,

ex

Digitized by Google

ex traditis per Seraph. *deciſ.1023.per totam*, & Fuſar.ibi-
dem *num.10. in fin* & clarius patet ex dicta ſecunda ſub-
ſtitutione facta fauore ſeminarum in defectum maſculo-
rum vnius lineæ, quæ incompatibilis eſt cum reciproca
inter maſculos vtriuſque lineæ, ſi enim deficientibus
maſculis vnius lineæ vocantur ſiue omnes, ſiue aliquæ
fœminæ eiuſdem lineæ, certi iuris eſt reciprocam ceſſare
fauore maſculorum alterius lineæ, quod procedit etiam
in caſu non exiſtentium ſeminarum ſic vocatarum, quia
cùm in caſu illarum exiſtentiæ nullatenus grauentur
tales fœminæ reſtituere maſculis alterius lineæ, præſu-
17 mendum non eſt, † quod teſtator voluerit ad hoc gra-
uare maſculos dictæ prioris lineæ magis dilectos fœ-
minis eiuſdem lineæ, argum *l. ſi viua matre, C. de bonis
maternis*.

Nec obſtat, ſi dicatur, tunc militare prædilectionem
deſcendentium ex perſona eius, cui aliquid eſt reli-
18 ctum, quando † in deſcendentibus concurri qualitas,
cuius intuitu relictum fuit, Peregr. *d.art. 27.ſub num. 15.*
quia, reſpondetur ceſſare argumentum, ſi conſtet, vt in
caſu noſtro, Teſtatorem vocaſſe deſcendentes etiam
diuerſæ qualitatis, licet enim prius inſtituerit maſculos,
vocauit tamen poſt eos ſeminas, vt ſuprà.

Replicari vero non poteſt, quod vocauerit tantum,
aliquas ſeminas, nempe filias vltimi defuncti, hoc enim
nil aliud eſt, quam aſſumere pro fundamento illud, de
quo diſputatur, reſtringendo diſpoſitionem, vimque
faciendo verbis, quæ ſecundum rationem recti ſermonis
apta ſunt comprehendere tam filias Pauli, quam Eutitij
vltimi defuncti, vltra quod pro ſolutione obiecti deſum-
pti ex qualitate primi inſtituti, ſcilicet maſculinitate,
ſatis eſt, quod aliqua fœmina fuerit admiſſa indubitatè,
vt in caſu noſtro, quia tunc ſumus in claris, quod non
ſola maſculinitas fuerit contemplata, nec ideò poteſt
argui à defectu talis qualitatis.

Per abſurdum autem, & inueriſimile videtur iſtas
filias Pauli, quæ in ſucceſſione ipſius Pauli indubitate
fuere prælatæ Antonio patruo, idem poſtpoſita fuiſſe in
ſucceſſione deſcendentium Pauli, non enim obijci poteſt
non eſſe faciendam extenſionem de caſu ad caſum, &
duod iſtæ filiæ Pauli ſint tantum ſubſtitutæ Paulo in ſuo
caſu, qui non euenit, non autem Eutitio, per cuius
obitum purificatum eſt fideicommiſſum.

Reſpondetur enim hanc eſſe petitionem principij,
hicque non agi de vlla extenſione, nec poſſe aſſumi pro
fundamento, quod non ſint vocatæ ad ſucceſſionem
Eutitij, cum non repugnent, imò quadrent illarum vo-
cationi verba teſtamenti tam in vno, quam in alio ca-
ſu, nec Antonius diuerſimodè, imò vniformiter, & vni-
ca oratione vocetur vtroque caſu non diſcretiuè, ſed
ſimul, & non principaliter, ſed ſecundariò poſt vocario-
nem filiarum Pauli, vel eius deſcendentium vnica pa-
riter oratione, & verborum ſtructura expreſſam, ita
vt quod non ſeparauit, nec diſtinxit teſtator, nec nos
ſeparare, & diſtinguere debemus, nulla nos ad id co-
gente neceſsitate. Tunc enim non dicitur agi de exten-
19 ſione, vel relatione, ſed de comprehenſione † vt ex
Goff. antiquo Doctore *in l. Seia, § Caio, ff. de fund. inſtru-
cto, & in l ſi tibi purè num.16.ff. de leg.3.* arguit Do. Ala in
fine ſuæ allegationis in hac cauſa.

Minus obſtat, quòd ſemina ſemel excluſa videatur
20 perpetuò excluſa, quia non † militat huiuſmodi regula
in fideificommiſſis, Peregr. *de fideicom. art.27.n.24. Verſ.*
21 *Tertiò reſpondetur*, & maximè quando vocatur † talis
ſemina non obſtantibus maſculis, vt in caſu noſtro,
vbi vocantur filiæ *eius*, id eſt Pauli, vel *eorum*, ſcilicet
deſcendentium à Paulo, ſi Paulus, vel eius deſcenden-
tes maſculi deceſſerint ſine maſculis, Peregr. *d. art. 27.
numer.24 Verſ. Quintus*, quod perinde eſt ac ſi ſubſtitutio
ſeminarum iſtarum facta eſſet vno verbo, ſcilicet defi-
cientibus maſculis ex linea vnius ex fratribus, verbi gra-
tia Pauli, in cuius linea contigit caſus, hoc modo enim
excluſio huiuſmodi ſeminarum fuit temporalis, ſeu
22 verius † nunquam fuerunt excluſæ, ſed vocatæ
poſt maſculos, ſuſpenſa interim ſucceſſione, do-
nec extaret aliquis ex maſculis, Peregrin. *artic. 25.
nu.51.*

Præterea eſto, quod perpetuò fuerint excluſæ à ſuc-
ceſſione patris per maſculi exiſtentiam, non tamen hinc
23 ſequitur, quod ſint etiam excluſæ † à ſucceſſione in lo-
cum fratris ſine liberis defuncti, Peregr. *d. artic. 27. n. 24.
verſ. Secundò reſpondetur*, præſertim cum verba teſta-
menti admittant fauorabilem pro eis interpretationem,
ſalua vndequaque ratione recti ſermonis, quod ſine ca-
lumnia negari non poteſt ab vllo, quamuis mediocriter
tantùm verſato in latinitatis ſtudio.

Quod ſi excluſio iſtarum mulierum à ſucceſſione
Pauli, quæ contingit ob exiſtentiam ſuorum fratrum,
nempe Octauij, & Eutitij, eis obeſſet, quominus ſucce-
dere poſſent dicto Eutitio vltimo maſculo, proculdu-
bio eadem ratio militaret contrà dictum Antonium, &
eius deſcendentes, qui eodem tempore, & eodem iure
ſemel excluſi fuere à dicta ſucceſſione Pauli, verius ta-
men eſt, nulli obeſſe, cum agatur de ſuccedendo diuerſæ
perſonæ in alio membro alternatiuæ diſpoſitionis com-
prehenſæ.

Nec demum negotium facit, quod verba illa ſubſti-
tutionis *eius, vel eorum filias*, referenda ſint diſcretiuè ad
illa, *ei, vel eis.* ita vt ſingula ſingulis referantur, & ſenſus
ſit *ei*. id eſt, Paulo ſubſtituit *filias eius*, & *eis*, ſcilicet de-
ſcendentibus ſubſtituit *eorum filias*, quod ſuaderi vide-
tur ex vi ipſorum pronominum *eis, vel eis, & eius, vel eo-
rum*, quæ vti perſonaliſſima, Amat. *deciſ. Ferrar. 58. num.
22.* impediunt extenſionem de perſona ad perſonam,
Fuſar. *quæſt.458.num.30.* Surd. *deciſ.125.num.1.* & quæ ſe-
cundùm rectam rationem ſermonis congruè referenda
ſunt ad præcedentia, habita ratione numeri ſingularis, &
pluralis reſpectiuè, ita vt *eius*, referatur *ei*, & *eorum* re-
feratur *eis*, iuncta præſertim conſideratione repetitionis
dictionis, *vel*, tam ſcilicet inter honoratas perſonas,
quam inter grauatas, quæ fortius arguit ſic faciendam
eſſe relationem, quod magis etiam corroboratur ex di-
ſpoſitione Statuti Mantuani excludentis ab inteſtato ſe-
minas à ſucceſſione tranſuerſalium, & admittentis filias
proprias ad ſucceſſionem defuncti, In dubio enim præ-
ſumitur teſtatorem ſe conformaſſe cum diſpoſitione ſta-
tuti, Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.325.num 9. & quæſt.481.n.7.*
provt etiam in dubio præſumitur vocaſſe proximiorem
grauati, & pariter in dubio capienda eſt interpretatio
excluſiua fideicommiſſi.

Ad hæc enim reſpondetur, opus non eſſe huiuſmodi
relatione ſingulorum ſingulis, cum iuxta Latini ſer-
monis congruitatem, & legalem interpretationem re-
ſultet clarus, & planus ſenſus admittens filias Pauli ad
ſucceſſionem Eutitij, quod quadrat menti teſtatoris, vt
ſuperius probatum eſt, nec vnquam fieri debet talis
24 relatio, niſi in caſu quo alia congrua † admitti non poſ-
ſe interpretatio, argumento glo. *in l fin. Verſ. vniuerſi-
tatis*, dum ibi facit hanc relationem, quia ita ſubiecta
materia poſtulabat, & aliter textus ſaluari non poterat
ab abſurdo, ſecundùm Angel. ibi *num. 4. Verſ. nota quod
ſingula, Cod. de fideicomm.* idem Angel. *in l.1. § dolum
num.4. ff. de dolo*, Simon. de Præt. *de interpret. vltim. vo-
lunt lib.2 interpret.4 dubitat.2. ſolut.7. ſub num.266 Verſic.
præterea aduertendum; fol. 173.* & multò minus, quan-
25 do ſequeretur aliquod abſurdum, † provt ſequeretur
hic, quia fieri non poſſet apta verborum conſtructio
retentis ambabus dictionibus alternatiuis poſitis inter
perſonas honoratas, & grauatas, non enim conſtrui po-
teſt *ſubſtituit filias eius*, vel *eis ſubſtituit vel filias eorum*,
quo nil abſurdius audiri valet, provt ex aduerſo iuxta
noſtram interpretationem aptiſſima ſit conſtructio
abſque vlla tranſpoſitione, vel contorſione verborum
illa legendo, provt iacent, nempe *ſubſtituit ei, vel eis fi-
lias eius, vel eorum* & alia reſultarent abſurda conſiderata
à Dominis Aduocatis

Nec reſiſtit vis dictorum pronominum, quia admit-
titur quidem illa eſſe perſonaliſſima, & excludere ex-
tenſionem de perſona ad perſonam, ſed iterum negatur
hic agi de vlla extenſione, *ei* enim refertur ad Paulum,
eis

eis, refertur ad deſcendentes ipſius, *filias eius* refertur ad
filias dicti Pauli, & *filias eorum* refertur ad filias de-
ſcendentium ex Paulo, cunque alternatiuè, vt ſuprà di-
ctum eſt, grauati fuerint Paulus, vel eius deſcendentes
ſub conditione *ſi ſine maſculis*, euanueritque ſubſtitutio
facta Paulo, & purificatus fuerit caſus ſubſtitutionis fa-
ctæ ipſius deſcendentibus, & ſic Eutitio filio vltimo ex
maſculis, ad quem refertur, iuxta caſus contingentiam,
illud pronomen *eis*, cum ſit vnus ex dictis deſcendenti-
bus. Ex aduerſo autem, cum ad ſucceſſionem huiuſmo-
di perſonarum ſic alternatiuè, & ſubordinatè grauata-
rum fuerint vocatæ vel ordine ſucceſſiuo, vel copula-
tiuè *filiæ eius, & eorum*, ſcilicet Pauli, & deſcendentium,
& ſic Eutitij, nulla profectò fit extenſio pronominis
eius, dum filiæ Pauli, vti tales dicuntur vocatæ ſub no-
mine filiarum eius; qui vel cuius deſcendentes deceſ-
ſerint ſine maſculis, provt nec etiam fit extenſio alte-
rius pronominis *eis*, dum refertur ad deſcendentes Pau-
li; ſed talis vocatio deſumitur ex verbis expreſſis teſta-
menti, hæcque interpretatio ineuitabiliter comproba-
tur ex conſideratione caſus contingibilis, quod ſcili-
cet ſi contigiſſet decedere Eutitium cum filiabus ſuper-
ſtite Paulo, quia poſtea deceſſiſſet, & ipſe cum filiabus,
ſuperuiuentibus adhuc neptibus ex filio, vtique ex vi
ſubſtitutionis, de qua agitur, admiſſæ fuiſſent ad ſucceſ-
ſionem Pauli tam eius filiæ, quam neptes filiæ Eutitij,
non quidem eo quod appellatione filiarum veniant ne-
26 ptes, quod locum ſibi vendicare nequit † in caſu iſto,
vbi diſcretiuè teſtator loquutus eſt de filiabus, & nepti-
bus. Menoch. *conſ.886.n.20.* Surd. *deciſ.133.nu.13.& dec.
322.num.23.& ſeq.* Sed quia vocatæ fuere tam filiæ Pauli,
quam filiæ Eutitij, ergo, vt vna determinatio pariformi-
ter determinet omnia determinabilia, pari ratione di-
cendum eſt, filias Pauli vocatas eſſe ad ſucceſſionem non
minus Pauli, quam Eutitij.

Quod verò opponitur de numero plurali, & ſingu-
lari, quod ſcilicet pronomen *eius*, quod eſt ſingulare,
ſit referendum ad præcedentia concepta pariter in nu-
mero ſingulari, & verſa vice pronomen *eorum* referen-
dum ſit ad præcedentia numeri pluralis, ſecundum ra-
tionem recti ſermonis, hoc planè mox admiſſum fuit,
ſed non inde ſequitur, quod pronomen *eius* limitatè re-
ſpiciat aliud pronomen *ei*, & pronomen *eorum*, reſpi-
ciat pronomen *eis*, quoniam non eſt neceſſe, quod vni
perſonæ ſit ſubſtituta vnica perſona, & pluribus ſint ſub-
ſtitutæ plures, imò poſſunt plures vni, & vna pluribus
ſubſtitui ſecundum contingentiam caſuum, & diſponen-
tis voluntatem, nec hoc pertinet ad ſermonis latini con-
gruitatem, iuxta cuius rectam rationem nemo negaret
poſſe cenſeri *filias eius, & eorum* ſubſtitutas eſſe non mi-
nus *eis*, quam *ei*, ſcilicet non minus deſcendentibus Pau-
li, quam ipſi Paulo, quod maximè ſuadetur ex eo, quod
Teſtator, dum in eadem diſpoſitione paulò infra voluit
ſingula ſingulis referre circa quotam bonorum diuerſi-
modè relictam vni, vel pluribus filiabus ſubſtitutis, op-
portunè ſciuit addere dictionem *reſpectiuè*, indicatiuam
huiuſmodi eius voluntatis; dum verò ei, vel eis, ſubſti-
tuit eius, vel eorum filias, non addit talem dictionem *re-
ſpectiuè*, quæ quidem omiſſio indicat eum hic noluiſſe
fieri relationem ſingulorum ſingulis, præſertim iunctis
tot alijs argumentis, ſupra, & infrà recenſitis, & latius
per Excellentiſs. Dominum nunc Senatorem Cyriacum,
alias dictarum mulierum Aduocatum, quem viſis doctiſ-
ſimis eius ſcriptis ſequutus eſt Gratian. *diſceptat. forenſ.
cap.741.* licèt de eo non faciat mentionem, provt eiuſdem
voti fuit Excellentiſsimus D. Hercules Ripa, qui & ipſe
latiſſimè ſcripſit, quibus additur, quod in dubio ſubſtitu-
27 tus præſumitur, † datus non tam perſonis ſingulis, quam
toti gradui. Vaſq *de ſucceſſ. progreſ. tom.2 lib 3. § 24. ſub
nu.27. Verſ. Septimo quia fol.302.*

Eademque facilitate tollitur argumentum deſum-
ptum ex eo, quod dicta alternatiua *vel* ſit poſita tam
inter perſonas grauatas, quam inter honoratas, cùm
clarè pateat illam, quæ ponitur inter grauatas tantùm
earum perſonas, aliam vero poſitam inter vocatas pari-
ter ipſas tantùm determinare, ita vt nihil commune ha-
beat intelligentia vnius dictionis cum intelligentia alte-
rius, nec proinde diminuendo, ſeu verius claram diſpoſi-
tionem mutando præſupponere debeamus Teſtatorem
ſicuti exigente neceſſitate diſtinxit grauamen, quod in
vno tantum ex duobus caſibus ibi memoratis contingere
poterat, ita pariter diſtinguere voluiſſe honorem, cuius
capaces erant ſimul omnes perſonæ vocatæ in quolibet
ex duobus caſibus purificationis fideicommiſſi.

Quod etiam præſumatur Teſtatorem vocaſſe proxi-
miorem grauati hoc facit in caſu noſtro pro ſororibus,
quę proximiores ſunt Eutitio fratri, quam Antonius pa-
truus.

Nullius demum eſt conſiderationis, quod allega-
tur vltimo loco, nempe capiendam eſſe interpretatio-
nem excluſiuam fideicommiſſi, quia hoc procedit fauo-
re Hæredis, vt minus grauetur, hic autem non minus
grauaretur Eutitius, excluſis quam admiſsis ſororibus,
quia nihilominus teneretur totum reſtituere Antonio,
provt argumentatur D. Ala Cremonenſis, qui ſcripſit in
hac eadem cauſa.

Nec demum turbat argumentum deſumptum à diſ-
28 poſitione ſtatuti, quod regulariter eſt leue, † & parui
faciendum, vt poſt Com *conſil 83.col.2. ſub num.1. Verſ.
Item ad hoc; & conſil.202.col 5.lib.1.* & Crauet. *conſ.250.
nu.2.* tenet Sacca *conſ.170.nu 6.* Peregr. *de fideicomm. art.
25.num.53.* Zanch. *in §.cum ita par.9.num.43.* In caſu au-
tem noſtro penitus eſt vanum, quia ſtatutum Mantuæ
excludens fœminas ab inteſtato à ſucceſſione tranſuerſa-
29 lium, illas † admittit pariter ab inteſtato ad ſucceſſio-
nem aſcendentium, non exiſtentibus deſcendentibus
maſculis, licet adſint tranſuerſales agnati, & tamen Te-
ſtator excluſit filias Eutitij, ſi extitiſſent, ab ipſius ſuc-
ceſſione, ſaltem pro parte, fauore Antonij tranſuerſalis
eius, & deſcendentium, ſicque manifeſtum eſt ipſum ſe
noluiſſe conformare cum diſpoſitione ſtatuti, Rot. Bo-
non. *deciſ. diuerſor.17. num.11.* conſequenterque incon-
ueniens videri non debet, quod is, qui admiſit tranſuer-
ſales excluſionem filiarum defuncti, ſaltem pro parte vt
ſupra contra ſtatuti diſpoſitionem nil tribuentis agnatis
extantibus filiabus, admiſerit fęminas tranſuerſales ad
excluſionem agnatorum pariter pro parte, licet iſti ab
inteſtato ſint vocati ad illarum totalem excluſionem,
ſi quidem illa præſumptio conformationis cum ſtatuto
30 ad ſummum procedit † in dubio, neutique verò, ſi per-
ſpicuè appareat de contraria teſtatoris mente, vel vbi
contrariæ vrgent coniecturæ, Cæphal *conſ.137. ſub num.
26. lib,1.* Crau. *d.conſ.250 nu 2* Mantic. *de coniect. vlt. vol.
lib.6.tit.7.nu.13.* Fuſar *de ſubſtit. qu.481. num.9.*

Nos verò non mouet replicatio, quod licet teſtator
non dicatur ſe conformare cum ſtatuto, quando aliter
diſponit, quam ſtatuto caueatur, hoc tamen procedit
31 † reſpectu diſpoſitionis factæ contra ſtatutum, & in ea
tantùm parte, in cæteris verò præſumatur huiuſmodi
conformatio, vt pro parte aduerſa dicitur ſupponere
omnes Doctores argumento eius, quod dicunt ſcriben-
tes ſtatutum correctorium iuris communis in non cor-
rectis cenſeri ſe cum eo conformare, Cæphal. *conſil.210.
num 16. & conſ.323.num 22* Gabr. *conſ.6 ante nu.1. vol.1.*
Menoch. *conſ.5.num 3.* & in ſpecie tradit Gabr. *conſil.24.
num.2.Vol.2.*

Reſpondetur primò, ſatis eſſe in propoſito, quod te-
ſtator non ſe conformauerit cum ſtatuto aliter vocan-
do maſculos, & fęminas, quam illud diſponat ab inte-
ſtato, Nec verum eſt doctores ſupponere id, quod aſſe-
ritur, quod teſtator cenſeatur ſe conformaſſe cum ſtatu-
to in cæteris, præterquam in eo, in quo diuerſimodè
diſpoſuit, nam non requirunt, quod ſemper in omnibus
contrarietur, quod rariſſime contingeret, ſed immò ex
contraria diſpoſitione in vno ab eo in totum receſſiſſe
ſentiunt, vt ex Rot. Bononienſ. *dicta deciſ. diuerſ 17. nu.
11.* & Zanchus *qui in §.cum ita par.9.* poſuit omnes limi-
tationis huius præſumptionis, hanc omiſit tanquam à
nemine nec ſcriptam, nec ſuppoſitam.

Reſpondetur etiam ſecundò, non obſtare replica-
tio-

tionem, ſi conſideremus ſtatutum duobus in caſibus lo-
qui de fęminis ab inteſtato, ſcilicet §. *In ſucceſſionibus
autem tranſuerſalium*, vbi illas excludit fauore agnato-
rum. & ex teſtamento, §. *ex teſtamento autem*, vbi in caſu
condendi teſtamenti ius ipſarum fęminarum reducitur
ad terminos iuris communis expreſsè ſublata differentia
ſexus, huius habendam eſſe rationem voluerat ab inte-
ſtato. Cùm enim hic agatur de ſucceſſione ex teſtamen-
to, congruentior eſt interpretatio, quod teſtator ſe
32 conformauerit † cum ſtatuto in dicto §. *ex teſtamento
autem*, indiſtinctè admittente fęminas, non minus tranſ-
uerſales, quam deſcendentes, non autem in dicto §. *In
ſucceſſionibus autem*, vbi loquitur de ſucceſſionibus ab
inteſtato. Nihil enim commune habet cauſa teſtati cum
cauſa inteſtati, ſtante preſertim ſtatuto de vtraque cauſa
diuerſimodè diſponente, Mantic. *de coniect. vltim. volunt.
lib. 11. tit. 3. ą num. 9.* Peregr. *art. 25. n. 41.* & benè ad rem
Rot. *deciſ. 790. num. 3. par. 2. nouiſſim.* & iuxta præmiſſa
dici nequit, quod teſtator diſpoſuerit contra mentem
ſtatuti in parte, & quod in alia parte ſe cum illo confor-
mauerit, imò retorquendo argumentum cenſetur, quod
teſtando in totum ſe conformauerit cum iure communi,
& etiam cum ipſo ſtatuto diſponente de teſtamentis, nul-
la habita ratione ibidem diſpoſitorum circa ſucceſſiones
ab inteſtato, præſertim cum in dicto §. *ex teſtamento au-
tem*, adſit clauſula non obſtantibus prædictis, quæ refer-
tur potiſſimum ad diſpoſita in dicto §. *In ſucceſſionibus
autem tranſuerſalium.*

Nec denique obſtat, quod, cum teſtator propriam fi-
liam excluſerit, multò magis cenſeatur excluſiſſe filias
Pauli eius neptes.

Reſpondetur enim primò, ceſſare argumentum ob
diuerſitatem rationis, quia iſtæ non erant dotatæ, nec
maritatæ prout illa, vt in ſpecie conſiderat Mareſcot. *lib.
2. cap. 49. nu. 11.*

Reſpondetur ſecundò, argumentum, quod neptis
cenſeri non debeat melioris conditionis filia, procede-
33 re † in nepte nata ex filia excluſa, non autem in na-
ta ex filio, quia talis neptis non deſcendit à radice in-
fecta, prout illa, Riminald. iun. *conſ. 358. num 181. & ſeqq.*
Gabr. *de fideicomm. lib. 4. concluſ. 6. limitat. 8.* Cæphal. *conſ.
46. num. 35.*

Reſpondetur tertiò nos eſſe in claris, quod neptes
fuerunt magis dilectæ quoad ſucceſſionem bonorum,
de quibus agitur, dum vocatæ fuerunt etiam reſtringen-
do diſpoſitionem iuxta interpretationem Dominorum
ex aduerſo Conſulentium ſaltem ad ſucceſſionem Pauli
earum patris in caſu eius mortis ſine maſculis, cum ta-
men propria filia non fuerit in ſimili caſu, quo ipſe te-
ſtator decederet ſine maſculis, nec in alio caſu inſtituta,
vel ſubſtituta; & ratio fuit, quia aliter ei prouiderat, vt
34 ſuprà, vltra quod teſtator non credidit † in caſu
mortis hæredum ſuorum tam facilè exituras filias ſuas,
ſicuti veriſimile fuit exituras neptes, Rimin. iun. *dicto
conſ. 398. ſub nu. 188.*

Rurſus, non eſt nouum, quod excludatur propria fi-
lia, & admittantur neptes etiam minus dilectæ, quia
filiæ propriæ excluduntur propter maſculos, tunc ne-
35 ptes licet minus dilectæ conſequuntur † beneficium
ſucceſſionis ex fauore maſculorum, quos teſtator
magis dilexit, quas proprias filias, Ripa *in l. Centu-
rio, numer. 164. Verſ. Sed ſi caſus euenerit, ff. de vulgar. &
pupill.* Ruin. *conſil. 159. numer. 11. & conſil. 191. numer. 13.
lib. 2.*

Vnicus ſupereſſe videtur ſcrupulus, quod ſcilicet in
dubio pronunciandum ſit pro ſententia præſertim Se-
natus, ſed facili negotio tollitur, tum quia ex præmiſ-
ſis non verſamur in dubio, tum quia etiam admiſſa
aliquali dubietate articuli obſtat alia regula, quod
36 nempe in dubio pronunciandum † ſit pro reis, *l. fauo-
rabiliores, 167. & l. in pari cauſa, 170. ff. de reg. iuris, l. in-
ter pares, 38. ff. de re iudicata*, Alciat. *regul. 3. præſumpt.
44.* Menoch. *lib. 2. præſumpt. 90. num. 1.* quæ tunc impel-
lere debuit Senatum in contrariam ſententiam, prout
modo iuncta cum prænarratis fundamentis nos impu-
lit. Dum enim Antonius prætendebat inſolidum puri-
ficatum eſſe fideicommiſſum in eius perſonam, ideò-
que teneri ipſas mulieres ſibi relaxare bona, quæ poſſi-
37 debant, ſatis erat † quod eius prætenſio contrarijs
coniecturis dubia redderetur, Gabr. *conſil 132. num. 37.
Volum 1.* Riminald iun. *conſil. 358. nu. 172* Ruſtic. *conſ. 2.
nu. 159.* Simon. de Præt. *conſ. 39. nu. 22. Vol. 1.* Pacian. *conſ.
9. num. 46.*

Sequitur votum Excellentiſſimi, & in diſciplina legali ſoliditate, & acumine nemini ſecundo, Domini Marij Carbonelli vnius ex Senatoribus, qui in prima ſententia lata contra fœminas diſſenſit.

IN cauſa hinc inde Belcaſia dicebam DD. Sorores re-
ſpectu duarum portionum abſoluendas eſſe à peti-
tis, reſpectu verò tertiæ partis condemnandas fore ad
illam dimittendam, ac reſtituendam vnà cum fructibus
à die litis conteſtatæ, quia ex Papiniani ſententia in in-
terpretandis teſtamentis mens teſtatoris præualere de-
bet magis quam verba; in præſenti autem hanc fuiſſe
eius mentem arbitrabar, vt vocauerit fęminas vtriuſ-
que inſtituti ad dimidiam, vel ad beſſem, cohæredem
verò ad alteram dimidiam, vel vnum trientem iuxta
illarum numerum. Nec mouebar quod ex teſtamenti
verbis viderentur vocatæ filio Eutitij tantum, quia reſ-
pondebam inſpecta Teſtatoris mente ſufficere eas de-
ſcendentes ex Paulo, præſertim cum verba non repu-
gnent, ſed aptè eas comprehendant vt in iuris allega-
tionibus.

Præterea addebam, quod ſi non mens, ſed verba eſ-
ſent attendenda, retorquebatur argumentum, nam ſe-
cundùm verborum corticem Antonius eſt ſolum vocá-
tus, quando Paulus vel vltimus maſculus ex eo deceſ-
ſiſſet cum fęminis, & ita in concurſu cum filiabus, qui
caſus non euenit; vbi verò Paulus, vel vltimus eius
deſcendens deceſſiſſet abſque vlla prole, non fuit à te-
ſtatore prouiſum, & ideò cum ſit verbis deſtitutus ne
quicquam venire poterit per ius accreſcendi, vel non
decreſcendi, quia deficientibus verbis neque vocatus
eſt in tali caſu, neque ſubſtitutus, adeò vt Eutitius po-
tuerit ad libitum diſponere, ipſæque ſorores vti eius
hæredes ex teſtamento venirent penitus abſoluendæ.
Cæterum ſi ex coniecturata mente admitti velit, & ſic
per interpretationem vel extenſionem, patiatur quoque
diſtributionem, quam teſtator fecit inter ipſum, & fę-
minas ex Paulo deſcendentes, quæ teſtatoris mente, &
verbis innituntur. Atque ex alijs luculentur adductis
per Excellentiſſimos DD Cyriacum, Ripam, Alam, &
Gratianum, Senatus in prima cauſæ collatione totus
inclinauit in hanc ſententiam, vt omnes ſuccederent in
portionibus à teſtatore deſignatis. Sed iterum collata
cauſa coram me ægrotante, facta eſt derepente mutatio,
& tres ex Dominis tranſierunt in ſententiam ipſi D An-
tonio omnino fauorabilem, fruſtra D. Senatore Lugo, &
me reclamantibus, & vicem Dominarum ſororum do-
lentibus, vicit tamen maior pars, magis numero, vt cre-
do, quàm rationum pondere.

Carbonellus.

ARGVMENTVM.

Honorarium non debetur Cancellariæ, ſi fideiuſſio præſtita ob defectum bonorum à filiofamilias de bene viuendo liberetur ad præces illius ex reſcripto Principis, ob bona, quæ ei ſuperuenerunt.

SVMMARIVM.

1 *Gratia non dicitur, quando fit ex cauſa, & titulo annexo oneroſo, ſed dicitur compenſatio exhibita æquiualentia.*

2 *Gratia non dicitur, quando non prouenit ex mera liberalitate,*

tare, ſed tranſit in contractum, quando habet recompenſationem.

3 *Cancellaria nullum debetur honorarium, vbi gratiatus nullum ſentit commodum.*

4 *Gabella non debetur pro legato, niſi pro eo, quod remanet legatario deducto onere*

5 *Fideiuſſorem de bene viuendo, vel de non offendendo, non tenetur praſtare, qui eſt idoneus facultatibus.*

6 *Cautionibus ſuperfluis, & non neceſſarijs homines pragrauari non debent.*

7 *Cauſa, propter quam fuit data cautio ceſſante, ceſſat, & ipſa cautio.*

8 *Gratia non dicitur, quando fit ex iuſtitia.*

9 *Gratia, quando eſt de iuſtitia, praiudicat etiam in iure alteri imperfecte quaſito.*

10 *Declaratoria requiritur circa reſolutionem cautionis de bene viuendo, vel aliquem non offendendo.*

11 *Emolumentum non debetur pro diſtractu, ſeu reſolutione actus, quod conſueuit praſtari pro celebratione noui actus.*

12 *Gabella non debetur pro reſolutione contractus à quo partes ſimpliciter diſcedunt, licet aliàs deberetur pro contractu.*

CONTROVERSIA CLXXV.

CONcurro in ſententiam Excellentiſſimi Do. Bardelloni, quod nullum debeatur honorarium Cancellariæ Caſtillioni pro liberatione huius fideiuſſionis præſtitæ à D. Octauio Belcaſio de bene viuendo.

Primò, quia dicta liberatio fuit facta ob cauſam, ex quo nunc ipſe habet bona ſufficientia, & longè maioris valoris pro quantitate dictæ fideiuſſionis, quibus tunc carebat, quando eam præſtitit, cùm eſſet filiusfamilias, quæ bona obtulit loco illius, & eis contenti extiterunt tutores Principis.

Quando autem gratia fit ex titulo, & ex cauſa annexa, non dicitur propriè gratia, ſed potius compenſa-
1 tio exhibitæ æquiualentiæ, † Sarmen. *in regul. Cancell. de non iudicando iuxta formam ſupplicationis queſt.* 4. *num.* 2. *fol.* 71. Redoan. *de Simonia par.* 2. *cap* 20. *num.* 15. *fol.* 175. & hoc caſu gratiam tranſire in contractum, & non dici
2 gratiam † quando non prouenit ex mera liberalitate Principis, ſed mediante aliqua alia recompenſatione, probat Farinac. *conſ.* 92. *num.* 9. *vol.* 1. Natt. *conſ.* 674 *n.* 11. vbi citat bonos textus *in cap.* 1. *& cap. gratiam* 15. 1. *qu.* 1. Odd. *de reſtitut. in integr q.* 93. *n.* 22.

Si non eſt gratia, ergo non debetur honorarium, quod penditur pro gratijs.

Secundo, illud honorarium videtur perſolui pro commodo, quod ſentit ſupplicans ex gratia obtenta. Vbi igitur contingat eum non ſentire aliquod commodum, vt in caſu iſto propter recompenſationem, nul-
3 lum debebitur † horarium, per text. *in l non amplius,* 26. *in princ. ff. de legat.* 1. per quem dicunt ibi communiter Doctores, & præcipuè Bald. quod ſi de legato
4 debet perſolui gabella, non debetur † niſi pro eo, quod remanet legatario, deducto onere, quod in caſu iſto nihil eſt, ſequitur Bertach. *de gabell. in quinto membro octaua partis, num.* 2. Brun. *in tractat. de reb. dubijs in titul. de reb. dubijs circa quotitatem perſonarum pag.* 22. *column. mihi* 3. *verſicul. & ſecundum Bald. & Angel. Ferret. de gabell. numer.* 72. Perſon. *in ſimili tractatu nu.* 139. Ioſeph. Ludouic. *de Gabel. concl. vnica illation.* 12. Tiraquel. *de retractu conſangu* §. 15. gloſ. 1. *ſub num.* 7. qui multis ſimilibus comprobat *nu.* 3. *cum ſeqq.*

Tertiò, D. Belcaſius fuit grauatus ad præſtandam dictam fideiuſſionem, quia erat filiusfamilias, & non poſſidebat aliqua bona, ſi enim habuiſſet ea, quæ nunc habet factus ſui iuris, veriſimile, & credibile eſt ſecundùm terminos iuris, quod non fuiſſet ea oneratus, quia regulariter, vbi quis poſſidet bona ſufficientia, & eſt
5 ſoluendo, non tenetur † in ſimilibus cautionibus præſtare fideiuſſorem, ſed ſimpliciter cauere ſub obligatione ſuorum bonorum, Herculan. *de caut. de non offend. cap.* 4. *num.* 8. *&* 15. Farinac. *queſt.* 107. *num.* 43. vbi hanc opinionem iuſtiorem, & æquiorem dicit, quia ſuperfluis, & non neceſſarijs cautionibus homines prægra-
6 uari † non debent, *l. hac ſtipulatio,* 14. §. *Diuus, ff. vt legat. nomin. caueat.* Herculan. *in dict. tractat. de cautione de non offenden. capit.* 3. *numer.* 7. *&* 8. Vbi autem ceſſat cauſa ob quam fuit data dicta cautio, debet, & il-
7 la ceſſare, & tolli, Herculan. *in dicto tractat. capit.* 9. *numer.* 9. *& ſub numer.* 22. *& capit.* 50. *numer.* 56. Ex quibus concludendum venit, hanc liberationem fuiſſe de iuſtitia; quando autem gratia fit ex iuſtitia, tunc
8 † non dicitur gratia, Maſtrill *de Magiſtr. lib.* 3. *capit.* 7. *numer.* 54. & tunc præiudicat etiam in iure alteri
9 imperfectè † quæſito, Odd. *de reſtitut. in integr. q.* 44. *art.* 4 *num.* 31. & ſic etiam debet præiudicare ipſi Cancellariæ pro aſſerto honorario.

Quartò, & vltimo hæc liberatio non ſapit nouum actum, ſed reſolutionem prioris, quia ſuperueniente copia bonorum, ceſſabat ipſa fideiuſſio ob hanc cauſam data, vt dicebam in præcedenti fundamento, ſed
10 quia requirebatur ſaltem declaratoria † ipſam reſolutam eſſe, Herculan. *de caution. de non offen. cap.* 9. *num.* 12. opus fuit interpretatione huius reſcripti. Quando autem actus ſonat in reſolutionem alterius, non autem in
11 nouam diſpoſitionem, tunc † non debetur emolumentum, quod alias deberetur pro celebratione noui actus, vt in ſimili dicunt Doctores, quod non debetur gabella
12 pro reſolutione contractus, † à quo partes diſcedunt, licèt aliàs deberetur pro contractu, vt tradunt Angel. *in l.* 1. *num.* 2. & ibi Bald. *ſub num.* 6. *C. quando liceat ab empt. diſcedere,* Bart. *in l. ab emptione,* 58. *nu.* 12. vbi etiam Bald. *nu.* 7. Iaſ. *nu.* 16. *&* 17. Iacob. de Santo Georgio *nu.* 5. *&* 6. *ff. de pact.* Bertach. *de gabell. par.* 5. *n.* 6.

Et hæc ſufficiant pro ſimplici ſubſcriptione, de qua requiſitus fui.

ARGVMENTVM.

Priuilegia conceſſa Hebræis; ne cogantur reſtituere res furatas emptas bona fide, & cum inquiſitione venditoris, niſi ipſis reſtituto pretio erogato, an valeant; & an ſufficiant res forenſium venditas in loco priuilegij. Statutum quando liget res forenſium; & quando dicatur conceptum in rem, non autem in perſonam.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium conceſſum Hebrais, ne teneantur reſtituere res emptas furto alicui ſubtractas, niſi reſtituto pretio, non afficit res forenſium, quamuis ſtatutum poſſit ligare res forenſium in ſuo dominio, quia non procedit quando in illud fuerunt portata contra voluntatem Domini, num* 2. *Declaratur nu* 18.

3 *Priuilegiorum Hebrais ementibus res furatas conceſſorum in patria Mantuana tenor.*

4 *Priuilegia conceſſa Hebrais, ne teneantur reſtituere res furatas ab eis emptas bona fide, niſi reſtituto pretio, an valeant, multi negatiuam firmarunt, num.* 4. *Sed crebrius obtinuit affirmatiua ſententia, vt ibidem, & ſub num.* 5. *&* 6. *& de ratione d. numer.* 6. *cum ſeqq. Et confutantur rationes contrariæ, num.* 13.

5 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*

6 *Emens rem furtiuam ignoranter, facta diligenti inquiſitione, an teneatur eam reſtituere ſine pretio exburſato, de iure communi.*

7 *Poſſidentis melior eſt conditio in pari cauſa.*

8 *Conſeruans rem, in ea præfertur.*

9 *Strazzarolorum in arte aliquid remittitur de rigore propter diuerſitatem perſonarum, à quibus emunt.*

10 *Princeps propter publicam vtilitatem poteſt tollere dominium quaſitum de iure gentium, & præiudicare tertio, & ſub num.* 12.

11 *Vtilitas publica verſatur in conſeruandis commercijs.*

12 *Sta-*

12 *Statutum illud dicitur fauorabile, per quod conſeruatur publica vtilitas.*
13 *Benintendi rationes adductæ deciſione 34. confutantur.*
14 *Statutum indiſtinctè ligat forenſes reſpectu rei exiſtentis in ſuo territorio, reiecta diſtinctione Bartoli, an loquatur in perſonam, vel in rem.*
15 *Statutum ligat forenſem ratione rei ſitæ, præſertim ſi loquatur in rem, num. 16.*
17 *Statutum ligat forenſes, & etiam Clericos, quando non diſponit ſimpliciter, ſed cum certa modificatione, & requirit aliquam ſolemnitatem.*
19 *Princeps tenetùr curare vtilitatem, & habere protectionem ſuorum ſubditorum, & illos diligere, & tueri.*
20 *Princeps, ſi ſecundario, & in conſequentiam præiudicat alicui faciens principaliter diſpoſitionem ſibi licitam, tale præiudicium non habetur in conſideratione.*
21 *Princeps iuri tertij præiudicare poteſt, ſi id faciat cauſatiuè.*
22 *Permiſſa ſunt multa incidenter, & in conſequentiam, quæ alias principaliter non admitterentur.*
23 *Actu in quolibet attenditur, quod principaliter geritur, non autem quod ex accidenti ſequitur.*
24 *Statutum poteſt præcipere ex cauſa, ne quis abſolutè audiatur, & multò magis ſub aliqua conditione.*
25 *Statutum vel decretum vbi habemus, non eſt vlterius inueſtigandum.*
26 *Statutum vbi adeſt, inanis eſt omnis diſputatio.*
27 *Principes de poteſtate diſputare ſacrilegij inſtar eſt.*
28 *Statutum generaliter loquens, generaliter intelligi debet.*
29 *Statutum dicitur loqui in rem, quando principaliter diſponit ſuper re, quamuis faciat mentionem de perſonis, ſi non agit de effectu eas directè reſpiciente, ſed de effectu reſpiciente bona, & nu. 30.*
31 *Statutum dicitur in rem, licèt etiam loquatur in perſonam, quando prouidet ſuper re principaliter.*
32 *Princeps loquendo in decreto conceſſo Hebræis de re empta à forenſi, intellexit etiam de re forenſi, quia principaliter agit de re, & incidenter de perſonis.*
33 *Statutum, & lex debet eſſe generalis, adeò vt comprehendat omnes caſus imaginabiles.*
34 *Statutum, & lex debet adaptari ad ea, quæ frequentius contingunt.*

CONTROVERSIA CLXXVI.

VRget prima facie motiuum, quod priuilegium conceſſum Hebræis, ne teneantur reſtituere res emptas vel penes eos pignoratas, licèt furto alicui ſubtractas, niſi ipſis reſtituatur per Dominium rei pretium
1 erogatum, non procedat † in rebus forenſium portatis in hoc territorium à furtibus, vt in ſpecie determinat Abbas *in cap. Quod Clerici, 9. nu. 34 de foro compet. & in cap. Eccleſia S. Mariæ, 10. in repet. nu. 49.* vbi etiam Felin. eum ſequitur *ſub numer. 104. verſic. Quartum exemplum patet; extra de conſtitut.* Marſil. *in l. final. num. 118. ff de iuriſd. omnium iudicum, & in ſingulari 13. verſ. limita, & ſecundè*, Barbat. *conſil 76. videtur quod in præſenti colum. 9. ſub num. 6. verſicul. & ſubdit in præallegato loco; volum. 3.* Franciſ. Cremenſ *ſingul 82. incip. Pone Iudex*, Alciat. *de præſumpt. regul. 3. præſumpt. 29. column. 2. prope finem, verſic. Item non haberet locum*; Menoch. *lib. 5. præſumpt. 29. num. 37. & 38.* Bonifac *in tractat. de furt. §. eſt, quæ eſt §. 2. ſub nu 61.* Farinac. *in ſimili tractat de furt. q. 177 num. 38.* Decian. *in tract criminal. lib. 5. cap 12. ſub nu. 19. verſ. & nota, quod ſi bona.*

Nec obſtat, quod ſtatutum liget forenſem ratione rei ſitæ in loco ſtatuentium, vt inferius deducam, quia reſpondet Abb. & Felin. in dictis locis hoc non proce-
2 dere, † quando bona forenſium fuerunt portata in locum contra eorum voluntatem, ſequuntur Dec. *in tract. criminal. lib. 2. cap. 35 nu. 24.* Alderan. Maſcard. *de ſtatut. concluſ. 6. num. 194.*

Exiſtimo nihilominus ſtante diſpoſitione decreti conceſſi in hac patria Hebræis, eos non teneri reſtituere res emptas ſeruatis requiſitis in eo contentis, niſi refuſo ſibi pretio per eos numerato, pro quo facilius demonſtrando præmitto verba præciſa decreti.

3 *Che detti botteghieri, † ſtracciaroli, & altri Hebrei non poſſano in modo alcuno comperare robba di qual ſi voglia ſorte di putti Chriſtiani, i quali dal Giudice loro poſſano eſſer giudicati minori di quattordeci anni, ne parimente poſſano comperarla dalli maggiori, ſe non hauranno ſeco vn teſtimonio almeno, dal quale ſiano conoſciuti per nome, & cognome, & l'Hebreo compratore anco conoſca detto teſtimonio, nel qual caſo la poſſano comperare ſcriuendo diſtintamente sù'l libro loro il nome, & cognome del venditore, e del teſtimonio col prezzo, & qualità della robba comperata, ne poſſano in tal caſo eſſere aſtretti alla reſtitutione, ancorche foſſero robbe robbate, ſe prima non ſaranno loro rimborſati li denari ſpeſi in comperarla, per li quali ſi debba preſtar piena fede alli loro libri col giuramento loro oltre à quello del teſtimonio, che ſarà ſtato preſente al contratto della vendita.*

E dando l'Hebreo cognitione del delinquente ancorche nel comperar detta robba non haueſſe ſeruato l'ordine ſodetto, non ſia tenuto à darla ſe non li ſaranno rimborſati li denari ſpeſi nel prezzo d'eſſa, nel qual caſo s'habbia da procedere contra il delinquente.

Et ſimilmente comperando da foraſtieri non ſoliti ad habitar nella Città, facendo ciò alla preſenza d'vn teſtimonio Chriſtiano, il quale col giuramento ſuo faccia fede l'Hebreo hauer comperato da perſona adulta à hore ſolite, & in luoghi non ſoſpetti, e ſcriuendo il nome, e cognome, & patria d'eſſo foraſtiero non ſia tenuto dar la robba al padrone, ſe non li ſaranno reſtituiti li danari ſpeſi, & contrafacendo in qual ſi voglia delli caſi predetti, ſiano obligati, & conſtretti à reſtituir le robbe per loro comperate ſenza riceuerne prezzo alcuno, conſtando però per legitime proue le robbe eſſere di colui, che li dimanda, ouero che l'Hebreo compratore ſia ſtato partecipe di qualche fraude, & non altrimente.

Hoc præmiſſo decreti tenore, pro reſolutione motiui videndum eſt de tribus.

Primò, an huiuſmodi ſtatuta, decreta, & priuilegia regulariter valeant ad præiudicium dominorum rei furatæ, & venditæ, vel pignoratæ Hebræis, ne poſſint eam recuperare, niſi ſoluto pretio numerato.

Secundò, an Princeps poſſit in hoc præiudicare nedum ſuis ſubditis, ſed etiam forenſibus, & non ſubditis.

Tertiò, vbi poſſit ligare forenſes, an in hoc decreto voluerit, & intellexerit eos comprehendere.

Quoad primum, etſi Hoſtienſ. *in ſua Summa in tit. de pœnitent. & remiſſionib. ſub nu. 61 § quid de furtibus, verſ. quid ſi quis emat*, & Benintend. *deciſ. 34.* & Baiard. *ad*
4 *Clar. §. furtum, num. 126.* ſcripſerunt ſimilia ſtatuta † non valere, tamen crebrius contrarium receptum eſt, prout clarè ſupponunt omnes citati in principio, in motiuo *num. 1.* dum admittunt pro validis huiuſmodi decretis, limitando ea reſpectu forenſium, limitatio enim, & ex-
5 ceptio † firmat regulam in contrarium, *l. quæſitum, 12. § denique*, vbi notat Bartol. *ff de fund. inſtruct. cum vulgar. & de veriori opinione*, quod ſimilia ſtatuta valeant, tradit poſt multos Farinacius *de furtis, q. 177. nu. 33.* vbi *nu. 34.* ſubdit eam etiam ſeruari in practica, hanc validitatem admittit etiam Bonifac. *de furtis, §. eſt, num. 61.* Sacca *conſil. 71. nu. 10. vol. 1.*

Quod profectò videtur carere omni difficultate,
6 quando emptor eſt in bona fide, † & adhibuit diligentiam pro inueſtigando, à quo emeret, & an res eſſet furtiua, ſicuti ex conditionibus requiſitis in hac patria per illud decretum prædicta omnia reſultant, nam tunc, etſi controuerſia ſit, an emptor iure communi tutus ſit ex traditis à Menoch. *lib. 5. præſumpt. 29. num. 15.* tamen nulla videtur difficultas, quin ſtatutum poſſit fauere emptori, ex eo, quod eſt in bona fide, & quod non eſt in aliqua culpa ob inueſtigationem factam de venditore. Ex hoc enim euitatur mala ſuſpicio, *l. ciuile, 5. C. de furtis*, quod ipſe quoque numerauit ſuum pretium, nec videtur æquum, vt illud perdat; & in pari
7 cauſa videtur melior † conditio poſſidentis, *regula in pari, 171. ff. de reg. iur. & eodem titulo in ſexto regul. 65.* quod

ceſſat motiuum, l.ne eiuſdem,2.C de furtis, vt emptor diſ-
cat cautius negotiari, nam hoc caſu fecit quantum in
ſe fuit, quod conſeruauit rem Domino, quam fur for-
8 taſſe perdidiſſet, quo caſu conſeruans rem † mea præ-
fertur, *l.interdum, 5 ff.qui potior.in pignor.habeantur*, quod
denique toleretur commercium, & ars ſtrazzarolorum,
quæ in ciuitatibus videtur neceſſaria, vt adſit facultas
emendi, & vendendi res, vt vulgò dicitur *Vſate*, licet
quandoque vendantur etiam aliquæ res nouæ, quæ ars
vt plurimum exercetur per Hebræos, in qua arte ali-
9 quid ſpecialitatis condonatur † propter diuerſitatem
perſonarum, à quibus huiuſmodi ſtrazzaroli emere ſo-
lent, vt per Farinac. *de furt. q.177. n.9.* Vt igitur non tol-
latur iſtud commercium, & ars, videtur, quod etiam ex
hoc ſolo, & multo magis ex alijs rationibus proximè
deductis, poſſit Princeps præiudicare donis in pretio,
quia ex cauſa reſpiciente publicam vtilitatem, poteſt
10 etiam tollere † dominium quæſitum de iure gentium,
vt latè per Gabriel. *de iur. quæſit. non tollend. concluſ.* 2.
11 & publica vtilitas verſatur in conſeruandis † commer-
cijs, per ea quæ tradunt Afflict. *deciſ.*190.*n.*7. Grammat,
*qu.1 post ſuas deciſiones nu.*4 Paril. *conſ.*69.*num.*2.*Volum.*4.
Cephal *conſ.*555. *num.*7. Illudque ſtatutum dicitur lauo-
12 rabile, † per quod conſeruatur vtilitas publica, Burſat.
*conſil.*281,*nu.*41. Vnde ſi poteſt dominium totaliter tol-
lere, multo fortius, vbi non præiudicat abſolutè, Barbat,
*conſil.*64,*ſub nu.*18.*Vol.*4.

Nec releuant rationes, quibus in contrarium moue-
13 tur † Benintend *d.deciſ.*34 quæ admodum futiles ſunt,
nam quod ex hoc inuitantur homines ad furandum,
non eſt conſiderabile, quia multoties fures vendunt
etiam non habentibus hoc priuilegium, & ſic non de-
ſunt vnquam, quibus vendere poſſint, quamuis empto-
res cogerentur reſtituere ſine pretio, ſicuti, & quod hu-
iuſmodi emptores ſunt odioſi, prout, & receptatores
furum, & fures ab eis animantur ad furandum, parum
afficit, quoniam nos loquimur de ementibus bona fi-
de, & qui adhibent omnem diligentiam, ne emant
rem furtiuam, credentes emere à vero Domino, vel ab
habente facultatem vendendi, qui tantùm abeſt, vt ani-
ment fures ad furandum, vt imò deterreant, proteſtan-
tes ſe non empturos, vbi eſſent res furtiuæ, vel ignotus
venditor.

Quoad ſecundam quæſtionem, an huiuſmodi decre-
ta afficiant forenſes, dico, quod etſi Bart. *in l.1,ſub nu.*42.
C.de ſumma Trinitate,& Fide Cathol. diſtinguendo ſcri-
14 pſerit, quod ſi ſtatutum loquatur in perſonam, non
ligat forenſes, nec etiam reſpectu rei in loco ſtatuen-
tis exiſtentis, ſecus verò ſi loquatur in rem, tamen eius
diſtinctio communiter reprobatur, atque crebrius re-
ceptum eſt, ſemper ſtatutum afficere forenſes reſpectu
rei ſubiectæ iuriſdictioni ſtatuentium, ſiue loquatur in
rem, ſiue in perſonam, Alex. *conſ.*19.*num.*7.*Vol.*6. Bertaz.
*conſ.crimi.*24.*nu.*27 Rimin.iun. *conſ.*515.*numer.*35.*Verſ.aut
ſi Statutum loquatur*; latè Alderan. Maſcard. *de Statut.
concluſ.*6.*n* 180. Burſat *conſ.*198.*n.*43. Becci. *conſ.*62. *nu* 23.
plenè Sforz Odd. *conſ.*59 *num.*26 & quod ſtatutum liget
15 forenſem † ratione rei ſitæ, ſcribit etiam Crauet. *conſil.*
201 *nu.*14. Burſat. *conſ.*75. *nu.*11 Honded *conſ.*11 *n* 4.*Vol.*
1. Alder. Maſcard. *de Statut.concl* 6.*n.*47. Bertaz *conſ.cri-
minal.*443.*n.*6.

Quod remota omni hæſitatione procedit, ſi ſtatutum
16 loquatur in rem, † vt per Bart. *in d. l.1.ſub nu.*32.*Cod.de
Summ.Trinit & Fid.Cathol.* Honded. *conſ.*10.*n.*13.*Vol.*2.
*& conſ.*3.*n.*29.*Vol.*1 Surd *conſ.*2.*nu.*27. Riminal.iun. *conſ.*
515.*n* 24 Bec *conſ.*141,*nu.*1.*&* 11.

Rurſus dico, quod Statutum ligat forenſes, & etiam
17 clericos quando non diſponit abſolute, † ſed cum certa
modificatione, & requirit quandam ſolemnitatem, vt
hic de informatione aſſumenda per emptorem, & de te-
ſte adhibendo, Surd. *conſil* 2.*num.*42. Alex. *conſil.*143.*nu.*
5.*Vol.*7. Alderan. Maſcard. *concluſ.*6.*ſub num.*27. Marelcot.
variar.reſolut.cap 106 *n.*10.*&* 11. Rota *deciſ.*153.*n.*5.*par.*
1.*relatam Farinac.*

Vnde, cum ſimilia ſtatuta diſponant ſuper re exi-
ſtente in Territorio & iuriſdictione ſtatuentium, dicen-
dum eſt, quod ligent, & afficiant forenſes, præſertim
iſtud, quod requirit certam ſolemnitatem, & diligentiam
adhibendam per emptorem ſubditum, ex qua excluditur
omnino mala fides, immo taliter requirit bonam fidem,
vt ſi mala probaretur, adhuc non prodeſſent obſeruatæ
ſolemnitates.

Non obſtat doctrina Abb. & aſſeclarum, de quibus
in contrarium *numer.*1. quia præſuppoſita validitate ſimi-
lium decretorum reſpectu præiudicij ſubditorum, de
qua non videtur dubitandum per rationes ſuperius de-
ductas in prima quæſtione *nu.*6.*cum ſeqq.* non videtur ve-
ra ſententia Abbatis, ex quo dictæ rationes militant
etiam reſpectu forenſis, qui ligatur vigore rei exiſtentis
in loco ſtatuentium.

Nec turbat replicatio Abbatis, quòd iſtud non pro-
cedat, quando res portatur in locum contra volunta-
18 tem Domini, quia eius doctrina † videtur militare tan-
tum quando ex dicta portatione non fraudatur ſubdi-
tus, nec verſatur ſubditi præiudicium; nam vbi aliàs
ſubditus fraudaretur, tunc Princeps videtur principa-
liter prouidere, & ſuccurrere ſuo ſubdito, cuius vtilita-
19 tem, & protectionem † curare, & habere tenetur,
Dec. *conſ* 25.*ſub nu.*62.*Vol.*1. illumque diligere, & tueri,
Burſat. *conſ.*397.*ſub num.*19. quo caſu, quando ſecunda-
20 rio, & per indirectum, † per Principem tertio præiudi-
cabat mediante principali diſpoſitione ſibi licita, tale
præiudicium non habetur in conſideratione, Gabr. *de
iur.quæſit.non tollend.concluſ.*1.*nu.*4.*&* *num.*33. Ruin. *conſ.*
38.*nu* 22.*Vol.*1. Cagnol *in l.id, quod noſtrum*, 11.*ſub n.*16.
ff de regul.iur. Sicuti & Princeps iure tertij præiudicare
21 poteſt, ſi id faciat cauſatiuè, † Gabr. *d.tit. de iur.quæſit,
non tollend. concluſ.*1 *nu.*25. multa enim incidenter, & in
22 conſequentiam permittuntur, † quæ alias non permit-
terentur, *l.*1.*ff.de authorit.tutor.* & *nullum*, 12 *C.de teſtibus,
l.quoties*, 3.*Cod.de iudic.* Roland. *conſ.*30. *num.*5. *volum* 2.
Deci. *conſ.*698, *numer.*9 Burſat. *conſ.*364. *numer.*31. & in
quolibet actu attenditur id, quod principaliter geri-
23 tur, † non autem quod ex accidenti ſequitur, vt in pro-
poſito tradit Alderan. Maſcard. *de Statut.concluſ.*6.*num.*
122.

Sicuti, & denique, vt ſuprà dicebam *numer.*10. poteſt
præiudicare, quia hic concurrit publica vtilitas conſer-
uandi hanc artem, & commercium horum ſtrazzarolo-
rum.

Et ſtatutum poteſt iuſta de cauſa iubere, ne quis au-
24 diatur ſimpliciter, † & multò magis ſub aliqua condi-
tione, vt hic niſi reſtituat pretium, Decian. *conſ.*2.*num.*
95.*Vol.*2. iuſtam autem cauſam ſuprà tetuli *numer.*6.*cum
ſeqq.&* *num.*11.

Secundò reſpondetur, quod doctrina Abbatis lo-
quitur in Iudæis pignore recipientibus ſub fœnere rem
furatam ſine aliqua inquiſitione, nec teſtis adhibitio-
ne, qui caſus eſt valde diuerſus à noſtro, & multò odio-
ſior, cum nos non agamus de contractu vſurario, ſed
de decreto diſponente circa emptionem, quæ eſt con-
tractus omni iure licitus, & cum diligenti inquiſitione
facienda per emptorem, ex qua ceſſat omnis mala fi-
des, nec in caſu Abbatis militat illa publica vtilitas
conſeruandæ artis licitæ, quæ verſatur in caſu noſtro,
quamuis etiam in Hebræis pignore recipientibus res
alienas, non eſſe adhuc tutam doctrinam Abbatis, oſten-
dam *in controuerſ. ſequenti*.

Stante igitur probabili, immò ſubſtantiali diuerſita-
te inter doctrinam Abbatis, & noſtrum decretum non
videtur hæſitandum, quin illud obſeruandum ſit etiam
contra forenſem. Vbi enim habemus ſtatutum, vel
25 decretum, † non eſt vlterius inueſtigandum, Bald. *in l.
Gallus*, 29. §. *ſi eius*, *num.*1 *in ſecundo notabili, ff de liber.
26 & poſthum.* & inanis eſt omnis diſputatio, † Corne. *conſ.*
109 *in fin.volum.*1. Rimin.iun. *conſ.*236. *numer* 37.*&* 38.
& ſacrilegij inſtar eſt diſputare de diſpoſitione, & pote-
27 ſtate † Principis, *l.*2. *Cod. de crimin.ſacrileg.* Burſat. *conſ.*
452 *nu.*11.*&* *conſ* 334.*nu.*1.

Capio tertiam, & vltimam quæſtionem, an Princeps
in

in hoc decreto intellexerit, & voluerit comprehendere
res forenſium, & vti fatendum eſt hoc voluiſſe, quia
cum potuerit diſponere ſuper re forenſis exiſtenti in
ſuo territorio, vt ſuperius demonſtratum eſt *numer.* 14
cum ſeqq. conſequitur etiam, quod tales res, & bona
forenſium comprehendere voluerit, ſtatutum enim
28 generaliter † loquens, generaliter intelligi debet, Alex.
conſ.196. num.2. vol. 6. & cum iſtud decretum diſponen-
29 do ſuper re dicatur loqui, & conceptum † in rem. Surd.
*conſ.276. num.*10. quamuis faciat mentionem de perſo-
nis forenſibus, ex quo non agit de perſonis, ſeu de ef-
30 ſectu eas directè reſpiciente, † ſed de effectu reſpicien-
te bona, & res, vt per Mar. Antonin. *variar. reſolut. lib.2.*
reſolut.59. caſu 10. *verſic. quia cùm prætendentes, fol.376.*
quod docuit etiam Raudenſ. *variar. reſolut. cap.11. ſub*
num.15. verſic. Non obſtat, inquiens, ſtatutum dici in
31 rem, † licèt loquatur in perſonam, quando prouidet
ſuper re principaliter, nam tunc perſonalitati ineſt rea-
litas. Reſultat, quod afficiat quaſcunque res etiam fo-
renſium exiſtentes in hoc territorio, vt latè firmaui in
ſecunda quæſt. & ſi afficit res forenſium, neceſſe eſt
etiam, & quod Princeps voluerit, & intellexerit eas com-
prehendere, & veriſimile eſt, quod prouidendo eo ca-
32 ſu, quo forenſis, † vendit rem furtiuam, intellexit de
re quoque forenſi, ex quo perſona non eſt principalis
intentio diſponentis, ſed res ipſa, & ſuperfluum fuiſ-
ſet nominare ſpecificè venditores forenſes, niſi intel-
lexiſſet etiam vbi venderent res forenſes, quia iam ge-
neraliter prouiſum fuerat ſuper omnibus perſonis ven-
dentibus, in quibus ſatis comprehendebantur forenſes,
idque eo magis dicendum eſt, cum lex debeat eſſe ge-
33 neralis, † adeò vt comprehendat omnes caſus imagina-
biles, argumento *l. iura, 8.ff. de legib.* & debeat adaptari
34 ad ea, † quæ frequentius contingunt, *l. iura, 3. cum tribus*
ſequentib. ff. de legib. & frequentius res furatæ vendantur
in aliena regione.

Partes concordarunt.

ARGVMENTVM.

Priuilegium Hebræorum fœneratorum, quod non teneantur reſtituere pignus etiam rei furtiuæ, niſi habita pecunia mutuata à Domino rei, comprehendit quoque res forenſium bona fide pignori acceptas.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium, decretum, vel ſtatutum diſponens ne Iudæi fœneratores teneantur reſtituere pignus etiam alteri furto ablatum, niſi ſoluta pecunia ſuper eo mutuata, non comprehendit res clericorum, vel forenſium.*
2 *Priuilegia Hebræis fœneratoribus conceſſa, ne teneantur reſtituere res etiam furatas pigneratas, niſi ſoluta pecunia mutuata, loquuntur in rem.*
3 *Statutum, quando dicatur conceptum in rem, non autem in perſonam, & nu.4. & 5.*
6 *Statutum poteſt ligare omnes res exiſtentes in ſuo territorio penes laicos.*
7 *Statutum quando diſponit ſuper re, & in rem, afficit etiam forenſes.*
8 *Statutum an liget res forenſium, quæ portantur in territorium contra voluntatem dominorum.*
9 *Poſſidentis melior eſt conditio in pari cauſa.*
10 *Iudæi fœneratores non tenentur inquirere, quando res pignoratur, an ſit pignorantis, vel alterius: nec an ſubpignoretur ſub nomine pignorantis, vel alterius, ſed ſufficit eos ignorare eſſe furtiuas, & de ratione, nu.13.*
12 *Iudæi fœneratores non ponunt fidem in obligatione perſonali, ſed de ſolo pignore confidunt, & debitorem principalem non cognoſcunt.*
14 *Patrimonij ſecreta ne pendantur noſtra intereſt.*
15 *Hebræi non tenentur inquirere quis exigat pignus, & tutò cuicunque præſentanti chirographũ illud reſtituunt, & n.14.*
16 *Iudæi fœneratores non tenentur reſtituere res pignoratas, niſi ſoluta pecunia mutuata, etiamſi eſſent alienæ, & per controuerſiam, & de ratione ibidem, & nu.18.*
17 *Fraudibus ſemper eſt obuiandum.*

CONTROVERSIA CLXXVII.

Et ſi Abbas *in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ*, 10. *in re-*
petitione nu.49. quem ibi ſequitur Felin. *ſub nu. 104.*
verſic. Quartum exemplum patet, extra de conſtitut. &
idem Abbas *in cap. quod clericis, 9. numer.34. de foro com-*
1 *petent.* ſcripſerit, † quod ſtatutum, priuilegium, ſeu de-
cretum diſponens, ne Iudæi fœneratores teneantur re-
ſtituere pignus etiam alteri furto ablatum, niſi prius
ipſis ſoluta pecunia mutuata ſuper ipſo pignore, non
afficit res forenſium, vel Clericorum, quem ſecuti ſunt
Barbat. *conſil.76. ſub nu.6. vol.3.* Marſil. *in l. fin. numer.118.*
ff. de iuriſdict. omn. iudic. & in ſuo ſingul.13. Cremenſ. *ſin-*
gul.81. incipient. Pone Iudæi, Alciat. *de præſumpt. regul.3.*
præſumpt.29. col.2. verſicul. Item non haberent; Menoch.
lib.5. præſumpt.29 numer.37. & 38. Decian. *in tractat. cri-*
minal. lib.5 cap.12. ſub num.19. verſic. & nota, quod ſi bo-
na; Ioan. Boniſac. *in tractat. de furt. §. eſt, qui eſt §.2. ſub*
num.61. Farinac. *quæſt 177. num. 37. & 38.* Alderan. Maſ-
card *in ſuis concluſ. de ſtatutis concluſ.1. num.4. & concluſ.*
6. num. 194.

Tamen prædicta ſententia, & opinio vera non vi-
detur, quia ſtatuta, & priuilegia ſimilia diſponunt in
2 rem, † & ſuper re, cùm nolint Hebræum poſſe cogi ad
reſtitutionem pignoris, niſi ſibi reſtituto debito. Sta-
3 tutum enim dicitur conceptum in rem, † quando diſ-
ponit ſuper re, Surd. *conſil.276. num.*10 quamuis faciat
4 mentionem de perſonis, † ex quo non agit de eis, ſeu
de effectu eas directè reſpiciente, ſed reſpiciente res,
& bona, quo caſu dicitur quoque in rem conceptum,
Mari. Antonin. *variarum reſolut. libr.2. reſolution.59 caſu*
10. *verſ. quia cùm prætendentes, fol.376.* Rauden. *varia-*
rum reſolut. cap.11 ſub num.15. verſic. Non obſtat, vbi in-
5 quit, quod ſtatutum dicitur in rem, † licèt loquatur in
perſonam, quando prouidet ſuper re principaliter, nam
tunc perſonalitati ineſt realitas, ſtatutum autem poteſt
6 ligare † omnes res exiſtentes in ſuo territorio penes lai-
cos, Bartol *in l.1. ſub num.32. C. de ſum. Trinit. & Fid. Ca-*
thol. Socin patruus *conſil.45 nu.1. vol.3.*
7 Et quando diſponit ſuper re, & in rem, † tunc etiam
afficit forenſes, ſeu eorum res, Bart. *in d. l.1. ſub nu.32. C.*
de ſum. Trinit. & Fid. Cath. Alex. *conſ.19 n 7. vol.6.* Becci.
conſ.62. ſub nu.23. & conſil.141. n.1. & 11. Crauet. *conſ.201.*
n.14. Hond. *conſ.3. n.29. & conſ.11. n.4 Vol.1. & conſ.10. nu.*
13. Vol.2. Surd. *conſ.2. n.27.* Rimin. iun *conſ.515. nu.34.*
Nec obſtat, quod prædicta non videantur procedere
8 in noſtris terminis, † quia ſi res eſt forenſis, non eſt
ſubiecta iuriſdictioni ſtatuentis, cum ſit portata in terri-
torium contra voluntatem Domini, vt replicat Abb. *in d.*
cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ 10 *in repet. ſub n.49.* & ibidem
Felin. *ſub nu. 104. Verſ. Quartum exemplum; de conſtit.* &
idem Abb. *in d. cap quod clericis, 9. num 34 de foro compe-*
tent. quia huic obiecto ſatisfeci *in præcedenti controuerſia*
à nu.18. vſque ad 24.
Et quamuis non videatur æquum, quòd Dominus
amittat rem propriam ſine facto ſuo, tamen nec etiam
eſt honeſtum, quod alter perdat ſuum capitale bona fi-
de erogatum ſuper re, quam ignorabat eſſe furtiuam,
9 vnde in pari cauſa † debet eſſe melior conditio poſſi-
dentis, *l. in pari, 170. ff. de reg. iur. & cap. in pari 65. de reg.*
iur. in 6.
Nec imputandum eſt Hebræis, cur cautius non fue-
rint negotiati *iuxta l. in cauſam, 2. Cod. de furtis*, quia (&
hoc feruiat pro ſecundo fundamento Hebræis) mo-
tiuum, & diſpoſitio dictæ legis non procedit in iſtis fœ-
neratoribus diuerſorum res ſub pignoribus acceptan-
10 tibus, quia nec poſſunt, nec debent, nec tenentur † fa-
cere hanc inquiſitionem, cuius ſint res pignorandæ, &
an qui portat eas ad ipſos Hebræos, ſit earum Domi-
nus, necne, vel vnde eas habuerit, ſed ſufficit, quod

Digitized by Google

ignorent illas eſſe furtiuas, quia vt plurimum pignora
afferuntur, & mittuntur per perſonas ſuppoſitas, cum
Dominos non vſque deceat ad Hebræum accedere, &
plerique ex honeſtis perſonis abhorreant, vt innoteſcat
eos cogi accipere pecunias ſub fœnore, vt ad hæc eſt
bonus text. *in l. penam*, 14. ibi, *cum itaque ſatis vtile*, *C. de committend. & contrahen ſtipulat*, & tradit Dec. *in l. creditor*, 28. *ſub nu.* 6. *ff. ſi cert. petat.* vbi dicit, quod omni-
bus incognitis mutuant, & nullam fidem ponunt in obli-
11 gatione † perſonæ, ſed de ſolo pignore confidunt, & de-
bitorem principalem non cognoſcunt, & valde vniuſ-
12 cuiuſque intereſt, † ne ſecreta eius patrimonij perdan-
tur, *l. 2. C. de aliment. pupil. præſtand. l. 2. verſic. Quid enim tam duarum, C. quando, & quibus quarta pars, lib.* 10. vbi
enim fœneratores vellent hac inquiſitione vti, deſtrue-
13 retur eorum negotiatio, † quæ non ſine aliquo publi-
co commodo ſubditorum toleratur in ciuitatibus, nam
nemo amplius ex honeſtioribus, & ditioribus, à quibus
pendet neruus principalis lucri fœneratorum, accede-
ret ad eos, cum cognoſcerent ſuas patefieri neceſſitates,
& hinc eſt, quod cuicunque habenti chirographum pi-
14 gnoris tutò † pignus reſtituunt, etiamſi non ſit ille, qui
pignorauit, dummodò non fuerit notatum, vt aſſolet,
quando quis perdit chirographum, & comparet ante-
quam exigatur, ea tantum ratione, quia non tenentur
ſcire, nec inueſtigare cuius ſit pignus, & quia ſæpe etiam
15 Domini † commodant res ſuas alteri pignorandas, cum
non habeant pecunias illi amico mutuandas.

Et denique, ſi neceſſe haberent reſtituere res furtiuas
pignoratas, ſine recuperatione pecuniarum, ſuper eis
16 mutuatarum, iam parata eſſet † via deſtructioni ipſorum
fœneratorum, & manifeſtæ fraudi, poſſet enim quilibet
dare rem propriam alicui ignoto pignorandam, deinde
probare rem eſſe ſuam, vel furto ſubtractam artificiosè
confecto foramine, & fractura, & eam fraudulenter re-
cuperare contra regulam, quod ſemper obuiandum eſt
17 fraudibus, & tollenda earum occaſio. *l. cum ij.* 8. *ſi cum-
lis, ff. de tranſ.* Surd. *dec.* 21. *nu.* 5. *& dec.* 30. *n.* 7. Quæ ratio-
nes ita militant in forenſibus ſicuti in ſubditis.

Et puto principale motiuum concedendi iſtis fœne-
ratoribus per totam Italiam tale priuilegium, ne co-
gantur reſtituere res pignoratas, quamuis furtiuas, niſi
18 ſibi ſoluto debito, fuiſſe hoc, † quia ipſi non poſſunt,
nec tenentur vti diligentia, de qua *in d. l. in ciuilem, Cod. de furtis*, & quia parata eſſet via fraudibus, & eorum
exterminio, & ita in ſpecie dictas rationes perpendit
ad fauorem creditorum, & Hebræorum, Rodolphin. *quæſt.* 46. *ſub num.* 3. *& per totam lib.* 2.

Quæſtio fuit tranſactione finita.

ARGVMENTVM.

Poſtæ, ſeu ſtalla platearum Mantuæ, in quibus reſi-
dent varij venditores, & artifices, cuius iuris ſint. Pe-
titorium, vel poſſeſſorium, quando dicatur intenta-
tum. Plateæ, viæ, & alia loca publica ſpectant ad Prin-
cipem. Poſſeſſio non prodeſt priuato in his, quæ ſunt
iuris publici, & niſi doceat de titulo abſque alia pro-
batione venit priuandus. Spoliatus obtinere nequit,
vbi agitur de re publici iuris, niſi probet titulum, & ei
obijci poteſt exceptio dominij. Titulum ſuæ poſſeſſio-
nis oſtendere cogitur priuatus, qui poſſidet regalia. Poſ-
ſeſſorium ſemper habet admixtam cauſam proprietatis
in his, quæ niſi ex permiſſione Principis poſſideri ne-
queunt. *Pertinere* verbum quid importet. Solum, in
quo caſitat ſtillicidium, ſpectat ad Dominium ſtillici-
dij. Locus ſacer ex cauſa, & cum licentia ſuperioris
poteſt transferri ad vſus profanos, non tamen ſordi-
dos, & erecta ibi Cruce. Statuta Mantuæ quando con-
dita. Confines ſunt immediati nec dicuntur, ſi flumen,
vel via ſit in medio. Regalia an, & quanto tempore
præſcribi poſſint.

SVMMARIVM.

1 *In Plateis, & aliis locis publicis an immemorabili poſſeſſione ius acquiratur, ita vt liceat prohibere aliquem in eis ædificare non obſtante licentia ſuperioris, cuius ſunt plateæ.*

2 *Plateola Sancti Andreæ Mantuæ cuius iuris ſit, & n.* 3.

4 *Petitorium dicitur intentatum, quando proponitur actio realis præſupponens dominium ex parte agentis, & poſſeſſionem ex parte rei conuenti cum petitione reſtitutionis eiuſdem rei.*

5 *In Petitorio actor obtinet, ſi probat ſuum dominium, non obſtante poſſeſſione rei conuenti.*

6 *Proprietatis cauſa præualet poſſeſſioni, & illam abſorbet, & num.* 12.

7 *Platea, & viæ publicæ ſunt de regalibus, & ſpectant ad Principem.*

8 *Publica loca iure gentium ſunt in dominio illius, cuius eſt imperium.*

9 *Plateæ, & viæ, vel alia loca publica præſumuntur eſſe Principis abſque alia probatione.*

10 *Publicis in locis nemini licet aliquid opus facere, vel eos occupare, niſi de licentia Principis, & n.* 66.

11 *Poſtarum plateæ Mantuæ, & aliorum locorum publicorum emolumenta ſunt Principis ex ſtatuto ipſius ciuitatis.*

13 *Poſſeſſio non ſuffragatur priuato in regalibus, niſi doceat de titulo, & abſque alia probatione venit priuandus, cum ſpectent ad Principem, etiam in iudicio poſſeſſorio, nu.* 15. 16. 36. *&* 52.

14 *Titulum oſtendere tenetur priuatus, qui poſſidet regalia, & ſub num.* 13.

15 *Occupans plateas, vel alia loca publica poteſt repelli, & priuari etiam lite pendente in poſſeſſorio tantum, cum habeat iuris reſiſtentiam; & nu* 16.

16 *Inueſtitura, iunctis aliquibus adminiculis, probat dominium inueſtientis.*

18 *Dominium alio non docto præſumitur eſſe poſſeſſoris. Et ſi concurrant alia adminicula, remanet probatum, nu.* 19.

20 *Quadrotij porta in ciuitate Mantuæ nunc eſt porta Predella.*

21 *Confines debent eſſe immediati, non autem mediati, & num.* 24.

22 *Confinium non intelligitur, ſi flumen, vel via publica ſit in medio.*

23 *Confines dicuntur quaſi ſimul fines, vel quia ſimul finiant.*

25 *Confinis eſt terminus excluſiuus à re confinata, nec dicitur de re ipſa limitata, & confinata.*

26 *Platea, & viæ publicæ non dicuntur pars domorum adiacentium.*

27 *Dilatatio nulla fieri poteſt extra porticus platearum Mantuæ ex ſtatuto.*

28 *Poſſeſſorium dicitur intentatum petendo reintegrari ad antiquiſſimam poſſeſſionem, & pacificam tenutam.*

29 *Petitorium dicitur intentatum petendo declarari rem fuiſſe, & eſſe de iuribus alicuius, & pleno iure ſpectare, & pertinere ad eum, & nu.* 31.

30 Pertinere *verbum eſt latiſſimæ ſignificationis, & importat nedum dominium, ſed etiam ſolā poſſeſſionem, & ius pignoris, & aliud quodcunque alicui competens.*

31 Pertinere *poteſt verificari in ſola poſſeſſione, & ad illud etiam adaptatur.*

32 Pertinere *verbum iunctis verbis* pleno iure *ſignificat dominium, & operatur cumulationem petitorij cū poſſeſſorio.*

33 *Poſſeſſorium de neceſſitate habet admixtam cauſam proprietatis, quando intentatur ſuper his, quæ non ex permiſſione Principis poſſideri poſſunt, & quæ habent iuris reſiſtentiam, & præſumptionem contrariam.*

34 *Petitorium, quando cumulatum eſt cum poſſeſſorio, ſpoliato poteſt opponi exceptio dominij, & ſuper ea cognoſci debet.*

35 *Spoliato poteſt opponi exceptio dominij, quando petitio in poſſeſſorio eſt iuri publico contraria.*

36 *Spo-*

Digitized by Google

36 *Spoliatus obtinere nequit in poſſeſſorio recuperandæ poſſeſſionis loci publici, & de regalibus, niſi probet titulum, & ius proprietatis, & num. 39.*

37 *Poſſeſſio loci publici præſumitur vſurpata, niſi doceatur de titulo, vel de præſcriptione immemorabili.*

38 *Recuperandæ poſſeſſorio agens pro loco publico, non poteſt obtinere probando poſſeſſionem, niſi probet etiam dominium.*

40 *Spoliatus non dicitur, qui non potuit poſſidere.*

41 *Spolium non committitur, quando quis poſſeſſione vacante recuperat rem propriam, & nu. 42.*

43 *Spoliatus à Principe ſecundum aliquos non reſtituitur, niſi prius cognito de iure proprietatis.*

44 *Solum, in quo caſſitat ſtillicidium, ſpectat ad Dominum domus ipſius ſtillicidij. Quod tamen non videtur habere locum, quando ſtillicidium cadit ſuper ſolo publico.*

45 *Platea Sancti Andreæ in ciuitate Mantuæ aliàs fuit locus ſacer, & poſtea profanatus.*

46 *Eccleſia, & cœmiteria authoritate ſuperioris, & cum cauſa poteſt transferri ad vſus profanes, non tamen ſordidos, & erecta ibi Cruce, & nu. 47.*

48 *Statutum Mantuæ diſponit de platea Sancti Andreæ vti de loco publico, & profano, & nu. 51.*

49 *Scriptura producta ab aliquo, vel eius procuratore, probat contra eum.*

50 *Statuta Mantuæ quando condita.*

53 *Præſcribi nequeunt regalia, vel loca puplica, niſi tempore immemorabili.*

54 *Viarum propietas ſecundùm aliquos præſcribi nequit.*

55 *Præſcriptio ſine poſſeſſione non inducitur.*

56 *Tempus immemorabile probatur per teſtes deponentes de quadraginta annis, ſi addant numquam audiuiſſe, vel vidiſſe contrarium, & à maioribus idem ſemper intellexiſſe, & memoriam non extare in contrarium.*

57 *Teſtis deponens aliquem diſpoſuiſſe, prout faciunt veri Domini de rebus proprijs, non probat dominium, ſed tantùm, quod ille poſſidebat nomine ſuo, non autem alieno. Nec talis probatio ſufficit ab obtinendum in petitorio, num 58.*

59 *Dominium non probatur ex ſolutione affictuum, & annotatione in libris creditoris contra tertium, ſed tantùm inter ipſos contrahentes. Maximè, ſi ille tertius probauit de ſuo dominio, num. 60.*

61 *Præſcriptio interrumpitur iudicialiter per litis conteſtationem.*

62 *Præſcriptio dicitur naturaliter interrupta per amiſſionem poſſeſſionis.*

63 *Inueſtitura non probat dominium inueſtientis, nec inueſtiti ad præiudicium tertij.*

64 *Dolo ex proprio nemo lucrum facere debet.*

65 *Licentia eſt ſtricti iuris, nec patitur vllam extenſionem.*

66 *Vias publicas occupare, & ius in eis alicui priuato acquiri prohibitum eſt ex ſtatutis Mantuæ, & nu. 10.*

67 *Via, ſtatim quod intrat plateam, deſinit eſſe via. Statutum puniens delinquentem in platea comprehendit committentem delictum in via contigua, & ingrediente plateam, ſub nu. 67.*

68 *Marij Antonini reſolutio 70. lib. 1. quomodo procedat.*

CONTROVERSIA CLXXVIII.

SIue judicium pendens ſuper Stallis, ſeu, vt vulgò nuncupant, Poſtis Plateæ controuerſis inter Ducalem Cameram ex vna, & Sacriſtiam Sancti Andreæ, & Dominos Conſortes de Gropellis parte altera cæptum, ſeu proſecutum ſub die 9. Martij 1611. in proceſſu *fol. 56.* ſit idem, & eius continuatio, cum illo inchoato vſque ſub die 5. Februarij 1569. ſiue ſint diuerſa, & ſiue quæſtio decidenda ſit in poſſeſſorio, ſiue in petitorio, ſemper videtur reſpondendum ipſam Venerabilem Sacriſtiam, & Dominos Gropellos ius fouere ex multis, quæ in propoſito conſiderauit in ſimili caſu Marius Anton. *lib. 1. variar. reſolut. reſol. 70. fol. 126.* vbi ex
1 antiquiſſima † poſſeſſione Eccleſiæ Sancti Syri Papiæ in quadam plateola (quæ aliàs fuiſſet iuris publici) reſoluit cuidam tertio non fuiſſe licitum ampliare porticum eius domus occupando particulam ipſius plateolæ, non obſtante licentia Superioris ſecularis, cuius ſunt plateæ, ſiue is ſit Princeps, ſiue Vniuerſitas Papiæ, & ob id vigore poſſeſſionis ipſam Eccleſiam in poſſeſſorio, vigore verò præſcriptionis in petitorio, obtinere debuiſſe.

De poſſeſſione autem Sacriſtiæ deponunt tres teſtes examinati de anno 1569. atteſtantes vidiſſe ab annis quadraginta ipſam Sacriſtiam in poſſeſſione pacifica dictarum poſtarum, de quibus diſponebat ea locando, & alia faciendo, vt faciunt veri Domini rerum ſuarum, & de eadem deponunt alij tres teſtes examinati de anno 1513.

Extant etiam parcellæ affictuum poſtarum prædictarum extractæ ex libris dictæ Sacriſtiæ.

Productus etiam fuit proceſſus fabricatus alias vſque de anno 1410. cum ſententia, qua fuit declaratum pla-
2 teolam † Sancti Andreæ ſpectare iure poſſeſſionis, vel quaſi, ad Monarium eiuſdem Eccleſiæ.

Necnon præſentatæ fuerunt duæ inueſtituræ ab Eccleſia prædicta factæ, altera Do. Iulio de Bernerijs, & altera Philippo Bertono cum licentia eiſdem conceſſa de faciendo ſubterranea ſub dicta plateola Sancti Andreæ vſque ad puteum eiuſdem plateolæ.

Examinati quoque fuerunt de anno 1572. duo teſtes, deponentes, quòd à tempore immemorabili dicta pla-
3 teola fuit tenta, † & reputata de iuribus, & pertinentijs ipſius Eccleſiæ S. Andreæ, & quod in conſtructione ſubterraneorum fuerunt in ea inuenta multa corpora, & oſſa defunctorum ibi ſepultorum, vt in loco ſacro, ad quod probandum productum etiam fuit quoddam Decretum Ducale, in quo enuntiatur locum illum aliàs ſub ipſa Eccleſia ſacrum fuiſſe.

Pro Dominis verò Gropellis extant preces in proceſſu, *fol. 53.* quibus conqueruntur, quod teneantur quædam Poſtæ ante eorum apothecas, quas petunt vel ſuas declarari, vel ſaltem amoueri, vt tranſitus, & apothecæ ipſæ remaneant in libertate, & expeditæ, quibus fuit reſcriptum. *Senatus ſuper ſupplicatione iuſtitiam faciat.*

Et pro firmanda eorum intentione producta fuerunt tria Inſtrumenta, alterum celebratum ſub die 14. Decembris 1293. de quadam domo de iuribus Eccleſiæ S. Andreæ empta ab Ottello della Strata, *poſita inter domos vicinorum circumſtantium in circuitu Monaſterij S. Andreæ penes ſtratam, per quam itur inter ipſam domum, plateam Broletti communis ab vno latere, cimiterium, ſiue brolium dicti Monaſterij à ſecundo;* alterum eſt ſub die 19. Ianuarij 1294. de tenuta capta de ipſa domo empta ab ipſo Ottello, tertium eſt ſub die 23. Martij 1495. de ſolutione laudemij, & licentia obtenta ab Antonio Gropello à dicta Eccleſia pro emptione per eum facta à Conſortibus della Strata, *de vna domo cum duobus ſolarijs ſolerata, & murata vndique cum voltis lapideis, & vna ſpeciaria antiqua iuris, & proprietatis dictæ Eccleſiæ pro directo dominio penes Plateam dictæ Eccleſiæ ab vno latere plateolam Broletti Mantuæ, mediante via communis à ſecundo, D. Paulam Heredem qu. magiſtri Simonis Aromatarij pro iuribus dictæ Eccleſiæ loco olim Cimiterij.*

Et pro eiſdem Dominis Gropellis productus fuit proceſſus fabricatus de anno 1548. cum relatione Domini Marſilij de Groſſis tunc Maſſarij Ducalis generalis, in qua declarat poſtas extra columnas ex oppoſito apothecarum ipſorum de Gropellis, quæ ſunt ſub porticu citra ſcalam ſub eodem porticu, qua itur ad Eccleſiam Sancti Andreæ, ſpectare ad ipſos Gropellos, & eſſe ſuper eorum ſolo, & amonendas eſſe pro expediendo ipſo porticu in vtilitatem, & ſpecimen publicum, & fuit reſcriptum, quod dicta relatio executioni demandaretur; & in proclamate ibidem pariter aſſeritur poſtas extra columnas dicti porticus, intra tamen medietatem Stratæ intermediæ inter porticum, & plateam Broletti, ſpectare ad ipſos Gropellos, in quo proceſſu adeſt inueſtituræ renouatio anni 1535. de prædicta petia terræ confinata, vt ſuprà, *& fol. 31.* regiſtrata eſt fides alterius inueſtituræ de eadem petia terræ cum eiſdem

Digitized by Google

confinibus ſub die 15. Aprilis 1495. *& fol.34.* adeſt decla-
ratio Collegij Sancti Andreæ, *quod in inueſtituris prædi-*
ctis de Gropellis comprehenſa eſt tanta pars plateæ Sancti
Andreæ, ſeu quæ eſt de iuribus Sancti Andreæ, quantam
caput reuolutus ſe extendens extra porticum,

Denique controuerſia orta fuit ſuper poſtis plateæ
Broletti, & illæ non ſunt in ea, ſed in finibus poſteriori-
bus viæ intermediæ, cum platea Broletti ſit vltra viam
communem ex oppoſito porticus nuncupati *de Santo*
Andrea, vt colligitur ex ſtatuto ſub rubrica, *de plateis*
communis Mantuæ, lib.3. ſtatut rum,

Prædictus tamen non obſtantibus, exiſtimo Duca-
lem Cameram ius fouere tam in poſſeſſorio, quàm in
petitorio, nedum contra ipſam Sacriſtiam, ſed etiam
contra Dominos Gropelios, ſiue attendamus Iudicium
illud cœptum de anno 1569 & proſequutum vſque ad
annum 1573. ſiue præſens inchoatum, ſeu renouatum,
& continuatum de anno 1611.

Nam quoad illud primum fuit nomine conducto-
ris poſtarum plateæ Broletti, vti habentis cauſam à
Camera, & ab eadem Camera intentatum petitorium,
dum petierunt ſententiari, & declarari omnes, & ſin-
gulas poſtas platearum Broletti cum omnibus earum
emolumentis a die occupationis Sacriſtiæ Sancti An-
dreæ, Domini Leonis Iulimi Gropelli, & aliorum ſpe-
ctare; & pertinere ad Sereniſſimum Dominum Ducem
Mantuæ, vti Dominum prædictarum platearum, ac
viarum publicarum, & tunc ad conductorem earum
conductione durante, concludendo condemnari reos
conuentos ad relaxandum, & dimittendum poſtas præ-
dictas, vti per eos indebitè, & iniuſtè occuparas, ac
earum poſſeſſionem liberè, ac expeditè, *vt fol.6.* & ite-
rum *fol.30.* fuit petitum condemnari dictum Do. Gro-
pellium ad reſtitutionem fructuum tanquam illum, qui
poſſedit abſque titulo.

4 Petitorium enim dicitur intentatum, † quando actio
eſt realis, præſupponens dominium ex parte agentis,
& poſſeſſionem ex parte rei conuenti, cum petitione
reſtitutionis ipſius rei, *l in rem actio, 24. in princ. & l.*
qui petitorio, 37 in princ.ff de rei vindicatione, & declarant
magiſtraliter Menoch. *in prælud. de recuperand. poſſeſſ.*
num.8 cum ſeqq & num.20 Contardus *in l.vnica quæſt.13.*
num.1. cum pluribus ſequentibus, C. ſi de momentan.poſſeſſ.
fol mihi 285.

5 Quo caſu, ſi actor probat ſuum † dominium, reus
conuentus ſuccumbit, non obſtante ſua poſſeſſione, ſi
6 non doceat de titulo, quia cauſa proprietatis † præua-
let poſſeſſioni, & illam abſorbet, *l vnica in fin.Cod. ſi de*
momentan.poſſeſſion cap cum eccleſia Sutrina,3.& c.cum
dilectus, 6. de cap. poſſeſſ. & proprietat. cap.1 vbi Abbas
in quarto notabili, ſub nu 3.de reſtit.ſpoliat. vbi Abb *conſil.*
89. ſub num.3. vol.1. Oldrad. *conſil.226. in fine* Crauet. *conſ.*
302. ſub nu.5. & probant integri tituli, *ff. & C. de rei vin-*
dicat. dum ratione Domini res adimitur poſſeſſori.

Cùm igitur conſtet de dominio Sereniſſimi Domini
noſtri, ſiue poſtæ iſtæ dicantur eſſe in platea, ſiue in
via publica, quia tam illa, quam iſta ſunt de regalibus,
7 & ſpectant ad Principem, *c.1.quæ ſint regalia, l.2. in princ,*
dum prohibet aliquid in loco publico fieri, niſi decre-
to Principis concedatur, *ff.ne quid in loco publico*, Pe-
regrin. *de iur. fiſci, lib.1. tit 1. num.16.& 19* & Mari. An-
tonin. *lib.1 reſ. lutien,70.num.1.* Becc. *conſil 15.nu.3* Barzi.
deciſ.156.quæ eſt deciſio vltima ſub num.22. Rouitius *conſ.*
58.num.2 Borell. *in tractat. de Regis Catholici præſtantia,*
cap.7. num.15.

8 Loca enim publica † iure gentium ſunt in dominio
illius, cuius eſt imperium, Auendan *de exequend. man-*
dat. Regum Hiſpaniæ. cap 12. ſub num.24 poſt Bartol. *in*
tract.de alueo, in verb publici iuris gentium.

Atque Principis præſumuntur abſque alia probatio-
9 ne, † eo ipſo, quod conſtat eſſe plateas, vel vias, aut
alia loca publica, Roland. *conſil.89.num.24.vol.4.* Rimin,
iun, *conſil.626 num.44. volum.6.* Scipio Rouitius, *conſil.58,*
ſub num.1

Ob idque nemini licet in dictis locis opus aliquod
10 facere, † vel eos occupare, niſi de licentia ipſius Prin-
cipis, vti Domini, *dicta l.2. in princ ibi, edicto, decretove*
Principum tibi conceſſum eſt, ff. ne quid in loco, l.1. § per-
mittetur, ibi, id quod à Principe conceditur, alij nullo com-
petit, ff. de aqua quotidian. & æſtiua. Peregr. *de iure fiſci,*
lib.1. tit.1. nu.16. Bolognin. *conſil.55. ſub nu 3* Cabedo. *dec.*
18. ſub nu.6. par 2. Borell. *de Regis Catholici præſtantia, c.*
7 n.3. Maſtrill. *de Magiſtratibus lib.3. cap.10. n.268 & 270,*
tom.1. fol.368. Rouit *conſ.58. ſub num.2.*

Cum, inquam, conſtet de dominio, & iure proprie-
taris Ducalis Cameræ in dictis locis, & emolumenta di-
11 ctarum poſterum ſint † ipſius Principis, vt diſponunt
ſtatuta ſub rubrica, *de datio ſoluendo de banchis, diſcis, ta-*
bulis, & alijs, quæ tenentur in vijs, & locis communis Man-
tuæ, & ſub rubrica *de datio diſcorum, & tendarum, quæ*
tenentur in plateis communis Mantuæ, vbique præſertim,
ibi, *& hoc ſoluto ficto de ſuis ſtallis Maſſario communis*
Mantuæ. Nec agentes pro dicta Sacriſtia probauerint
aliquem titulum, ſed ipſam ſimplicem poſſeſſionem,
meritò ſuccumbere debent, quia proprietas trahit ad
12 ſe poſſeſſionem, † vt ſuperius deduxi, *num.6.* & tradit in
terminis noſtris Rimin. iun. *conſil.626 nu.38. vol.6.*

Quæ etſi generaliter vera ſint, ſpecificè tamen pro-
13 cedunt in poſſidente † regalia ſine titulo. Ex quo enim
poſſideri nequeunt ab alio, quam à Principe, poſſeſſio
ei non ſuffragatur, ſed illa priuandus venit, Bartol. *in l.*
2. § ſi quis quod in publico, ff. ne quid in loco publica, &
clarius Lucas de Penna *in l.2. numer.2.* ibi, *regalia nullus*
priuatus poteſt rationabiliter poſſidere, & infra ibi, *item*
cum iure communi à poſſeſſione talium rerum priuati ve-
niant depellendi, quia hæc eis interdicta noſcuntur, vt præ-
dictum eſt, niſi priuilegium oſtendant legitimum, cuius vi-
gore valeant poſſidere, cogendi ſunt illa dimittere, Cod. de
fund.limitrophis, lib.11. & bene Roland. *conſil.89. num.24.*
Beret. *conſil. 21. ſub nu.6. circa finem,* Rouit. *conſil.58. n.6.*
vbi inquit hoc adeò verum eſſe, vt ſi quis habeat poſ-
14 ſeſſionem † huiuſmodi regalium, titulum autem non
exhibeat, nihil ſibi proderit tam in iudicio petitorij,
quam poſſeſſorij; & *nu.8. circa finem*, ita ſubdit, quod
15 ſola poſſeſſio † abſque titulo de per ſe non ſufficit etiam
in iudicio poſſeſſorio, & lite pendente, cum habeat reſi-
ſtentiam iuris contra ſe, Burlat. *conſ.409. nu.6. vol.4* Pe-
regr. *conſil.3. nu.48. vol 1,*
16 Et eſt plenum conſilium † ad caſum noſtrum Rimin.
iun. *626. per totum,* maximè *nu.37. vol.6.* qui videatur.

Quod autem non conſtet de aliquo legitimo titulo
vel iure, quo ipſa Sacriſtia, vel Domini Gropelli potue-
rint poſſidere has poſtas, apparebit ex reſolutione con-
trariorum, cum etiam certum ſit prædictos Gropellos
nullam probaſſe poſſeſſionem harum poſtarum, ex quo
tantum egerunt, vt remouerentur poſſeſſores earum
ante ſuas apothecas.

Quinimò è conuerſo conſtar de poſſeſſione præſen-
ti ipſius Cameræ, vt mox patebit *ante num.28. ſub nu.39.*
& 40. & 61. dum Sacriſtia agit contra eam remedio re-
cuperandæ, & de antiquiori etiam, & eiuſdem domi-
nio per quinque inueſtituras, & duo decreta ſactas, &
conceſſa diuerſis perſonis de poſtis exiſtentibus prope
porticum Sancti Andreæ ante domum ipſorum de Gro-
pellis, & vna ex eis penes cratem ferream ſubterranei
domus eorundem de Gropellis, & quæ poſtæ in dictis
documentis dicuntur eſſe ſuper platea Broletti, vt in
proceſſu exhibito alias actitato de anno 1548. inter
ipſos Gropellos, & Cameram à *fol. 9. vſque ad fol. 30.*
Quæ inueſtituræ & decreta ſunt de annis 1531. 1537. 1541.
1542. & 1548.

Inueſtituræ autem prædictæ concurrentibus alijs
adminiculis antiquitatis, nempe, & quod plateæ ſunt
17 Principis, vtique probant † dominium, & poſſeſſio-
nem Suæ Celſitudinis, Valaſc. *de iure emphyteotic. quæſt.*
9. num.16. & 17. Menoch. *conſil.409. numer.13.14. & 15.*
& conſil.495 numer.40 volum 5. quod nullam habet diffi-
18 cultatem, ſi is qui conceſſit ipſas inueſtituras, ſit † in
reali poſſeſſione rei controuerſiæ, quia ex poſſeſſione
arguitur dominium poſſeſſoris, Maſcard. *de probatio-*
nib.

nib. concluſ.140. numer.15. & 21. & concluſ.145. numer.
4. imò concurrentibus adminiculis ex eadem poſſeſſio-
19 ne remanent † probatum. Maſcard. *dict. concluſion.540.*
num.18.

Sed vltra prædicta de non iure dictæ Sacriſtiæ, &
Dominorum de Gropellis appareat etiam, quia iura
Sancti Andreæ confinantur his confinibus in dicto
proceſſu antiquo fabricato de anno 1410. nempe *Mo-*
naſterium predicti S. Andreæ à duobus lateribus, ab alio
via publica, quæ venit à Sancto Simone, & a quarto via pu-
20 *blica, quæ venit à porta Quedrorij,* † (nunc Pradellæ) *&*
vadit per Plateam ad Sanctum Petrum, quæ eſt illa, in qua
ſunt poſtæ controuerſæ. Pariter domus, de quibus ſunt
inueſtiti Domini Gropelli à Collegio S. Andreæ, habent
pro confine *Plateam mediante dicta via, quæ vadit ad*
Sanctum Petrum, vt fol.32.fac.1.& fol.38.fac.2. & in pro-
ceſſu ipſorum de Gropellis facto de anno 1548. *fol.5.fac-*
ciata 2. & fol.31.fac.2. Cùm autem confines debeant eſſe
21 † immediati, non autem mediati, *l. forma,4.ff.de cenſibus,*
ibi, *duos vicinos proximos,* & melior eſt text. *in l. ſed & ſi*
loco, §. final. cum l. ſeqq. vbi notant Bald. & Florian. *num.1.*
ff. finium regund. vbi Paulus inquit in vulgata editione, *ſi*
22 *verò flumen, vel via publica interuenerit confinium* † *non*
intelligitur, & ideò finium regundorum agi non poteſt, quia
magis in confinio meo via publica, vel flumen ſit quàm ager
vicini, quod dictat etiam etymologia vocabuli, nam
23 dicuntur confines † quaſi ſimul fines, vel quia ſimul
24 finiunt, & quod debeant eſſe immediati † tradunt etiam
Riminald. iun. *conſ.397. num.12. volum.4.* Lancellot. Gal-
lia *conſ.41. num.15.* dicendum eſt dictam viam, quæ ve-
nit à Porta Pradellæ, & vadit ad Sanctum Petrum, eſſe
confinem immediatum, & Plateam mediatum, confi-
25 nis autem eſt terminus † excluſiuus à re confinata, nec
dicitur de re ipſa limitata, & confinata, *l. fundi, 18. in*
princ. ff. de act. empt. Felin. *in cap. qua indicante, 9. ſub num.*
7. de præſcript. Hieronym. de Mont. *in tract. de finibus re-*
gend. cap.15. in fine, Riminald. iun. *conſil.421. num.67.* Bur-
ſat. *conſ.409. num.12. vol.4.* Barz. *deciſ.156. quæ eſt deciſio*
vltima num.19. & conſequenter nullum ius in hac via,
quæ eſt confinis iurium ſuorum, poſſunt habere ipſa Sa-
criſtia, nec D. Gropelli.

Cùm etiam plateæ, vel viæ publicæ nullo modo di-
26 ci poſſunt † pars domorum adiacentium, Rouiti. *conſil.*
58. num.12. in fine.

Quinimò, Statutum ſub rubrica de *plateis communis*
Mantuæ, verſic. Similiter ſi omnis adiectio, prohibet fie-
27 ri † aliquam dilatationem extra porticus domorum ibi
exiſtentium, vnde malè retulit Do. Maſſarius in proceſ-
ſu dictorum de Gropellis ipſos ius habere vigore ſubter-
raneorum, quæ extendunt extra porticum, nam iure non
fecerunt dictam extenſionem.

Et hæc quoad illud iudicium ceptum de anno 1569. &
intermiſſum de anno 1573.

Si verò quæſtio iſta decidenda ſit ex petitione, & actis
iudicij cœpti, ſeu renouati de anno 1611. & nunc pen-
dentis, pariter Ducalis Camera obtinere & ſacriſtia, &
D. Gropelli ſuccumbere debent.

Nam reſpectu Sacriſtiæ ipſa in libello producto *fol.*
58. cumulauit petitorium cum poſſeſſorio, dum enim
petijt ſe, ſeu ſuum Maſſarium reintegrari ad eius anti-
quiſſimam poſſeſſionem, & pacificam tenutam dicta-
28 rum poſtarum, hoc infert † poſſeſſorium recuperandæ,
Socin. *in l. rem quæ nobis, 15. num.14. ff. de acquiren. poſſeſſ.*
Menoch. *de recuper. poſſeſſ. 15. quæſt. 21 num.247.* Dum ve-
rò inſtetit, (*quatenus expediat*) *cenſeri omnes, & ſingu-*
las poſtas exiſtentes, vel conſuetas exiſtere ſuper platea
Broletti Mantuæ, contiguæ tamen, cohærenteſque plateolæ
Eccleſiæ Sancti Andreæ, fuiſſe, & eſſe de iuribus, & perti-
nentijs dictæ Sachriſtiæ, & pleno iure ſpectare, ſeu pertinere
29 *ad dictam Sacriſtiam, &c.* hoc importat † petitorium,
quia licèt verbum pertinere ſit latiſſimæ ſignificatio-
30 nis, † ita vt nedum dominium, ſed etiam ſola poſſeſſio-
nem, vel ius pignoris, aut quodcunque alicui compe-
tens denotare poſſit, *l. verbum illud pertinere, 181. ff. de*
31 *verborum ſignific.* & ſic poſſit verificari † ſolo poſſeſſo-
rio, & ad illud tantum adaptari. Papienſ. *in forma libel-*
li in actione reali, in verb. ſpectat, & pertinet, cum additio-
ne Maſueri, ibi, *& in verbo iure Dominij vel quaſi, num.39.*
Socin. *in d. l. rem quæ vobis, 15. ſub num.14. verſic. & idem*
concludendum, ff. de acquiren. poſſeſſ. Menoch. *in prælud. de*
recuper. poſſeſſ. num.13. Contard. *in l. vnica, quæſt.13. nu.36.*
C. ſi de momentan. poſſeſſ. fol.287.

Tamen in propoſito caſu ratione illius adiuncti *pleno*
32 *iure,* ſignificat † dominium, & operatur cumulationem
petitorij cum poſſeſſorio, Ruin. *conſil 13. num.1. volum.4.*
Menoch. *in prælud. dicti tractat. de recuperand. nu.14. & 15.*
Contard. *in d. l. vnic qu.13. num.34. C. ſi de momentan. poſ-*
ſeſſ. fol.187. Idem petitorium, & poſſeſſorium etiam ex-
preſſit ipſa Sacriſtia *fol.110. fac.2.* ibi, *tanquam proprias*
iure proprietatis, & poſſeſſionis.

Et quamuis petitorium fuerit intentatum conditiona-
liter tantùm, nempe cum verbis *quatenus expediat.*

Nihilominus nedum fuit expediens, ſed etiam ne-
ceſſarium illud proponere, imò, ſi propoſitum explici-
tè non fuiſſet ex natura cauſæ veniret in hoc iudicio;
33 quia vbi poſſeſſoria iudicia intentantur † ſuper his,
quæ non niſi ex permiſſione Principis haberi & poſſi-
deri poſſunt, quæ habent iuris reſiſtentiam, & præ-
ſumptionem contrariam; (qualia ſunt loca publica,
vt viæ, & plateæ, & alia regalia,) tunc poſſeſſorium
dicitur habere mixtam cauſam proprietatis, & non po-
teſt ſeparari à petitorio, *l. 2. §. quædam, ff. de interdict. &*
extraordinar. actionib. vbi gloſ. *in verb. priuato,* gloſ. *in l.*
3. §. hoc autem à ſuperiore, in verb. competere, ff. de itiner.
actuque priuat. Bellamer. *deciſ.17. numer.2. & deciſ 49. &*
deciſ.433. numer.1. Alexandrin. *conſil. vltimo, num.2.* latè
Collegium Patauinum inter conſil. Peregr. *conſ.2. num.2.*
volu.1. & latius Ludou. Sacca *conſil.1. num.80. & conſil.2.*
num.63. cum ſequentibus, maximè *num.73. vol.1.* Scipio
Rouitius *conſil.58. ſub numer.6. & 7.* Contard. *in l. vnica*
limitat.2. §.7 num.30. cum ſeqq. Cod. ſi de momentan. poſſeſſ.
fol.120.

Qua ſtante cumulatione petitorij, & poſſeſſorij, ſe-
quitur, vt cùm conſtet de dominio Ducalis Cameræ,
nulla habenda ſit ratio poſſeſſionis ipſius Sacriſtiæ,
cum non docuerit de aliquo titulo, ſed cauſa termi-
nanda ſit ſuper meritis ad fauorem Cameræ, quia, vt
dixi *ſuprà numer.6. & ſub num.11.* regula generalis eſt,
quod petitorium abſorbeat poſſeſſorium, & quando
34 cumulatum eſt petitorium cum poſſeſſorio, ſpoliato †
poteſt opponi exceptio dominij, & ſuper ea cognoſci
debet, Socin. *regul.379. in tertia limitatione,* Gabr. *de*
reſtitut. ſpoliat. concluſ.1. num.48. ſicuti etiam quando pe-
35 titio † in poſſeſſorio eſt iuri publico contraria, Gabriel.
dicta concl.1. num.144.

Sed ſpecialiter in terminis noſtris actor obtinere
36 nequit † ſuper poſſeſſorio recuperandæ poſſeſſionis
loci publici, & de regalibus, etiam quod fuerit ſpo-
liatus, niſi probet titulum ſuæ poſſeſſionis, & ius peti-
torij, vt tradit gloſ. *in capit.2, in verb. præſumuntur,* ibi,
Hæc eſt præſumptio contra actorem, & ius commune pro reo,
poſſeſſio ergo, ac ſpoliatio probata non adiuuant, vt fiat reſti-
tutio petitorio probato pro reo: extra de reſtit. ſpoliator. in
ſexto, & gloſ. *in d. l. 2. §. quædam in verb. priuato,* ibi, *vn-*
de probat dominium ſeruitutis, ff. de interdict. & extraor-
dinar. actionib. Luccas de Penna *in l. 2. ſub num.2. verſic.*
Quod autem ſi quis inueniatur, Cod. de fund. limitroph. libr.
11. Bellamer. *deciſ.49. ſub num.2.* ibi, *In eis obtinere non*
poteſt docendo de ſola poſſeſſione, niſi etiam in aliquo doceat
de proprietate. Ruber. Alexand. *dicto conſilio vltimo, ſub*
numer.2. vbi quod in his terminis in poſſeſſorio recupe-
randæ actor non obtinet, niſi probet & petitorium, &
poſſeſſorium, Anchar. *conſil.310 ſub numer.1. verſic. Qui-*
cunque ergo extraneus; & colum.3. verſicul. His præmiſſis,
37 vbi poſſeſſio præſumitur † vſurpata, niſi oſtendatur ti-
tulus, vel doceatur de præſcriptione immemorabili,
Alexand. *in l naturaliter, 12. § nihil commune, numer.23.*
ff. de acquir. poſſeſſion. Boſſi. *de Princip. numer.233. & 234.*
Capic. *deciſ.69. numer.39.* vbi quod hoc caſu contra ſpo-
liatum admittitur exceptio Dominij. Cacheran. *conſilio*
67. ſub

Digitized by Google

67. *ſub num.45. verſic. nam quando præſumptio iuris eſt pro ſpoliante.* Iaſon. *in l. ſi priuſquam. 15. num.46. ff. de noui oper. nuntiation.* latè Colleg. Patauinum inter conſilia Peregrini, *conſ.2. num.12. volum.1.* & in eadem cauſa Sacca *conſ.1. num.96.* Gabr. *de reſtitut. ſpoliat. concluſ.1. num.107 & 131. 144.* Beretta *conſ.21. num.6.* Rouiti. *conſi.58. ſub nu.6.7. & 8. in fine,* latiſſime Sacca *d. conſil.1. num.80. & conſil.2. num.*
38 *66.* vbi ſi agens recuperandæ † probat poſſeſſionem, ſed non dominium, in propoſito noſtro, ſententia ferenda eſt pro reo, & *num.73. & 74.*

39 Pro qua concluſione eſt bonus textus † *in capit. ad decimas, 2.* vbi Archidiacon. *ante num primum,* Anton. de Butrio *in 2 notabili.* Gemin. *ſub num.13.* & Franc. *in ſummario, & num.3. & 7. de reſtitut. ſpoliat. in 6.* & eſt etiam bonus text. *in cap. contra morem, 6. verſic. aut enim mos, & verſic. quod ſi hoc,* & ibi gloſ *in verbo oſtendis, 100. diſtinct. & in l.3. §. hoc autem à ſuperiore, ff. de itinere, actuque priuat.* inducendo illum, vt per Peregr. *conſil.2. num.12 in fine, volu.1.* facit etiam text. *in cap. cùm perſona, 7. de priuileg. in 6.*

Vnde quamuis Sacriſtia poſset dici ſpoliata poſseſſione, quam habebat de anno 1569. quando fuit conuenta vti detentrix, adhuc in hoc vltimo iudicio, quo agit pro illius recuperatione, cum non docuerit de titulo, nec de ſufficienti præſcriptione, ſuccumbere debet.

Licet in rei veritate ſpoliata dici nequeat, tum quia
40 ſpoliatus non dicitur † qui non potuit poſſidere. Menoch. *in præludijs recuperand. numer.2.* Gabriel. *de reſtitutio ſpoliator. concluſ.1. num.66.* poſſideri autem non poſſe regalia, niſi à Principe, dixi *ſupra num.13.* tum quia ex teſtibus ad eius inſtantiam examinatis ſuper capitulis productis ſub die 15 Aprilis 1613. *fol 100. & 101.* apparet tam per Viſitatorem Apoſtolicum de anno 1574. quam de anno 1598. occaſione tranſitus Sereniſſimæ Reginæ Hiſpaniarum fuiſse ſublata omnia impedimenta, quæ aderant cauſa ipſarum poſterum, & in effectu ipſas poſtas, tuncque poſseſſione vacante Ducalis Camera eam vti rei propriæ recuperauit, quo caſu non dicitur in-
41 trare aliquod ſpolium, † vt latè concludit Decian. *conſil. 190.* alias eſt 191. *ſub n.9. verſic. Sed tamen his non obſtantibus,* vbi inferius, *in verſicul. Septimò quod ſupra dictum*
42 *eſt,* loquitur de Principe recuperante † propriam poſseſſionem rei ſuæ, quod dicit ſibi licere, maximè poſseſſione vacante, quem ſequitur Lancellot. *de attentatis, part. 2. cap.20. limitat.26. num.5. fol 413.*

43 Imò indiſtinctè etiam in non regalibus ſpoliatum † à Principe non reſtitui, niſi prius cognito de iure proprietatis, poſt Ial. Crauet. & Alban. tradit Peregr. *conſil. 2. ſub num.20. & conſil.3. num.112. volum.1.* Sacca *conſil.1. num.84.*

Sed hæc ſuperfluò dicta ſunt, quia vbi cumulatum eſt petitorium cum poſseſſorio, ſuper dominio cognoſcitur, omiſso poſseſſorio.

Ex quibus reſoluo, quod ſiue Camera ſit actrix, vt in illo Iudicio promoto de anno 1569. ſiue rea, vt in alio cœpto, ſeu renouato de anno 1611. ſemper obtinere debet ex hucuſque deductis tam ſuper illo primo, quàm ſuper hoc poſteriori Iudicio; in quo vltimo nihil opus eſt tangere circa prætenſiones Dominorum de Gropellis vltra ſuperius deducta, quia nihil pro eis in iſto deductum fuit.

44 Solùm animaduerto, quod ſi poſtæ eſsent ſub † ſtillicidio domus ipſorum de Gropellis aliqui voluerunt eas ſpectare ad Dominos domus, vt per Grat. *conſ.112. numer.26. volum.1.* & per Rimin iun. *conſil.626. numer.57. volum.6.* ſuper quo non diſputo, quia ignoro an id ſit verum in facto. Et in omnem caſum hoc verum non videtur in Vrbe noſtra, alias ſequeretur, quod habentes canalia, vel protecta portantia aquam ferè ad medietatem ſtratarum, pro commoditate ciuium tranſeuntium ſecus parietes domorum, ne obruantur pluuia è tegulis decidente, forent Domini vſque ad dictum ſtillicidium, quod abſurdum, & falſum eſt, vltra quod Statutum ſub rubrica *de plateis, colum. final.* permittit tantum teneri diſcos ſub porticu ante domos, & apothecas, & non extra, & obſtat etiam ſtatutum ſub Rubr. *de datio ſoluendo de Banchis.*

His ita firmatis, non obſtant modò in oppoſitum conſiderata.

Nam quoad proceſſum fabricatum de anno 1410. & ad inueſtituras conceſſas Iulio de Bernerijs, & Philippo Bertano cum licentia faciendi ſubterranea, & quoad duos teſtes examinatos de anno 1572. ſuper Capitulis productis *fol.16.* deponentes in fabricatione dictorum ſubterraneorum fuiſſe reperta multa oſſa, & corpora defunctorum.

Reſpondeo prædicta nihil conferre ad præſentem cauſam, quia concernunt ius plateæ Sancti Andreæ, & poſtarum intra eam exiſtentium, ſuper quibus non vertitur præſens quæſtio, quæ eſt tantùm ſuper ſtallis ſeu poſtis poſitis extra clauſuram ipſius plateæ S. Andreæ reſidentibus in ſolo viæ publicæ, & contiguis, atque adhærentibus eidem clauſuræ; necnon de illis, quæ ſunt ſecus porticum, in quo deſinit ſcala, qua iter eſt ad Eccleſiam S Andreæ, vt in proceſſu *fol.7. fac.1.* ibi, *le poſte della piazzola del Broletto, & altre circonuicine ſolite affittarſi.* & ſol.10. fac.·. ibi, *Poſtas omnes, quæ ſunt contiguæ plateolæ Sancti Andreæ extra ipſius plateolæ iura.* & fol.56. fac.2. ibi, *per le poſte contigue alla piazzola di detta Chieſa,* & ſol.58. fac. 1. ibi, *in poſtis exiſtentibus, atque conſuetis exiſtere ſuper platea Broletti huius patriæ, totiuſque ciuitatis Mantuæ contiguis atque cohærentibus plateolæ ſupraſcriptæ Eccleſiæ Sancti Andreæ,* & fol.10. fac.1. ibi, *che fra li altri fittadri de i ſiti, luoghi, & poſte contigue, & ſotto li ferri di fuora della piazzola di Santo Andrea,* & fol.104. fac.1. ibi, *le poſte ſotto li ferri della piazzola,* & fol.110. fac 2. ibi, *quandoquidem non intendit Sacriſtia habere quod eſt Sereniſſimi Domini Noſtri, ſed poſtas adhærentes plateolæ Broletti, tanquam proprias antiquius iure proprietatis, & poſſeſſionis,* & fol 118. fac.1. ibi, *alcune poſte, che ſono d'intorno alla piazzola però fuori delli ferri su la ſtrada commune,* & fol.125. fac.1. ibi, *omnes, & ſingulas poſtas exiſtentes & extare conſuetas ſuper platea Broletti Mantuæ contiguas, & cohærentes plateolæ ſupraſcriptæ Eccleſiæ Sancti Andreæ.*

Quamuis, vbi etiam ageretur de plateola Sancti Andreæ, & de poſtis intra eius clauſtra exiſtentibus, adhuc multa dici poſſent pro Ducali Camera, &

Primò, quod licet locus ille alias fuerit ſacer, vti in quo multa mortuorum oſſa reperta fuerunt vt probant dicti illi duo teſtes, & decretum Ducale productum *fol.51. fac.2.* ibi, *quia locus ille aliàs ſub ipſius Eccleſiæ ſa-*
45 *cer erat.* Tamen deſijt † eſſe ſacer, & amplius non remanſit de iuribus ipſius Eccleſiæ, ſed publicus, vt probat licentia petita ab Excellentiſſimis Tutoribus Ducalibus pro faciendis ſubterraneis ſub dicta plateola, vt in eodem decreto dicto *fol.51. fac.2.* quæ licentia fuerat etiam reſeruata in ipſius inueſtituris conceſſis ab eccleſia *fol.46. & 49. vtrobique fac.1.*

Sicuti etiam Eccleſia authoritate ſuperiori deſtru-
46 cta cum cauſa poteſt profanari, † & ita cœmiterium, per ea quæ tradunt Clar. *§. final. quæſtione 30. num.6.* Romagi. *de immunit. Eccleſ, ampliat.20. fol.98. in parua impreſſione Caſalis maioris* 1582. Ambroſin. *de immunit. Eccleſ. cap.10. ſub num 3.* Decian. *in tractat. crimin. lib.6. cap. 25. numer.22.* Farinac. *quæſtione* 28. *num.70. & de immunit. Eccleſ. cap.17. ſub numer.260.* Villagut. *de extenſion. legum cap. final. ſub num.38. fol.355.* Io. Aloyſ. Ricci *deciſ.54. num.3. cum ſeqq. parte* 2. & ita etiam cautum eſt Concil. Trident. *ſeſſion.21 de reform. capit.7.* cum moderamine,
47 † quod licet poſſint transferri in vſus profanos, non tamen ſordidos, & erecta ibi cruce, prout eſt erecta in dicta platea Sancti Andreæ.

Secundò, idem ſuadet, quod non ſit de iuribus dictæ Eccleſiæ clauſura ferrea facta ipſi plateolæ de publico, vt in taxa expenſæ *fol.23.*

Tertiò, quia ſtatutum noſtrum habet vnam rubricam *de plateis communis Mantuæ,* & in dictis plateis communis comprehenditur, & nominatur etiam ipſa platea Sancti Andreæ, & dictum ſtatutum de ea diſponit vti lo-

48 co

48 loco publico, prohibendo, † quod non impediatur di-
ſcis, & banchis præterquam in die Veneris, & Sabbati,
quibus Zauaterij, & Paterij permittuntur ibi ſtare, prout
conſueuerunt ad vendendum impunè.

Quartò, quia Excellentiſſimus tunc Do. Dux Federi-
cus inueſtiuit de loco exiſtente in dicta platea nuncupa-
to *la campagna*, ob campanam, quæ ibi aliàs repoſita
erat, vti de re propria, Angelum della Vella, vt in pro-
ceſſu *fol.20. fac.2.*

Et licèt Eccleſia dederit authoritatem faciendi dicta
ſubterranea, tamen licentia fuit petita ab Eccleſia non
ratione alicuius iuris præſentis, ſed quia locus ille erat
aliàs ſacer, vt præcisè dicit Decretum Ducale *dicto fol.51.*
49 *fac.2.* quod probat † contra ipſam Sacriſtiam, cum fue-
rit productum ab eius procuratore. Granut. *theorem* 20.
fuit etiam petita licentia, quia ſubterranea fiebant pro
commoditate domorum, quæ recognoſcebatur à dicta
Eccleſia, & incipiebant ſub ipſis domibus, licèt proten-
derentur poſtea ſub platea.

Nec ſententia lata pro eadem eccleſia de anno 1410.
fol.79 officit, tum quia eſt in poſſeſſorio tantùm, tum
etiam quia ſtatuta Mantuæ, quibus nunc vtimur, con-
50 dita fuerunt † circiter annum 1393. vt colligitur ex ſta-
tuto ſub rubrica *de instrumentis registrandis*, §. *& prædi-
cta locum habeant*, & ſic decem, & ſeptem annis tantum-
modò ante dictam ſententiam, quæ ſtatuta ſub rubri-
51 ca *de plateis communis Mantuæ*, diſponunt † de dicta
platea Sancti Andreæ, vti publica, vt paulò ſuprà de-
duxi *num.48.* intra quod tempus ius aliquod proprieta-
tis acquiri non potuit, & conſequenter, nec iuridicæ poſ-
ſeſſionis in loco publico ipſi Eccleſiæ Sancti Andreæ.
Tum & tertiò, quia inquiſiti meruerunt abſolui in di-
cta ſententia, ex quo inuentio, cuius cauſa fuerunt quæ-
relati, facti fuerunt in die Sabbati, vt *fol 67.* quo die per-
miſſum erat ex ipſo ſtatuto ſub rubrica *de plateis*, tene-
ri bancos in ea ad vendendum. Tum denique, quia
ſtatum *ſub dicta rubrica paulo ante finem, verſic. Et om-
nia prædicta, & ſingula*, derogat cuicunque ſententiæ
contrariæ eius diſpoſitioni.

Quæ ex abundanti ſunt dicta, quia non agimus de
ipſa platea Sancti Andreæ, nec de iure aliquo intra
eam.

Quo verò ad poſtas contiguas ipſi plateæ Sancti An-
dreæ, extra tamen eius clauſuram, dico nihil proba-
tum fuiſſe, quod releuet ad obtinendum pro ipſa Sa-
criſtia, nam tres teſtes examinati de anno 1569. probant
tantum poſſeſſionem, non autem titulum nec domi-
52 nium, quæ non releuat † in his locis publicis, cùm ha-
beat iuris reſiſtentiam, vt plenè ſuprà deduxi *num.13. &
36.* & in ſpecie ita reſpondet Rouitius *conſ.58. ſub num.8.
verſic. Non obſtant modò.*

Et licèt primi duo deponant de tempore quadragin-
ta annorum, tertius verò annorum quadraginta trium,
tamen iſtud tempus non ſufficiens ad præſcriptionem
53 quia † in propoſito requiritur tempus immemorabile,
Anchar. *conſil.310. colum.3.* Peregr. *conſil.28. nu.5. vol 1.*
Bero. *conſ.136 volu.3* Barz. *deciſ. vltima, nu.2.* Becci. *conſ.
15. nu.6. & ſub nu.12. & num.24.* latè Sextin. *de Regalibus
lib.1. cap 5. num.137. cum ſequentibus, & nu 144.* quamuis
etiam aliqui voluerint viarum proprietatem præſcribi
54 † non poſſe, per textum *in l. vſucapionem, 9. ff. de vſuca-
pio.* & quia hæc regalia poſſideri nequeunt à priuatis, vt
ſuperius probaui *num.36.* & nulla præſcriptio procedit ſi-
55 ne poſſeſſione, † *cap. ſine poſſeſſione, 3. de reg. iur. in 6. l. ſine
poſſeſſione, 25. ff. de vſucapionibus.*

Quamuis autem aliquando tempus immemorabile
probetur per teſtes deponentes de quadraginta annis,
56 tamen † id procedit, ſi poſtea addant nunquam audi-
uiſſe, vel vidiſſe contrarium, & à maioribus intelle-
xiſſe ita ſemper poſſeſſum fuiſſe, & talem eſſe commu-
nem opinionem, & memoriam non extare in contra-
rium iuxta tradita per Natt. *conſ.98. num.20.* Rimin. iun.
conſ.169. num.27. vol.2. Burſat. *conſil.87. num.31, vol.1. &
conſil 267. nu.14. vol.3.* Maſcard. *de probationibus in verb.
memoria, concl. mihi 1042.* quorum nihil diſpoſuerunt
teſtes iſti, ſed ſe reſtrinxerunt ad ſimplicem illam poſſeſ-
ſionem quadragenariam.

Neque ex eo, quod dicant Sacriſtiam diſpoſuiſſe de
ipſis poſtis, vti faciunt veri Domini de rebus propriis,
57 reſultat † probatio dominij, ſed tantùm quod poſſide-
bat nomine ſuo, non autem alieno, Bart. *in l.1. in fine*,
vbi dicit quod ex hoc non dicitur probatus titulus, nec
vſucapio, ſed tantùm poſſeſſio nomine proprio, & ibi
etiam Angel. *in rubrica, ff. pro ſuo*, Innocentius *in
cap. illud, 11. in fine, extr. de præſumption.* qui dicit talem
58 ſic probantem non poſſe † obtinere in petitorio, Alex.
*conſil.98. col. final. verſic. Nec prædictis volu.2. & conſil.24.
num.13. & conſ.182. num.1 in fine, vol.7.* Roland. *conſil.46.
num.17. vol.3.*

Sicuti nec iſtud dominium infertur ex ſolutione af-
fictuum, de qua deponunt dicti teſtes, nec ex annota-
tione in libris ipſius Sacriſtiæ, de qua alij tres teſtes
examinati de anno 1613. & in parcellis extractis ex ipſis
59 libris, quia neutrum prædictorum probat contra † ter-
tium, ſed tantum inter ipſos contrahentes, vt per Maſ-
card. *de probation, in verb. dominium, concl. mihi 542. &*
60 544. maximè contra alium, qui verè probauit † de ſuo
dominio, Paſſer. *de ſcriptura priuata, libr.5. tit. de libris
Monaſterij, fol.268 in magna impreſſione.*

Non probata igitur poſſeſſione ſufficienti ad præ-
ſcriptionem per illos antiquos teſtes, præſertim quia
contra eam ſtant multæ conceſſiones factæ alijs de ali-
quibus poſtis extra dictam clauſuram per Cameram,
vt in inſtrumentis, & decretis recenſitis ſupra *ſub num.
16.* Sequitur quod poſſeſſio, ſi qua fuit ex poſt conti-
nuata per aliquod tempus, & teſtes examinati de anno
1613. de ea deponentes non addiderint aliquid adiu-
menti ad coadiuuandum iura ipſius Sacriſtiæ, tum quia
adhuc ea coniuncta cum priori non eſt immemorabi-
61 lis, quia fuit interrupta † nedum per dictum iudicium
cœptum de anno 1569. *l. ſicut, 3 ibi, niſi allegato ſacro
reſcripto, aut in iudicio poſtulatione depoſita fuerit ſubſe-
cuta per executorem conuentio, C. de præſcrip. 30. annorum*,
Balbus *de præſcriptio in tertia parte ſextæ partis princip.
quæſt.4 num. 5. & 6. folio mihi 546.* Seraphin. *deciſ.936*,
ſed etiam per amiſſionem ipſius poſſeſſionis, vt fatentur
agentes pro dictas Sacriſtia in libello reintegrandæ, &
probant dicti tres teſtes examinati de anno 1613. per
62 quam amiſſionem poſſeſſionis † præſcriptio naturali-
ter dicitur interrupta. Balbus *de præſcripi. in tertia par-
te ſexta partis principalis, §.1. num.4. verſ. His præmiſſis,
fol. mihi 530. in parua impreſſione.*

Non obſtant pariter inſtrumenta acquiſitionis, & In-
ueſtiturarum factarum per Collegium S. Andreæ Domi-
nis Gropellis, de quibus dixi in contrariis, *ſub nu.13.*

Nam omiſſo, quod dicta inſtrumenta non probant do-
63 minium † inueſtientis, nec inueſtitorum ad præiudicium
tertij, qui in eis non interuenit, Speculat. *in tit. de emphy-
teu. qu.57. n.72.* Bartol. *in l. legata inutiliter, 13. ſub n 2. ff. de
adimend. legat.* Curt. iun. *de commun. conſ.158. ſub num.5.*
Ripa *in l. ſi rem alienam, 28. nu.40. ff. de acquir. poſſeſſ.* Burſ.
conſ.:6. nu.25. Menoch. *lib.3. præſumptio. 101. num.14. &
conſ.252. num.11. & 24. & conſ.109. num.14.* Valaſc. *de iur.
emphyt. qu.9.* Roſental. *de feud cap.6. concluſ.70*

Reſpondeo, quod probant ius in domibus, de qui-
bus fuerunt inueſtiti, non autem in via, quæ data fuit pro
confine, & eſt res diuerſa à re confinata, & non compre-
henſa in ipſis inſtrumentis, vt deduxi *num.25.*

Nec ex eo, quod ſubterranea dictarum domorum,
& apothecarum ſe extendant aliqualiter in via cum
cratibus ferreis, poteſt inferri, aliquod ius competiiſſe
DD. Gropellis in ipſa via, quia cùm per ſtatutum ſub
rubr. *de plateis communis Mantuæ* prohibita ſit exten-
ſio, & dilatatio extra porticum ibi exiſtentem, vel illi-
citè fuit facta ipſa extenſio, & per hoc non potuit, nec
debuit eis aliquod ius quæri ex regula, quod nemo ex
64 dolo ſuo † lucrum facere debet, *l. ne ex dolo 13. ff. de do-
lo malo*, vel facta fuit cum licentia, ſicuti quotidie im-
petrantur ſimiles licentiæ à Magiſtratu, rumpendi vias
cauſa faciendi ferreas crates ſuper ſubterraneis, quo
ſtante

ſtante pariter nullum ius acquiri potuit in via, niſi ad
65 effectum impetratæ licentiæ, quæ eſt ſtricti iuris, † &
non patitur vllam extenſionem, Surd *deciſ.344. num.4.*
Burſat.*conſil 4; nu.45.* Roſent. *de feud.capit.9. concluſ.33.
num.1.* & ideò malè D.Marſilius de Groſſis Maſſarius in
ſua illa relatione, de qua in proceſſu fabricato de anno
1548. ad inſtantiam ipſorum de Gropellis, retulit ex hoc
eiſdem Gropellis ius competere ſuper ipſa via, vt etiam
obſeruari *ſuprà ſub nu.27.*

Non obſtat etiam dicta relatio, quia in multis apparet erronea, dum dicit poſtas illas ante porticum eſſe ipſorum de Gropellis, quia eſt contra expreſſam diſpoſitionem iuris communis, vt dixi *num.7. & 10.* & ſtatu-
66 ti † *ſub rubrica de plateis, colum fin. verſic. ſimiliter omnis
adiectio, & ſub rubric.de datio ſoluen. de banchis, & diſcis,*
quo prohibitum eſt occupari vias publicas, & ius competere alicui priuato in eis, & contra verba inſtrumentorum dictorum de Gropellis, quæ dum dant viam pro confine, excludunt eam a iuribus ſuis, vt bis *num 25. & ſub num.64.* animaduerti; & ipſa relatio, vt ex illius concluſione apparet, non fuit facta ad effectum dandi aliquod ius Gropellis, ſed liberandi viam ob ſpecimen puplicum, tollendo impedimenta ipſarum poſtarum ſub prætextu, quod locus eſſet alterius, & quod inuito Domino ibi teneri non poſſent & in ſumma fuit cautella, vt Princeps tolleret dicta impedimenta,& in omnem caſum ſtatutum *ſub dicta Rubr. de plateis circa finem*, derogat ſententijs contrarijs, & præiudicantibus iuribus ipſius Principis in plateis, & vijs circunuicinis.

Et ita pariter erroneum eſt proclama emanatum in executione prædictæ relationis, vltra quod hoc tantùm intendit, vt tollerentur impedimenta non autem vt Gropelli vindicarent dictas poſtas, atque remanet nullius efficaciæ per illam derogationem ſtatuti ad præiudicialia, & in omnem caſum ius iſtud eſt diuerſum ab illo, quod nunc controuertitur de poſtis contiguis clauſuræ ferreæ plateæ Sancti Andreæ per Sacriſtiam, cùm iam ius ipſorum de Gropellis quieſcat.

Non obſtat denique quod controuerſia cœpta fuit ſuper poſtis Broletti, & hæ non ſint in platea Broletti, ſed ſuper via vltra dictam plateam.

Tum quia reſpondetur, quod nedum poſtæ plateæ Broletti deductæ fuerunt in controuerſiam, ſed etiam circumuicinæ, & ſic etiam iſtæ, vt *fol.7. fac.1.* ibi, *le poſte della piazzola del Broletto, & altre circonuicine.*

Tum quia iſtæ poſtæ, nedum in multis documentis dicuntur eſſe in platea, vt in proceſſu illorum de Gropellis fabricato de anno 1548. *fol.12. fac.2. fol.15. fac 1. fol.19. fac.1. fol.24 fac.1. fol.27. fac.1. fol.30. fac.1* ſed etiam ab ipſiſmet interuenientibus pro dicta Sacriſtia dicuntur eſſe ſuper platea Broletti *fol.58. fac.1. & fol.125. fac.1.*

Tum denique, quia cùm ſint ſuper via communi contigua plateæ Broletti, ipſa quoque via poteſt dici platea,
67 nam † via ſtatim, quod intrat plateam deſinit eſſe via, &
appellatur platea, & ideò pœna committentium delictum in platea obligat delinquentem in ipſa via contigua, & ingrediente plateam, Bart. *in l.1. in fin.ff.de locis, & itineribus public.* Rouiti *conſ.58. ſub num 13.*

Nec obſtat reſolut. Antonini 70. *lib.1.* quia ibi fundat
68 † ius Eccleſiæ in tit. & præſcriptione legitima, & in non
iure aduerſarij. Quæ omnia ceſſant in propoſito caſu.

ARGVMENTVM.

Facultas, ſeu ſeruitus deriuandi aquas ad inferiorem, quando competat ſuperiori, & quando ei non præiudicetur per tolerantiam contrariam. Actio, quæ competat, vt tollatur impedimentum, ne aquæ decurrant iuxta ſolitum. Seruitus continua, vel quaſi continua, quanto tempore præſcribatur. Facultatis deriuandi aquas ad inferiora an præſcribatur. Aquarum decurſus ſolitus impediri nequit.

SVMMARIVM.

1 *Aquas deriuandi, ſeu euacuandi in alienum tribus modis ius competit, pacto, natura loci, vel temporis vetuſtate.*
2 *Aquas ſuperiores inferior natura loci ſubſtinere tenetur.*
3 *Aquis in recipiendis antiquitati, & conſuetudini ſtandum eſt.*
4 *Seruitus euacuandi aquas dicitur habere cauſam continuam, vel quaſi.*
5 *Seruitus continua, vel quaſi præſcribitur ſpatio decem annorum in præſentes.*
6 *Aquæductum præſcribentis de bona fide conſtare dicitur, eo ipſo, quod conſtat eo vſum fuiſſe per decennium.*
7 *Aquas ne decurrant iuxta ſolitum impedimentum fieri nequit, & factum tolli debet.*
8 *Aquarum impedimentum, vt remoueatur, implorari poteſt officium Iudicis.*
9 *Reintegrandæ remedium competit pro ſeruitute incorporali deriuandi aquae.*
10 *Poſſeſſioni inſiſtere ſufficit, quando dubitatur de victoria, ſi diſputaretur de proprietate.*
11 *Aquis in deriuandis quaſi poſſeſſio acquiritur per vnicum actum.*
12 *Quaſi poſſeſſio deriuandi aquas, per quos actus acquiratur.*
13 *Quaſi poſſeſſio deriuandi aquas retinetur ex ſignis cauamentorum.*
14 *Aquarum ſcolatitia, & emiſſoria naturalia nunquam præſcribuntur.*
15 *Officio Iudicis competenti pro vſu, & decurſu aquarum non præſcribitur, niſi ſpatio triginta annorum.*
16 *Reintegrandæ remedium eſt perpetuum, & ei non præſcribitur ſecundùm aliquos.*
17 *Præſcriptio non poteſt inchoari, nec currit contra pupillum.*
18 *Minor reſtituitur aduerſus præſcriptionem decurſam, dum erat in minori ætate.*
19 *Præſcriptio inchoata contra defunctum, currit contra ſucceſſorem minorem.*
20 *Succeſſor minor reſtituitur aduerſus præſcriptionem decurſam tempore ſuæ minoris ætatis, licèt fuerit inchoata contra defunctum maiorem.*
21 *Minor reſtituitur infra quadriennium poſt maiorem ætatem aduerſus præiudicium paſſum in minori ætate.*
22 *Minoris priuilegium prodeſt maiori in indiuiduis.*

CONTROVERSIA CLXXIX.

IVs euacuandi, & deriuandi ſuas aquas in alienum
1 tribus modis alicui competere poteſt, † primò ex
pacto, & conuentione, ſecundò ex natura loci, quando ex loco ſuperiori fluunt in inferiorem, tertio temporis vetuſtate, *l.1. §.fi al. & l.2. in princip. ff.de aqua pluuia arcend.* Franc.Mar. *deciſ.111. numer.10. part.2.* Bero. *conſil. 144. ſub num.39. volum.3.* licèt autem in caſu iſto de aliquo pacto non conſtet, attamen de natura loci, quod M.Illuſtris Dominus Ludouicus Panitia habeat terras ſuperiores terris Illuſtriſs. Domini Marij Gonzagæ, per quas prætendit euacuationem ſatis ex euidentia facti apparere ſupponitur, idcircò non probata lege, ſeu con-
3 uentione contraria, tenetur † ipſe Illuſtriſs. Dominus
Marius recipere aquas ſuperiores D.Panitiæ, *l.1. §.ſed ſi vicinus, & §. ſi tamen lex, ff.de aqua pluu. arc.* Bero. *conſ. 139. num.10. volu.3.* Burſat. *conſ.87. nu.2. & conſ.267. n.38.* Surd. *conſ.429. num.35.* Cæphal. *conſ.130. num.16.*

Supponitur etiam poſſe probari has aquas fuiſſe ſolitas decurrere ab antiquo, & per multos annos ſemper decurriſſe ſuper prædictis terris nunc poſſeſſis ab ipſo D. Marito, quo fit, vt antiquitati, & conſuetudini euacuan-
3 di ſtandum ſit † *d.l.1. §. ſi tamen lex, il 2. & l.2. in princ. ff. de aqu.pluu.arcend.*

Quinimò, cùm ſeruitus euacuandi aquas dicatur
4 † habere cauſam continuam, ſeu quaſi, Bart. *in l.1.§.denique, num.3. ff. eod. tit.* Riminald.iun. *conſil.86. numer.1.* Purpur. *conſil.602. num.6.* Alexand. *conſil.69. num.4. vol.5.*

ſ po-

Digitized by Google

5 potuit præſcribi † à Do.Panitijs ſpatio decem annorum
inter præſentes, gloſ. *in l.2. in verb. queſiſſe*, & ibi cæteri
ſcribentes, *C. de ſeruit. & aqua*, Cæpol. *de ſeruitut. ruſtic.*
prædior cap.4. ſub num.56. Rimin.iun. *d.conſil.86. num.2.*
Caſtr. *conſil.243. ſub nu.2. volum.2.* Alexan. *d.conſil.69. ſub*
6 *num.4. volum.5.* vbi *numero antecedenti* dicit conſtare †
de bona fide præſcribentis aquæductum, eo ipſo quod
conſtet eo per decennium vſum fuiſſe, Aret. *conſil.30. numer.3.* Rim.ſen. *conſil.397. numer.20.* vnde licet non poſ-
ſet probari immemorabilis conſuetudo, ſufficeret Do-
mino Panitiæ docere de euacuatione per decem vel vi-
ginti annos.
7 Quibus ſtantibus ſequitur, quod non † potuerit fie-
ri de iure impedimentum aliquod in ſolito decurſu, per
quod aquæ aliò deriuarentur, & quod factum remo-
ueri debeat, *l.2.3. & 4. C. de aquaduct. libr.11. l. greges 6. & l. ſi manifeſtè 7. C. de ſeruit. & aqua*, & meliores ſunt
textus *in l.1. §. Neratius, & l. ſi terteius, 6. §. officium, & l. quod princeps 23. §. final. ff. de aqua pluu. arcend.* ſicut in ter-
minis latiſſimè reſponderunt Burſat. *conſ.87.* & Rim.iun.
conſ.86. quorum conſilia ſufficiunt pro corroboratione
iurium Do.Panitiæ, & pro reſolutione omnium, quæ in
contrarium afferri poſſent, ideò breuiori ſcriptura con-
tentus ero remittens me ad eos, & maximè ad Burſat. qui
pleniſſimè inſiſtit in remouendis obiectis.
Quod autem remedium intentandum ſit, dico inter
8 cætera poſſe implorari † officium Iudicis, vt remo-
ueatur impedimentum, per quod aquæ impediuntur
currere per ſolitum, & naturalem ſuum decurſum, Franc.
Marc. *deciſ.111. num.10 part.2.* Burſat. *d.conſ.87. num.32. & ſub num.60.*
Poterit etiam intentari remedium poſſeſſorium rein-
9 tegrandæ, † quod competit pro iſtis iuribus incorpo-
ralibus, Menoch. *de recuper. poſſeſſ. remedio 15. num.200.*
10 Raudenſ. *conſil.12. num.97. vol.2.* & ſufficit † inſiſtere ſu-
per quaſi poſſeſſione, quando dubitatur de victoria, ſi
diſputaretur ſuper proprietate, & petitorio, Alexand. *d. conſ.69. ſub num.3. vol.5.*
11 Quæ quaſi poſſeſſio acquiritur, & † ſic poteſt pro-
bari etiam per vnicum tantùm actum, Cæpol. *de ſeruit. ruſtic. prædior. cap.1 ſub numer.25. & de ſeruit. aquæ ducendæ ſub num.56.* Pedroch. *conſ.34. num.1.*
12 Qui verò ſint alij actus, † per quos acquiratur hæc
quaſi poſſeſſio, ponit Cæpol. *de ſeruit. ruſtic. prædior. cap.*
13 *4. numer.56.* & illa † retinetur ex ſignis cauamentorum,
Plot. *conſ.43. num.10.*
Non obſtat, quod per tempus viginti annorum, &
vltra, Domini Panitiæ non vſi fuerant hac euacuatione,
quia omiſſo, quod ſcolatitia, vel emiſſoria naturalia
14 nunquam † præſcribuntur quando aquæ defluunt ad lo-
ca inferiora, vt per Burſat. *d.conſ.87. num.20. & ſub nu.59. & conſ.277. num.30.* Omiſſo etiam, quod contra officium
Iudicis competens pro vſu & decurſu aquarum non præ-
15 ſcribitur, † niſi ſpatio 30. annorum, idem Burſat. *d.conſ. 87. nu.60.* ac pariter poſtpoſito, quod præſcriptio oppo-
16 ni non † poteſt contra remedium reintegrandæ, cum ſit
perpetuum, ſecundum Alex. *conſ.6. num.17. vol.3.* & Deci.
conſ.53. nu.19. vol.4. poſt alios quos ipſi allegant.
His, inquam, reſponſionibus omiſſis, dico, quod præ-
ſcriptio non potuit currere, nec inchoari contra D.Lu-
17 douicum, qui tempore ſpolij erat pupillus, † vt per Surd.
poſt alios *conſ.349. num.64.* vbi ſubdit in illis caſibus, in
quibus poteſt currere, putà contra adultum, quod datur
18 reſtitutio, † imò ſi præſcriptio incepiſſet contra defun-
19 ctum, quo caſu currit † etiam contra ſucceſſorem mi-
20 norem, adhuc tamen ipſe ſucceſſor reſtituitur, † Odd.
de reſtitut. quæſt.90. num.3. quæ reſtitutio non poſſet dene-
21 gari, cum adhuc D.Ludouicus ſit † infra quadriennium
poſt legitimam ætatem, *l. fin. C. de temp. in integ. reſtit.*
Odd. *de reſtit. quæſt.19. num.18.*
Et minor ætas Do.Ludouici hoc in caſu, cum verſe-
22 mur in indiuiduis prodeſſet † etiam Do.Theodoſio pa-
truo maiori, gloſ. *in l. vnic. in verb. patrocinari C. ſi in commun. eademque cauſ.* Sfortz. Odd. *de reſtitut. quæſt.46. num. 11.16.18. & 19.*

Supponitur etiam fuiſſe factos nonnullos actus, ex qui-
bus ſit interrupta præſcriptio, ſuper quo animaduerten-
dum erit, qui actus hi fuerint & quibus intimati, ex hoc
enim reſultabit, an fuerit interrupta, necne
Et hæc puto ſufficere pro qualiquali iurium Do.Pani-
tiæ informatione pro inchoanda lite, ſuper qua re, ſi
quandoque opus fuerit, luculentiores compilabo alle-
gationes.

ARGVMENTVM.

Iuramentum in litem quando detur contra non pa-
rentem præcepto Iudicis, & quando ſecus. Officialis re-
lationi in quibus credatur, & in quibus non. Implemen-
tum affirmatiuam, vel negatiuam quis teneatur probare.
Retentio quando detur contra executionem ſententiæ:
Et quid ſi res perueniſſet ad creditorem cum vitio, vel
reuocabiliter. Creditum liquidum per ſententiam non
fit illiquidum per reuiſionem petitam, & exceptiones
propoſitas, ita quod non debeat fieri executio. Credi-
ti certi in limitata quantitate poteſt peti executio, licèt
ex euentu ex calculo ineundo, vel ex menſuratione fa-
cienda, poſſet reſultare in minori ſumma.

SVMMARIVM.

1 *Dolum committit, qui imperio Magiſtratus non obtem-
perat.*
2 *Iuramentum in litem datur contra eum, qui contemnit præ-
ceptum iudicis nedum veritatis, ſed etiam affectionis ſu-
per re, pretio rei, fructibus, damnis, intereſſe, & expenſis.*
3 *Iuramento in litem locus eſt, vbi ſubeſt dolus, & difficultas
probationis.*
4 *Iuramentum in litem vt præſtetur, non eſt neceſſaria diffi-
cultas probationis ex natura negotij, ſed ſufficit quomodo-
cunque ſit difficilis probatio.*
5 *Placuit quod ſemel amplius diſplicere non poteſt.*
6 *Viam quam elegiſti, hac tibi pateat.*
7 *Notificatio. Actus ſi non notificetur, non nocet.*
8 *Officiali, ſeu nuncio non creditur, niſi in his, quæ ſpectant
ad eius officium.*
*Nuncio ſeu officiali non creditur ſe fuiſſe impeditum, ut exe-
queretur ſuum officium, ſub num.8.*
9 *Nuncius dicitur agere de ſe exonerando, & de ſua laude,
vel vituperio, quando tractatur, an diligenter, vel non,
fuerit executus ſuum officium.*
10 *Officiali, ſeu nuncio non creditur, quando agit de ſe exone-
rando, & de ſua laude, vel vituperio.*
11 *Implementum à ſe debitum, qui allegat, illud probare
debet.*
12 *Culpam alterius allegans probare debet.*
13 *Fundamentum ſuæ intentionis vnuſquiſque probare de-
bet, ſiue illud conſiſtat in affirmatiua, ſiue in negatiua,
& num.14.*
15 *Negatiua eſt probanda ab eo qui ſe fundat in illa. quando
aduerſarius obligatur implere affirmatiuam actori.*
16 *Dolus non præſumitur.*
17 *Dolus debet probari ab eo, qui illum allegat, quamuis alias
probatio ad eum non ſpectaret.*
18 *Probandi onus transfertur in aduerſarium, quando præ-
ſumptio militat pro eo, qui probare tenebatur.*
19 *Dolus præſumitur in eo, qui omittit facere id, ad quod
ratione officij tenebatur.*
20 *Præſuppoſito niſi prius probato, vel verificato, non habet
locum lex, vel quælibet alia diſpoſitio aliquid præſuppo-
nens.*
21 *Aſſaſſinus poteſt vbique puniri, dummodo prius conſtet il-
lum eſſe aſſaſſinum.*
*Ordo patriæ Mantuanæ, quod fures, latrones, homicidæ,
fœminarum raptores, monetarij, incendiarij poſſint tor-
queri etiam non extantibus legitimis indicijs, declaratur
ſub num.21.*
22 *Probatio non concludit, vbi oppoſitum poteſt ſtare cum
veritate.*

23 *In-*

Digitized by Google

23 *Iuramentum in litem non datur ob dolum præſumptum, ſed tantùm ob dolum verum, nec ob dolum præſumptiuè probatum, num. 24.*

25 *Iuramentum in litem non datur pro dolo in omittendo; quando doloſus non tenetur originaliter iure actionis, ſed tantùm Iudicis officio nobili, vel mercenario.*

26 *Sententia, cuius vigore quis poſſidebat, vbi irritatur, res reſtituitur cum fructibus.*

27 *Retentionis exceptio admittitur contra executionem ſententiæ, & de ratione num. 28.*

29 *Retentio licita eſt de re, quæ peruenit ad creditorem cum vitio vel reuocabiliter, ſi peruenit occaſione eius debiti, pro quo vult eam retinere, & num. 35. Quamuis res illa non eſſet obligata pro ipſo debito, num. 30.*

31 *Actio perſonalis non competit contra tertios poſſeſſores.*

32 *Actio perſonalis oritur ex ſententia, & ſi ſequatur traditio, acquiritur dominium, & poſſeſſio, & oritur etiam ius reale, & num. 33.*

36 *Spolij non inducitur vitium, ſi Iudex ferat ſententiam iniuſtam, dummodo iuris ordinem ſeruet, ſed tantùm ſi inordinata via, & nulliter procedat.*

37 *Retineri poteſt res hypothecata, quamuis ad creditorem peruenerit nulliter, & cum vitio, donec ei ſatisfiat de ſuo credito.*

38 *Fructus non ſati, nec percepti à debitore, qui prædium obligauit, ſed à tertio poſſeſſore, maximè ſeparati à ſolo, non dicuntur hypothecati.*

39 *Retentio non datur pro credito liquido.*

40 *Reuiſio non retardat executionem ſententiæ tam de iure communi, quàm ex ordinibus patriæ Mantuanæ, & num. 41.*

42 *Illiquidum non fit creditum, de quo conſtat per ſententiam, per exceptiones partis in iudicio reuiſionis, ita quòd debeat retardari executio.*

43 *Retentio licita eſt pro intereſſe declarato, licet ex euentu per exceptiones propoſitas poſſit reſultare contrarium. Illiquidum non fit ita, vt non debeat exequi id, quod de præſenti conſtat ex dubietate futuri euentus per exceptiones propoſitas, ſub num. 43.*

44 *Executio. Facta reformatione, quod omnes repreſaliæ reuideri debeant, & quæ fuerint reprobata, non valeant, interim fieri poteſt executio, licèt in futurum poſſent reuocari.*

45 *Iudex, ſi condemnat in certa quantitate, addita clauſula in plus, vel minus, ſecundùm formam ſtatutorum, talis ſententia non eſt conditionalis, ſed reſoluenda ſub conditione, & interim debet exequi.*

46 *Promiſſa certa quantitate cum hoc, quod, ſi facto calculo minus apparebit, illud minus intelligatur promiſſum, interim inſtrumentum habebit executionem paratam, licèt ex euentu minor quantitas apparere poſſet.*

47 *Vendito fundo per tot tornaturis, & certo pretio, pacto quod quælibet partium poſſet petere menſurationem, & iuxta illam augeretur, vel minueretur pretium, interim pretium dicitur certum, & liquidum, & petiexecutio, num. 48.*

49 *Retentio conceditur vbi creditor paratus eſt incontinenti docere de ſuo credito.*

50 *Retentio facilius conceditur, & eſt magis priuilegiata, quàm petitio.*

CONTROVERSIA CLXXX.

PEtijt Dom. Iulius Cæreſaria ſub die ſecunda Ianuarij præſentis annis 1620. ſibi deferri iuramentum in litem contra Do. Carolum, & conſortes de Sanmarchis pro liquidatione quantitatis Frumenti collecti de anno 1618. ſuper terris aliàs aſſignatis per ſententiam ipſis Sanmarchis, & vltimo loco reuocata dicta ſententia per aliam ſententiam reſtitutis prædictis Dominis Cæreſarijs; Necnon pro liquidatione faſciculorum, palmæ, frumenti, & ſiliginis ſuper eidem terris collectorum de anno 1619. ex eo, quod non dederit prædictus Dom Carolus notam dictæ quantitatis iuxta præcepta Senatus illi facta, & difficilem propterea reddiderit liquidationem iſtam, & executionem ſententiæ, vt de dicta petitione huius iuramenti in litem conſtat in proceſſu *fol. 612. fac. 1.*

Quod iuramentum videri deferendum dubitat Excellentiſſimus Senatus contra Sanmarchos, quia D. Carolus collegit dictos fructus contra mandata ipſius Senatus, qui ſub die 23. Iunij 1617. in proceſſu *fol. 545.* dictis Sanmarchis præceperat, quatenus non deberent amoueri, nec conduci facere ex dictis terris fructus cuiuſcunque ſortis, donec illorum deſcriptio facta fuiſſet, illoſque colligere, cuſtodire, & triturare ſeparatim deberent, monendo Conſulem quando frumentum triturare, ac vinum excauare vellent, ad hoc vt poſſet aſſiſtere ad effectum habendi illorum quantitatem, &
1 notam diſtinctam; nam in dolo dicitur eſſe, † qui imperio magiſtratus non obtemperat, *l. Non poteſt dolo carere, 159. ff. de regul. iur.* Farinac. *quæſt. 89. num. 126.* Plot. *in tractat. de in litem iurand. §. 22. num. 6. & 7.* vbi inquit,
2 contra † eum, qui contemnit præceptum Iudicis, dari iuramentum in litem, nedum veritatis, ſed etiam affectionis ſuper re, pretio rei, fructibus, damnis, intereſſe, ac expenſis, maximè ſi agatur (prout in caſu iſto) de re reſtituenda.

Concurrit inſuper difficultas probationis huius liquidationis, qui aliàs fuiſſet prompta, ſi paſſi fuiſſent, vt deſcriptio iuxta ordinem fieret per Conſulem, & dicto præcepto obtemperaſſent, quo caſu, quando ſubeſt dolus partis, & difficultas probationis, locus eſt iuramen-
3 to in litem, † Socin. *conſ. 46. nu. 5. vol. 1. repetito in conſ. 213. ſub n. 4. vol.* Ruin. *conſ. 29. ſub n. 3. vol. 5.* Plot. *de in litem iurand. §. 4. n. 7. & 20.* vbi *n. 33. & ſub n. 34.* inquit, non requi-
4 ri † difficultatem probationis ex natura negotij, puta quod ſit tale, in quo communiter teſtes non ſoleant adeſſe, ſed ſufficere, quod res non appareat, vel non extet, idem Plot. *in dicto tract. §. 11. ſub nu. 30.*

Poſſet pro reſolutione præſentis motiui dici, illud ſuperfluò propoſitum fuiſſe, quia Domini Cæraſarij contenti pluries extiterunt, immo ipſimet inſtarunt, quod nota quantitatis non apparentis daretur cum iuramento à Dominis Sanmarchis, vt in eorum ſcriptura producta ſub die 7. Nouembris 1619. *fol. 598. & fol. 599.* & in præcepto poſt dictam ſcripturam *fol. 603.* & in alia ſcriptura ſub die 14 Nouembris eiuſdem anni 1619. *fol. 603.*

Iuxta quas inſtantius emanauit etiam pronuntia Senatus ſub die 20. dicti menſis, & anni, *fol. 608.* ipſos Sanmarchos teneri dare dictam notam, cui acquieuerunt Cæreſarij, tranſmittendo præceptum ad dandam ipſam notam in executione ipſius pronunciæ; vnde cùm ſemel fuerit approbata hæc liquidatio per notam dandam à Sanmarchis, non poſſunt amplius ab ea recedere Do-
5 mini Cæreſarij † petendo iuramentum in litem, regula *Quod ſemel 22. de reg. iur. in ſexto*, & illis obſtat id, quod
6 dici ſolet, *viam quam elegiſti, hac tibi pateat*, † *l. ſi mulier, 21. § final. ff. quod met. cauſ. l. quod in Hærede, 9. §. eligere ff. de tributor. action.* Socin. *conſ. 195. ſub nu. 6. verſ. vnde cum elegiſſent vol. 2* Surd. *conſ. 377. nu. 3.* & ideò cùm D. Carolus ſuo iuramento declarauerit ſe non eſſe informatum, nec proinde poſſe dare dictam notam, ſed obtulerit eam dari per Bernardinum de Baiechis, vti qui fructus collegit, & menſurauit, vt *fol. 611.* ſub die 11. Decembris 1619. cui Bernardino magis credendum eſt tanquam non agenti de aliquo ſuo intereſſe, ſtandum erit notæ dandæ per ipſum Bernardinum, ac ſi eſſet data a Sanmarchis, quia non cogebatur perſonaliter intereſſe huic recollectioni, nec eis prohibitum erat per alium tenere hoc computum. Sed directò reſoluendo motiuum, reſpondeo, iuramentum iſtud petitur ex eo, quod Domini Sanmarchi dicantur in dolo, cùm non obtemperauerint præcepto Senatus, amouendo fructus nulla præuia monitione Conſulis, vt accederet pro habenda nota, & quantitate eorum.

Verùm reſpectu conſortium, & nepotum Dom. Caroli Sanmarchi ceſſat penitus obiectum, quia non conſtat dictum præceptum illis notificatum fuiſſe, nec aliunde de eo notitiam habuiſſe, vt ex inſpectione pro-

ceſſus

Digitized by Google

ceſſus patet *fol.545.cum ſeqq.* Actus autem non notifica-
7 tus non nocet, † Bald. *in l.eos 6.§. Apoſtolos, ſub num.5.C. de appellation.* idem *in l.1.ſub nu.8. C.de ſentent. ex breuic. recitant.* Alexand. *conſil.34 ſub numer.5.volum.1.* Anguil. *conſil.3o.num.254.*

Reſpectu vero ipſius Do.Caroli dico, quod hæc eius contrauentio dicto præcepto non eſt probata per aſſertionem Conſulis, de qua in ſcriptura producta ſub die 27. Auguſti 1619.*fol.592.ibi, Primo dico, che dell'anno,* tum
8 quia Officiali, ſeu Nuncio non creditur, † niſi in his, quæ ſpectant ad eius officium, puta in caſu iſto quid & quantum collectum fuiſſet, non autem in ſeparatis, puta quòd fuerit impeditus à parte, ne ſuum officium exequeretur, Alciat. *regul.3.præſumpt.14.colum.2. verſic.Sed pone Iudex* Boſſi *in tit.de denuntiation numer.12.*Menoch. *de arbitrar.caſ.112.nu.16.*Granuti.*theorem.19.n.6.*Maſcar. *de probat. in verb.Nuntius, concluſ.mihi 1120.num.8.* Hector. Æmel. *de teſtibus in verb. teſtis birrouarius, numer.3. folio 336.* Farinac. *quæſt.32. numer.80.* & melius *quæſt.56. num.376.*

Tum etiam, quia in hoc dicitur agere de ſe exoneran-
9 do, † & tractat de eius laude, vel vituperio in exequendo, vel non, diligenter officium ſuum, Farinac. *de teſtibus*
10 *dicta quæſt.56.ſub num.376* quo caſu nullam fidem facit, † idem Farinac. *in eodem tractat.de teſtib.quæſt.60.num.18. & 21. & quæſt.63. num.229.* vbi in ſpecie agit de officiali ad aliquod officium deputato.

Nec dicatur fortè, quod onus probandi incumbat Do.Sanmarcho, quod peruenit præceptum Senatus, ſed quod ſteterit per Conſulem quin habuerit notam quantitatis dictorum fructuum, quia, qui implementum à
11 ſe debitum allegat, illud probare debet, † *l.Iulianus, 13. § offerri,* vbi Bart.notat. *num.2. ff. de action. empt.l.quæro, 54.§ Inter locatorem,* vbi quoque Bart *ſub num.1.ſi.locat.* Maſcard.*de probation.in verb.Implementum,concl.891.n.1.* ſicuti & qui allegat culpam alterius (vt hic, quod per
12 Conſulem ſteterit,) grauatur onere probandi, † gloſ.fin. *in l.ſi quis ex argentariis, 6.§.final.* & ibi Bartol. Caſtr. & Alex.*ff.de edend.gloſ.1.in final.in l.exceptione, 67.ff. de fideiuſſoribus,* Crauet.*conſil.8. numer.20.* Maſcard. *in verb. Culpa, concluſ.468. num.1.*

Reſpondeo enim primò, imò onus probandi ſpectare ad Do Cæſarios, & Conſulem, quia cum in propoſito ſint actores, & fundent intentionem ſuam in hoc, quod Dom.Sanmarchus amouerit fructus non monito Conſule, hoc probare debent tam reſpectu affirmatiuæ, quod fructus fuerint amoti, quam negatiuæ, quod Conſul non fuerit monitus, quia fundamentum ſuæ intentionis ſiue agendo, ſiue excipiendo vnuſquiſque pro-
13 bare debet, † *l.penult.§.Docere ff.ne quis eum qui, l.2.ff. de probat.*Bart. *in l.1.ſub n.1.C.ſi aduerſ.creditor.*Socin.*conſil. 24 ſub nu.38.vol.1.*Oſaſc.*deciſ.169.nu.8.*

Etiamſi dictum fundamentum conſiſtat in negatiua,
14 † Bart.*in l.in illa ſtipulatione, 8. num.5 ff.de verb.obligatio.* Alexand *conſ 29.num.1.vol.1. & conſil.37.num.13. volu.2. & conſil 123. & conſil. 124. vtrobique num.2. volum.7. & conſ.91.& ſub num.9.eodem vol.7.* Decian. *conſ.534.ſub nu. 9.& conſil.619.num.3. & conſil.649. num.9.* Crauet. *conſil. 112. num.6.*

Secundò reſpondeo, quod etiam vbi aliàs probatio ſpectaret ad Do.Sanmarchum, ſaltem reſpectu monitionis, fortè quia negatiua non ſit probanda ab eo, qui in illa ſe fundat, quando aduerſarius obligatur implere
15 affirmatiuam actori, † Bart.*in d.l.in illa, 8.ſub num.5 ff. de verbor.obligat.*Corn. *conſil.87.ſub num.2.volu.3.* Bec. *in conſil.105.ſub numer.12.* tamen quia hic agitur de inducendo dolo, & delictum, probatio reflectitur in aduer-
16 ſarios, † ex quo dolus non præſumitur, *l quod adhibitus, 5.C.de his quæ ſibi aſcrib.*Maſcard.*de probat.in verb.Dolus, concluſ.532.n.1.*Farinac.*quæſt.89.n.2.* ſed debet probari ab eo, qui illum allegat, quamuis aliàs probatio ad eum
17 non ſpectaret, † *l.Quoties, 18.§. Qui dolo, ff. de probation. Qui dolo* (inquit textus) *dicit factum aliquid, licèt in exceptione docere dolum admiſſum debet l.Dolum, 6.Cod.de dol.mal.*Maſcard.*dicta concluſ.532.num.9.*Farin.*eadem qu.*
89.*nu.3.* Vbi autem præſumptio militat pro eo, qui alias
18 fuiſſet obligatus probare, tunc † transfertur onus probandi in aduerſarium, vt dixi *in controu.5.nu.62.cum ſeqq.*

Et hoc eo magis dicendum eſt, quia licet dolus non præſumatur, niſi probetur, tamen in Conſule ſecus eſt quia cùm ratione officij teneretur procurare, & deſcribere, vel deſcribi facere hanc notam, & quantitatem fructuum, idque factum non reperiatur, præſumitur in
19 dolo, niſi per contrarias probationes ſe † exoneret, *l. Dolus, 44.ff.mandat.*Farinac.*dicta quæſt.89.num.95.*

Secundò principaliter dico, non poſſe eſſe locum petito iuramento in litem, quia deberet prius conſtare, D.Sanmarchum non paruiſſe præcepto Senatus, vt poſſet dici in dolo; lex enim, vel quælibet alia diſpoſitio aliquid præſupponens locum non habet, niſi prius proba-
20 to, & verificato præſuppoſito, † gloſ.*in l.Mancipia, 5.in verb.Aduocandum, C.de ſeru.fugitiu.* Surd. *deciſ.39.nu.1.& deciſ 65.nu.9.& deciſ.122.nu.14 & deciſ.289. num.4.*
21 Ita dicimus, Aſſaſſinum poſſe † vbique puniri, dummodò prius conſtet illum eſſe aſſaſſinum, Farinac. *quæſt. 7.ſub nu.10.* & alia in ſimilia notat D.Manent. *conſil.121 ſub num.4.volu.2.* & ſecundum prædicta poſſet declarari ordo huius patriæ diei 18. Maij 1546. quod fures, latrones, homicidæ, fœminarum raptores, monetarij, & incendiarij poſſint torqueri etiam non extantibus legitimis indicijs ad torturam, vt procedat, conſtito prius eos eſſe tales, hoc eſt, alias quoque ſimilia delicta commiſiſſe, vt tanquam odioſus, & exorbitans quoad fieri poſſit, minus deuiet à iure communi. Non dicitur autem conſtare de contemptu ex eo tantùm, quod non reperiatur facta nota dictæ quantitatis, quia hoc potuit contingere aliter, quam per contemptum ipſius Domini Sanmarchi, forte ex negligentia Conſulis, & probatio non
22 concludit, † vbi oppoſitum poteſt ſtare cum veritate, *l.Neque tales, 10.C.de probation.*Bald. *in l.conuenticulam, 15.num.7.C.de epiſc.& Cleric.*

Tertiò, vbi alio non docto diceremus, hanc notam non fuiſſe factam potius defectu Domini Sanmarchi, quam Conſulis, vtique ex hoc non poſſet reſultare, niſi dolus omnino præſumptus ſeu præſũptiuè probatus, quia certi non ſumus de veritate ipſa, cum hinc inde nullæ circa hoc factæ fuerint probationes, ob dolum verò præſumptum
23 non dari contra aliquem iuramentum in litem, † ſed tantum ob verum dolum, docuerunt Bart. *in l.tutor, qui repertorium, 8. in princ.verſic.Venio ad tertiam, num.21.ff. de adminiſtr.tutor.* Corn.licèt ſub dubio *conſil 81.ſub num.5. volu.4.*Iaſ. *conſ.174.num.26. vol.2.* Cotta *in ſuis memorial. in verb.Iuramentum in litem,*Plot.*de iurament.in lit.§. 50. ſub nu.29.verſ.Decimoquintò limita;*Phanuc.*in ſimil.tract. in 2.membr.ſecundæ par.nu.5.6.& 7.fol 52.* Quod verum
24 eſt etiam in dolo præſumptiuè probato, † vt tradunt Cotta, & Plotus locis proximè citatis.

Quartò, & vltimò, ſi hic aliquis conſiderari poſſet dolus, is fuiſſet in omittendo, quia non fuiſſe monitus Conſul, quando fuit trituratum frumentum; præceptum enim Senatus in hac parte ſciendi quantitatem grani, nil aliud imperabat, niſi quod commoneretur Conſul, licet quoad ſciendam quantitatem in garba, ſcilicet ventinarum, & notæ, quæ in campis deſcribi poteſt, prohiberet amotionem. Cùm igitur non diſputetur de nota, quæ erat capienda in agris, ſed de illa, quæ habenda erat in area poſt triturationem, in qua, vt dixi, imperata erat tantum monitio Conſulis, non autem erat prohibita amotio de loco; dolus iſte (ſi quis eſt) conſiſtit tantùm in omittendo, pro quo, quando doloſus non tenetur originaliter iure actionis, & ſic non eſt obligatus aliqua præcedenti conuentione, prout non erat Do.Sanmarchus in danda, ſeu permittenda hac nota quantitatis horum fructuum ſed ſolùm tenetur Iudicis officio nobili, vel mercenario, vt in propoſito caſu,
25 non datur iuramentum in litem, † etiam quod interueniat contemptus Iudicis in non parendo, ſed aduerſarius tenetur probare teſtibus, vel alijs legitimis probationibus, vt tradit de magis communi Plot. *de iu lit. iurand §.28.nu.2.*poſt Iaſ.*in l.prius, 15. numer.48. ff. de nou.*

Digitized by Google

oper. nunciat. Dec. *in l. in actionibus, 5. n. 27 ff. de in lit. iuran.* Cagnol. *in l. vnica ſub nu. 126. verſ. Aduertas, nam primum membrum, C. de ſentent. quæ pro eo, quod intereſt.*

Et ex his puto reſolutum eſſe motiuum.

Cuius occaſione requiror etiam pauca addere, An Dominis Sanmarchis ſit licitum vti retentione horum fructuum ad computum eorum crediti pro euictione paſſa à Bonacurſijs, cuius vigore actionem direxerunt contra terras poſſeſſas Dominis Cæreſarijs, & ſententiam fauorabilem obtinuerunt in Saluiano interdicto, à qua poſtea petita fuit reuiſio per ipſos Dominos Cæreſarios, & nunc pendet iudicium ſuper dicta reuiſione adhuc indeciſum.

In quo articulo reſpondeo. locum eſſe dictæ retentioni, quia etſi Domini Sanmarchi fuerint condemnati ad horum fructuum reſtitutionem, idque ex regula iuris, quod vbi irritatur ſententia, cuius vigore quis poſſide-
26 bat, res reſtituitur cum fructibus, † *l. filio, 16. § contra tabulas, ff. de in offic. teſtam.* Rom. *conſ.* 454 Felin. *in cap. Cum cauſa, 8. nu. 27. de re iudic.* Surd. *deciſ. 45. nu. 11.*

Tamen, vbi verſamur in caſu licitæ retentionis, prout
27 nos verſari ſtatim patebit, tunc retentio † admittitur etiam contra executionem ſententiæ, Crauet. *conſ. 148. ſub num. 2. verſ. Amplius adeo fauorabile,* Caſtren. *conſ. 176. colum. 3. ſub num. 3. verſic. Sed bene videtur probabiliter. vol. 2.* Corn. *conſil. 147. colum. final. ſub numer. 18. verſic. Ideirco etiam in executione ſententiæ, volum. 2.* Magon. *deciſ. Lucenſ. 81. numer. 6.* Rota *deciſ. 115. numer. 1. part. 2. diuerſor.* Barzi. *deciſ. 108. numer. 43.* Gratian. *deciſ. Marchiæ 179. numer. 6.* Hadrian. Neguſant. *quæſt. 35. numer. 10. & quæſt. 303. numer. 6. & numer. 19.* Molignat. *in tractat. de retent. numer. 424.* Pyrrhus Maur. *in ſimili tractat. de retention. numer. 70.* Surd. *de aliment. tit. 8. priuileg. 62. num. 10.* qui citat ad hoc textum *in l. in hoc Iudicium, 14. § 1. verſ. Sed is, qui à me, ff. commun. diuidund.* qui omnes mouentur
28 etiam ratione, quia tunc non impugnatur † ſententia, ſed tantum ad tempus differtur executio.

In propoſito autem caſu duplici de cauſa admittitur ipſa retentio;

Primò, quia fructus iſti peruenerunt ad Dominos Sanmarchos occaſione, & cauſa eorum crediti, propter quod illos retinere intendunt, quo caſu vbi alias nulliter perueniſſent, vel reuocabiliter aliquo reſpectu, li-
29 cita tamen eſt retentio, † donec aliter ſoluatur, vel ſatiſfiat, textus eſt *in l. ſi non ſortem, 26. § ſi centum,* ibi, *Ager autem retinebitur, donec debita pecunia ſoluatur,* vbi Bart. *ſub nu. 8. verſ. Aut volo retinere propter aliud debitum,* & Paul. de Caſtro *ſub num. 5. ff. de condict. indeb.* Bald. *in l. fin. num. 2. circa finem dicti numeri, verſ. Aut obuenit eodem prætextu,* & ibi etiam Alberic. *verſ. Aut peruenit occaſione debiti,* & Salicetus *prope finem, verſic. Aut illa res peruenit ad creditorem prætextu illius debiti, Codic. commodat.* Paul. de Caſtr. *conſil. 166. ſub numer. 3. verſic. Tum ex eo, quia occaſione, volu. 2* Neguſant. *de pignor. in quarto membro quinte part. 4. numer. 4.* Rota *deciſ. 115. numer. 3. part. 2. diuerſ.* Pyrrhus Maur. *in tractat. de retent. numer. 13. & numer. 12.* Surdus *deciſ. 46. numer. 12.* Gratian. *diſcept. forenſ. 269. num. 14.* Carot. *de remed. cont. ſent. præiudic. except. 133. num. 28. & 29.*

Qui omnes intelligunt hanc concluſionem, etiam
30 quando res illa non eſt obligata † pro debito, nam ſufficit, quod ſubſit debitum, & competat aliqua actio etiam tantum perſonalis, quæ etſi regulariter non ſoleat dari
31 contra tertios poſſeſſores, † *l. 1. § ſi Heres, ff. ad Trebell. l. fin. § final. ff. de contrahend. emption.* & ſine vlla actione non videtur, quod poſſit eſſe locus retentioni.

Tamen contra Dominos Cæreſarios competere videtur ex ſententia, qua condemnati fuerunt. quia ex
32 ſententia ſi non reale, ſaltem ius perſonale oritur, † immo, cum ſecuta fuerit traditio, ex ea ius reale transla-
33 tum, & cauſatum eſſe dici poteſt, † *l. ſoeminum, 11. § ſi fundum ff. qui ſatiſdar. cogant. l. Non eſt mirum, 26. ff. de pignor. actio.* Alex. *conſ. 1. num. 4. volu. 5.*

Et in caſu iſto ceſſat omnis difficultas, quia terræ iſtæ datæ fuerunt in ſolutum, quo caſu, vtcunque non ſubſiſtat datio in ſolutum, eſt tamen ſemper locus retentioni
34 † vt obſeruat Surd. *dicta deciſ. 46.* per totum expreſſum *in d. l. non ſortem, 26. § ſi centum, ff. de cond. indebit.* vbi Bartol. *num. 7.* hoc pariter tradit.

Necnon dicta concluſio, quod res obuenta occaſione debiti retineri poſſit, procedit etiam ſecundum præ-
35 dictos, quamuis cum vitio † ad retinere volentem perueniſſet, allegantes text. *in l. eleganter, 24. § qui reprobos, ff. de pignor. actio. l. ſi cum aurum, 50. ff. de ſolut.* licèt in propoſito caſu nullum in hoc vitium agnoſcant, cùm ex ordinato proceſſu, & iudice via iuridica procedente dictos fructus obtinuerint Dom. Sanmarchi, nam quando Doctores inducunt vitium ſpolij ex facto iudicis non legitimo, non intelligunt illud reſultare, ſi iniuſtam fe-
35 rat ſententiam, ſed tantùm ſi de facto † extraiudicialiter, vel non ſeruata via iuris in procedendo, puta non citata parte vel omiſſis aliquibus ex ſubſtantialibus ordinis iudiciarij procedat, vt videre eſt apud Doctores hac de re agentes, quorum multos cumulat Gabriel. *de reſtitut. ſpoliat. concl. 1. num. 109.* Rimin. iun. *conſil. 122. num. 10.* Roland. *conſil. 6. num. 20. vol. 2.*

Et ita declarat iuris Profeſſorum auriga Bart. *in l. iuſtè poſſidet 11. in primis verbis,* ibi, *iuſtè poſſidet qui auctore prætore poſſidet ritè faciendo, ſeruato ordine iuris, non curo rectè, id eſt contra iuſtitiam partis,* Sunt verba Bartoli præciſa poſt gloſ. ibi, *ff. de acquir. poſſeſ.* Quæ quidem nullitas in procedendo, nec in iudicando non interuenit hic, ſed tantum fuiſſe iniuſtitia contra ius litigatoris, vbi vltima ſententia reuocatoria primæ poſſet dici iuſta.

Secundò, quando res, quam quis retinere intendit, eſt hypothecata, tunc, licet cum vitio, & nulliter ad eum
37 perueniſſet, retineri poteſt, † donec ei ſatisfiat de ſuo credito, Bald. *in l. ſi fundus, 9. nu. 5. verſ. Quartò nota ſecundum gloſſam ff. de reſcind. vend.* Alber. *in dicta l. fin. verſic. Quod verum eſt, ſi non ſit obligata, C. commodat.* Franciſcus Cremenſ. *ſingular. 93. incip. Tenuta fuit mihi data ex inordinate proceſſu,* Bertac. *in tract. de Epiſc. in 3. part. libri primi qu. 59. nu. 59. verſ. Secundò hic aliud ſingulare,* Deci. *conſ. 449. ſub num. 21. verſ. Accedit etiam in iſto caſu,* vbi ad hoc adducit etiam Speculatorem, ac Bartolum, idem voluerunt etiam Gabriel. *de reſtit. ſpol. concl. 1. nu. 1. 13.* Molign. *in tract. de retention. num. 155.* Neguſ. *de pignorib. in ſecundo membro tertiæ partis, num. 20.* Curt. iun. *conſ. 185. numer. 4.* Io. Vincent. de Anna *allegat. 23. numer. 4.* Iac. Nouell. *regul. 206. num. 1.* Iacob. Maſul. *in addition. ad deciſ. Capic. 119. num. 2.* Hadr. Neguſani *quæſt. 230. num. 8.* vbi loquitur in re nulliter alienata per minorem, Gratian. *diſceptat. 16. num. 36.* vbi dicit veriorem, & magis communem, Surd. *deciſ. 246. per totam,* maximè *num. 7. & 14.*

Cùm igitur petiæ terræ, ex quibus collecti fuerunt iſti fructus, ſint hypothecatæ pro euictione paſſa à Dominis Sanmarchis, vt latè oſtendi in allegationibus factis ſuper meritis cauſæ principalis *in controuerſia 190. per totam,* & conſequenter potuiſſent ſecundum proximè dicta retineri, ita quoque & retineri poſſunt fructus,
38 quia & ſi ipſi dici non poſſent hypothecati † tanquam non ſati, nec percepti ſub primo debitore, qui terras obligauit, ſed ſati, & percepti poſtquam ad tertium poſſeſſorem peruenerunt, & præſertim cum ſint ſeparati à ſolo, iuxta latè deducta per Surd. *deciſ. 97.* maximè *num. 12. & 13.* tamen, quia actio competebat contra terras, in conſequentiam etiam obtenti fuiſſent fructus, qui poſt terras euictas percepti fuiſſent à Dominis Sanmarchis euincentibus & ad eos ſpectaſſent, & ſic hypotheca terrarum deſeruiſſet ad eorum conſecutionem, & conſequenter retentionem.

Non obſtat, quod prædicta videantur procedere tantum, quando creditum, pro quo prætenditur retentio,
39 eſt liquidum, † non autem ſi ſit illiquidum, & patiatur controuerſiam, Gratian. *deciſ. Marchiæ 179. num. 4.* Rota *deciſ. 679. num. 5. parte prima vltimarum Farinacij,* & ita dicit reſolutum fuiſſe Surd. *dicta deciſ. 46. in fine;* creditum autem dominorum de Sanmarchis videtur illiquidum ex magna controuerſia, quam contra illud faciunt Domini Cæreſarij.

Reſpon-

Reſpondetur enim creditum Dominorum de San-
marchis eſſe liquidum, quia habet pro ſe ſententiam,
cuius effectus per reuiſſionem non ſuſpenditur, vt ſuſ-
penditur per appellationem, quia reuiſio non retardat
40 executionem ſententiæ † tam de iure communi, Auth.
quæ ſupplicat. C. de precib. Imp. offer. Spec. *in tit. de ſupplicat.*
§. differt, num. 2. Bald. *in dicta Auth. Quæ ſupplicatio, num.*
2. in ſecundo notabili, cum alijs per me adductis in alle-
gationibus ſuper meritis cauſæ principalis, *in controuerſ.*
41 *185. num. 7.* quàm ex ordinibus † huius patriæ in erectio-
ne Senatus *in § Che quando da noi, o dalla ſignatura*, ſed
exceptiones contra dictum creditum ſunt turbidæ, & il-
liquidæ, cùm requirant altiorem indaginem, & ob id im-
pedire non poſſunt dictam retentionem.

Vnde obiectum iſtud retorquetur, & dicta deciſio
Surdi 46. contra D. Cæreſarios, nam ſi non conceditur
retentio, quando creditum eſt illiquidum, ita è conuerſo
eadem retentio non debet impediri, quando ipſum cre-
ditum iam eſt liquidatum, & contra dictam liquidatio-
nem opponuntur exceptiones turbidæ, & patientes mul-
tas, & magnas controuerſias.

Et licèt fortaſſe (quod nullatenus creditur) ex euen-
tu poſſet reformari ſententia lata ad fauorem Domino-
rum de Sanmarchis, tamen interim pro ea præſumitur,
& dicitur ex ea creditum liquidum, quia lex permittit,
imò mandat fieri executionem, nec per dictas oppoſi-
tiones dicitur reddi turbidum ad effectum ex aduerſo
42 prætenſum, † vt reſpondit Socin. *conſil. 90. colum. final.*
43 *num. 20. verſic. Tertia concluſio, volum. 4.* vbi voluit † lice-
re vti retentione pro intereſſe declarato, licèt ex euentu
per exceptiones propoſitas potuiſſet fortè reſultare con-
trarium, quia interim creditum dicebatur liquidum,
idem docuit Bart. *in l. Iulianus, 60. prope finem, num. 38.*
& 39. ff. de condit. indebit. vbi inquit facta reformatione,
44 † quod omnes repreſaliæ debeant reuideri, & quæ fue-
rint reprobatæ non valeant, interim fieri poſſe executio-
nem, licèt in futurum poſſent reuocari, idem Bartol. *in l.*
Iudex poſt quam litis, 55. in fine, ff. de re iudicat. vbi Iudice
45 condemnante in certa quantitate, addita clauſula in
plus, vel minus ſecundùm formam Statutorum, talis
ſententia non eſt conditionalis, ſed reſoluenda ſub condi-
tione, & ſic de præſenti eſt certa; nam attenditur præ-
ſens ſtatus, non autem, quod poſſit in futurum reſolui:
& dicit Socin. *in l. pecuniam, 36. numer. 10. ff. ſi cert. petat.*
46 ſe pluries obtinuiſſe, quod quando in † inſtrumento
fuit promiſſa certa quantitas, cùm hoc, quod ſi facto
calculo minus deberetur, illa minor quantitas cenſere-
tur promiſſa, interim inſtrumentum habebit paratam
executionem, licet ex euentu poſſet apparere de minori
ſumma, & idem Socin. *conſ. vltimo, ſub nu. 1. verſ. Aliquan-*
47 *do & ſecundo, vol. 3.* vbi vendito fundo † intra tales fines,
qui aſſeritur eſſe tot tornaturarum pro certo pretio, pa-
cto adiecto, quod quælibet partium poſſet menſuratio-
nem petere, & iuxta menſuram augeretur, vel minue-
retur pretium, inquit interim pretium dici certum & li-
quidum, licèt ex menſuratione fienda poſſet diminui.
Idem reſpondit Decian. *conſ. 452. ſub num. 10. verſic. Præ-*
48 *terea, & ſecundo*, dicens pretium prædij venditi † pro
mille interim eſſe certum, nec poſſe retardari ſolutio-
nem, licèt additum eſſet pactum, quod defalcari de-
beret, ſi facta menſuratione reperiretur minoris men-
ſuræ, & ex euentu poſſet apparere minoris quantitatis,
ſequitur Alciat. *conſil. 130. ſub numer. 5.* aliàs eſt *conſil. 28.*
num. 24. lib. 8.

Et vbi etiam poſſet dici non conſtare de credito
Dominorum de Sanmarchis, tamen, quia proceſſus eſt
expeditus, & nil aliud remanet niſi confirmatio prioris
49 ſententiæ, admitteretur retentio, † quia illa concedi-
tur, vbi creditor incontinenti eſt paratus probare de
ſuo credito, Speculat. *in tit. de contumac. ſequitur videre,*
num. 6. verſic. Sed pone conueni te, Bart. *in l. 3. §. final. in fine,*
& ibi Alexand. *ſub nu. 25. ff. de acquirend. poſſeſ.* Negulant.
de pignoribus in ſecundo membro tertia part. num. 20. in fine
dicti numeri, Molignat. *de retention. num. 289.* Giurba.
deciſ. 60. num. 27.

Vltimò dico, quod vbi non eſſet danda executio di-
50 ctæ ſententiæ, adhuc tamen foret locus retentioni, †
quia facilius conceditur, quam petitio, & eſt magis pri-
uilegiata, *l. 1. verſic. Nam cui damus, ff. de ſuperfic. l. Pau-*
lus, 14. ff. de doli mali except. l. iniuſtus, 198. §. cui da-
mus, ff. de regul. iur. Dom. Bardell. *conſil. 20. numer. 21.*
Gratian. *diſceptat. forenſ. 129. nu. 34.* infinitos allegat Giur-
ba *deciſ. 60. num. 5.*

ARGVMENTVM.

Ceſſionarius, quando teneatur facere fidem de ceſ-
ſione ante litem conteſtatam, vel ſufficit de ea docere
ad merita cauſæ. Cedi an poſſit ius declarandi nulli-
tatem, vel caducitatem. Multa de præſumptione pro
validitate actus, maximè, quando interuenit authori-
tas Principis cum cauſæ cognitione ſuorum Conſilia-
riorum. Falſa cauſa quando vitiet actum, & quando
ſecus. Duo, ſi donant duobus alijs, quilibet donator
cenſetur dare dimidiam vnicuique ex donatarij, & ſi
donatio vnius eſt inualida, non irritatur alia. Actus
quando dicatur indiuiduus, vel diuiduus. Donatio in-
ter virum & vxorem quando ſuſtineatur. Dolus dans
cauſam contractui, quando vitiet ipſo iure, vel pariat
actionem ad reſcindendum contractum. Alienatio fa-
cta à minore titulo oneroſo, vel lucratiuo, poſt quod
tempus impugnari nequeat. Dolus an faciat ceſſare
diſpoſitionem *l. fin. C. ſi maior factus, lib. 5.* Nullitati quan-
to tempore præſcribatur. Mala fides quando verta-
tur in bonam, & præbeat facultatem de nouo præſcri-
bendi.

SVMMARIVM.

1 *Litium euentus eſt dubius, & incertus.*
2 *Actio nulla ex perſona propria competit ei, cum quo nul-*
lum geſtum eſt negotium.
3 *Actio perſonalis non competit contra authorem authoris,*
niſi fuerit ceſſa.
4 *Ceſſio nihil releuat, niſi appareat de iure cedentis.*
5 *Ceſſionarius quando teneatur facere fidem de ceſſione ante*
litem conteſtatam, & quando ſufficiat illi docere de ea ad
merita cauſa, & in terminis probatorijs.
6 *Succeſſori competit idem ius & defenſio, quod competit ſuo*
authori. Declaratur procedere in iure reali rei cohærenti,
non autem in perſonali, num. 7.
8 *Euictionem ſi parem patiatur vterque ex ſocijs, inuicem*
compenſatione perimitur actio pro ipſa euictione.
9 *de Euictione quem tenet actio eundem agentem repellit*
exceptio.
10 *Qualem quis alium facit pro fundamento ſuæ intentionis,*
eundem talem eſſe probare debet.
11 *Hæredem qui dicit aliquem alterius, hoc probare debet;*
etiamſi ille eſſet filius.
12 *Filius, ergo hæres procedit quando agit, non autem quan-*
do conuenitur, & reſpectu patris, non autem matris.
13 *Medium inhabile impedit extrema coniungi.*
14 *Vtens remedio impertinenti obtinere non poteſt ex alio op-*
portuniori, quo vti potuiſſet.
15 *Renunciatio ex defectu falſæ cauſæ reſoluitur tantùm, ſi*
renuncians velit.
16 *Cedi non poteſt in tertium declarandi nullitatem, vel ca-*
ducitatem inter viuos, vbi non fuit declarata ab eo,
cuius principaliter intererat.
17 *Ceſſio facta à minore ſine debitis ſolemnitatibus de actio-*
ne ad rem immobilem eſt nulla.
18 *Nullitas ipſo iure excluſiua intentionis, & iuris agentis,*
poteſt allegari à tertio.
19 *Ceſſio, ſeu renuntia iuris, quam quis facere non tenebatur,*
reſoluitur in puram donationem.
20 *Minor redditus maior à Principe non poteſt donare.*
21 *Habilitationes minorum ad omnes contractus in patria*
Mantuana fiunt ſemper cum hac limitatione præter-
quam ad donandum, & fideiubendum.

22 *Inſtrumentum habens pro ſe dicitur habere fundatam intentionem, donec liquidiſſimè probetur eius nullitas,*
23 *Inſtrumentum præſumitur verum, & ſolemne in forma, & cauſa,*
24 *Contractus, & actus quilibet præſumitur validus, verus, & legitimè factus,*
25 *Contractus, vbi poteſt interpretari in bonam & in malam partem, ſemper debet interpretari in bonam.*
26 *Nullitatem non adeſſe in dubio iudicandum eſt pro validitate actus.*
27 *Diſponere de rebus ſuis vnicuique licet ad libitum.*
28 *Mulieres in contractibus viris comperantur, vbi ſpecialiter diuerſum non eſt diſpoſitum.*
29 *Mulieribus ætate maioribus de iure communi, & in patria Mantuana licitum eſt inire quemcunque contractum ſine aliqua ſolemnitate,*
30 *Vxor poteſt contrahere cum marito excepta donatione,*
31 *Renunciatio facta per duas Sorores patruo earum & marito vnius ex illis, cenſetur facta ab vnaquaque earum pro dimidia vnicuique illorum,*
32 *Renunciatio in dubio cenſetur facta contemplatione eorum, quibus nominatim fit.*
33 *Probationes inter alios factæ non nocent tertio in alio iudicio.*
34 *Confeſſio non nocet confitenti in alio iudicio inter alias perſonas.*
35 *Mulieres regulariter ſunt inexpertæ, & fragiles, ac imbecillis conſilij.*
36 *Acta inter alios faciunt qualem qualem probationem, & præſumptionem in alio iudicio, ita vt ex eis poſſit ſequi abſolutio, niſi probetur contrarium.*
37 *in Animo alterius, quæ conſiſtunt, probantur per eius declaratione, & aſſertionem,*
38 *Solutio debiti non præſumitur, niſi probetur,*
39 *Scriptura probat contra producentem, non obſtante clauſula productionis* in parte, & partibus fauorabilibus, *præſertim quando productio acceptatur à parte, nu. 40.*
41 *Diuiduæ vbi ſunt res, quæ deducuntur in contractum, tunc contractus ipſe cenſetur diuiduus, niſi adſint coniectura in contrarium, quod partes voluerint facere actum indiuiduum, vide tamen num. 52.*
42 *Indiuiduitas incidens, non autem ex natura rei reſultat, quando partes non fuiſſent contracturæ pro parte tantum.*
43 *Partem quis non fuiſſe acceptaturum, niſi totum daretur, non præſumitur, niſi quando hoc eſt manifeſtum.*
44 *Plures, vbi pluribus renunciant, ſi renunciatio non valet reſpectu vnius, ſubſiſtit tamen reſpectu alterius, & num. 46. Vide tamen num. 52.*
45 *Vtile per inutile non vitiatur, quando non verſamur in indiuiduis, & inſeparabilibus,*
46 *Actus vnus poteſt eſſe nullus reſpectu vnius perſonæ, & validus reſpectu alterius, & num. 44.*
47 *Donationes inter virum, & vxorem poteſt validare Princeps.*
48 *Donatio ob cauſam non eſt prohibita inter coniuges.*
49 *Donatio inter virum, & vxorem non eſt prohibita, quando donans non facit deteriorem ſuam conditionem.*
50 *Contractus viciſſitudinarius inter virum & vxorem non eſt prohibitus.*
51 *Vxor non poteſt ſe obligare ad commodum viri, niſi cum certis ſolemnitatibus ex ſtatuto Mantuæ.*
52 *Indiuiduus dicitur contractus, quando eſt vnicus, licèt plures interuenerint in eo. Vide tamen num 41. & 44.*
53 *Creditor ſuccedens debitori confundit actiones, quia ſibimet ipſi quis obligatus eſſe nequit.*
54 *Indiuiduè partem qui vult, totum velle videtur.*
55 *Contractus pars ratificari nequit, quin totus ratihabeatur.*
56 *Hæres non eſt melioris conditionis defuncto.*
57 *Turpitudinem defuncti heredi detegere non licet.*
58 *Filius non auditur allegando dolum patris.*
59 *Hæres lacerans famam defuncti, priuari debet hæreditate.*
60 *Hæres non auditur allegando mendacium defuncti.*
61 *Hæres non poteſt impugnare quod defunctus aſſeruit, & confeſſus eſt,*
62 *Contractus omnis dicitur ſtricti iuris, qui non reperitur enumeratus in contractibus bonæ fidei.*
63 *Donatio eſt contractus ſtricti iuris.*
64 *Renunciationes ſunt ſtricti iuris.*
65 *Dolus dans cauſam contractibus ſtricti iuris eos non vitiat. Declara vt num. 66.*
66 *Dolus dans cauſam contractibus ſtricti iuris parit actionem de dolo ad reſcindendum contractum.*
67 *Contractus de ſe validus, qui tamen poterat reſcindi, non poteſt reſcindi ab hærede, ſi reſciſſio non fuit petita à defuncto informato, quia per taciturnitatem cenſetur remiſſa actio ab eo, & num. 74. & 75.*
68 *Nullitatem allegare non poteſt, qui illi cauſam dedit. Nedum agendo, ſed nec etiam excipiendo, num. 69.*
70 *Cauſa falſa non vitiat, quando ſuper ea fuit adhibita plena cauſæ cognitio.*
71 *Error omnis præſumitur abeſſe, quando Princeps diſpoſuit cum voto ſuorum Conſiliariorum.*
72 *Alienatio nulliter facta à minore titulo oneroſo poſt quinquennium ab ætate legitima completa, facta vero titulo lucratiuo poſt decennium à dicta ætate legitima impugnari nequit. Quod procedit nedum in nullitate ob defectum decreti, ſed etiam in quauis alia ſpecie nullitatis, num. 7.*
73 *Contractum impugnare nolle præſumitur, qui tacet per longum tempus. Sed cenſetur renunciare iuri ſuo, & ipſum contractum approbare, num. 75. & 76.*
76 *Dolus, quando interuenit, non habet locum* l. finalis, C. ſi maior fact. lib. 5. *limitatur num. 77.*
77 *Dolus præſumptus non facit ceſſare diſpoſitionem* l. fin. C. ſi maior factus lib. 5,
78 *Nullitas poſt triginta annos agendo proponi nequit, etiam in contractibus minorum, & Eccleſiæ, num. 79.*
80 *Potens id cuius contrarium non fuiſſet petiturus, ſi caſus diuerſus eueniſſet, non eſt audiendus, & num. 81.*
82 *Cauſa iuſta excuſat à mala fide ad effectum præſcribendi.*
83 *Præſcribere incipit ex nouo titulo valido, qui antea poſſidebat ex priori nullo,*
84 *Actus intermedius mutat malam in bonam fidem.*
85 *Cauſa falſa, quando vitiet contractum, & quando ſecus, diſtingue vt hic, & num. 86.*
87 *Cauſa falſa, vt vitiet contractum, neceſſe eſt probare dantem non fuiſſe aliàs daturum, ſi ſciuiſſet eam falſam, & vtrumque contrahentem hoc intellexiſſe, nec ſufficit dantem tantùm habuiſſe hanc intentionem.*

CONTROVERSIA CLXXXI.

IN hac cauſa, quod habui primum in intentione, fuit vltimum in executione, & ideò nulli mirum erit, ſi egomet, qui ſuperioribus diebus ſcripſi pro D. Fratribus de Cæreſarijs contra Dominos Bonacurſios, nunc contra eoſdem Cæreſarios calamum exerceo pro Dominis Sanmarchis, quia opera mea obligata erat multò antè ipſis Sanmarchis, quam Cæreſarijs, & Cæreſariorum tutelam ſuſcepi, vt eos defendendo in conſequentiam liberarem Dominos Sanmarchos a præſenti moleſtia, quia
1 tamen litium euentus eſt † incertus, *l. quod debetur,* 52. quam adhoc notat ibi Bart. *ff. de peculio*, & forsaſſe vno & eodem tempore expedietur cauſa Bonacurſiorum cōtra Cæreſarios, & Cæreſariorum contra Sanmarchos, idcirco libet in medium quoque afferre, quæ aliàs pro ipſis Sanmarchis conſiderabam.

Renunciatio de anno 1540. facta à Dominis Benedicta, & Paula ſororibus de Sanmarchis de Curijs Libiolæ, & Subſtinenti in manibus Illuſtriſs. Præpoſiti, eo quia ipſæ erant mulieres inexpertæ, & ineptæ ad tantam molem, & vacationem culturæ dictarum terrarum. & quia ipſæ terræ erant ſubiectæ frequentibus Padi inundationibus, quibus ob id maximum imminebat periculum, & iactura, cùm pro eis ſoluerentur quotannis ducati octingenti ſine aliqua ſpe reſtauri, & de quibus terris ſtatim poſt renunciationem fuerunt inueſtiti Dom. Iacobus Sanmarchus, & Dom. Guariſcus Ambroſonus patruus, & maritus reſpectiuè mulierum renuncian-

Digitized by Google

nunciatum, fuit declarata nulla reſpectu perſonæ Paulæ
ad inſtantiam Dominorum Fratrum de Bonacurſijs eius
filiorum, & erga eos fuerunt condemnati conſortes de
Sanmarcho, deſcendentes a dicto Iacobo, ad cuius com-
modum videbatur facta renunciatio ad reſtituendum di-
midiam partem dimidiæ ſpectantis ad dictam Paulam
in ipſis Curijs, & ſic quartam partem totius, & pro alia
dimidia, ſeu reſpectiuè alia quarta parte eiſdem fuit re-
ſeruatum ius, contra quos de iure.

Qui greſſus direxerunt contra multos, & inter alios
contra Dominos Iulium, & Philippum nunc Comitem
fratres de Cæreſarijs, vti poſſeſſores terrarum obuenta-
rum D. Guariſco, ad quos peruenerunt mediantibus ſuis
authoribus, quibus ſuerant aſſignatæ inſolutum.

Ipſi verò de Cæreſarijs vti ſucceſſores eorum, quibus
pro euictione, quam patiuntur à dictis Bonacurſis, obli-
gata erant omnia bona Iacobi de Sanmarcho vigore in-
ſtrumenti diuiſionis & promiſſionis de euictione, de
quo in proceſſu *fol 39. fac.2.* agunt pro ſua indemnitate
contra Dominos Conſortes Sanmarchos deſcendentes
a dicto Iacobo, vt de actione ex hoc capite intentata
habetur, tum in primo libello *fol.3.* quam in alio ſatis ob-
ſcuro *fol.244*

Nec non vti ceſſionarij Vincentij Ambroſini nepotis
ex filio dictæ Benedictæ, & eius Heredis petunt declara-
ri eandem renuntiam nullam, etiam reſpectu perſonæ
Benedictæ, ſicuti declarata fuit reſpectu perſonæ Pau-
læ: atque ita inſtant condemnari DD. Sanmarchos ad re-
ſtitutionem terrarum eius vigore illis obuentarum, vnà
cum fructibus perceptis, & qui veriſimiliter percipi po-
tuerunt à die prædictæ renunciæ, & hoc ſtantibus eius
qualitatibus, & alijs actibus ante, & poſt eam geſtis, &
celebratis, illam funditus nullam reddentibus, vt in di-
cto primo libello *fol.3.*

Neutro tamen ex capite obtineri poſſunt, nam reſpe-
ctu primi, vigore euictionis non habent aliquam actio-
2 nem † ex iure, & perſona propria, quia nullum geſtum
eſt negotium inter eos, & D. Sanmarchos, *l. ſi in area, ff.
de condit. indebit.* Alciat. *conſ.750. ſub num.1. alids conſ.108.
lib* 8. Gabr. *conſ.146 num.1. vol.1.*

Nec etiam tanquam ſucceſſores in locum ſuorum au-
3 ctorum, quia eſt actio perſonalis, quæ non competit †
contra auctorem auctoris, vel eum qui obligatus eſt
conſeruare indemnem ſine ceſſione, *l ſi res* & ibi Ang.
n.1. ff. de euiction. Caballin. *de euictio. §.3. ſub n.143.* quæ iu-
rium ceſſio, etſi facta fuerit DD. Cæreſareijs ab Hebræis,
vti aſſerentibus habere cauſam à Dom. Iacobo Guariſco,
tamen nullibi conſtat in proceſſu de hoc, præſuppoſito,
quod iſti Hebræi acquiſiuerunt à Guariſco, & quod illis
4 fuerint ceſſa iura ab eo, & nihil releuat ceſſio, † niſi ap-
pareat de iure cedentis, Bald. *in l. qui ſtipendia, 9 num.5.
& 6. C. de procurat.* Surd *conſ.22. num 1.* Carthar. *deciſ.63.*
5 vbi etiam agunt, an & quando ceſſionarius † teneatur
facere fidem de ceſſione ante litem conteſtatam, & quan-
do ſufficiat docere de ea ad merita cauſæ in terminis
probatorijs; & licèt dici ſoleat ſucceſſori competere
6 † idem ius, quod competit ſuo auctori, *l emptori, 28. C.
de euiction. l. dolia 76. §. ff. de contrahend. emption l. inuitus,
199. §. plerumque ff. de regul. iuris*, cum alijs multis apud
Tiraquel. *de retract. conſanguin. §.1. gloſ.9. num.131.* tamen
hoc procedit, vbi de eo apparet, vt dixi *num.4.* de quo
iure Hebræorum contra Sanmarchos, vel Guariſcum
7 non conſtat, præterea illud habet locum † tantum in
iure reali rei cohærente, non in perſonali, vt declarat
Tiraquel. *in tract. de retract. conſanguin. §. 1. gloſ.9. ſub nu.
231. in fine verſic, Sed hac ne fallaris.*

Sed dato, quod conſtaret de aliqua actione, & iure
ratione euictionis, ceſſaret contra Sanmarchos, ex quo
iam ipſi paſſi ſunt eamdem iacturam propter terras eis
euictas à Bonacurſijs, propter quam illis obligata eſſent
bona Guariſci, vnde cum peterent, quod reſtituturi eſſent
8 mutua † compenſatione perimitur mutua actio euc-
ctionis, argumento text. *in l. Meuius, 53. §. arbiter. ff. fam.
herciſcund. l. eleganter, 24. in fine princip., vbi* Bartol. *ſub
nu.2. in vltimo notabili, ff. de pignoration. action.* Sebaſtian.
Medic. *in tractat. de compenſation. par.2. quæſt.25. nu.5.* &
9 quem de euictione † tenet actio, eundem agentem re-
pellit exceptio, *l. vindicantem, ff. de euiction.*

Reſpectu verò capitis, vti ceſſionarij Vicentij Gua-
riſci, pariter agere nequeunt ſub aſſerto prætextu re-
nunciæ factæ à D. Benedicta eius auia, quia Vincentius
fecit hanc ceſſionem vti hæres auiæ mediante perſona
Iacobi ſui patris, vt patet in inſtrumento *fol.5. fac.2* &
tamen nullibi apparet Iacobum fuiſſe Hæredem Bene-
dictæ ſuæ matris, ſed tantùm patris, quod tamen neceſ-
ſariò probandum erat à Dominis Cæreſarijs, nam qua-
10 lem quis alium fecit † pro fundamento ſuæ intentio-
nis, talem eum probare debet, vt latè per Maſcard. *in
verb. qualis, concluſ. mihi* 1253. & ob id, qui dicit aliquem
11 fuiſſe Hæredem alterius, † hoc probare debet etiamſi
eſſet filius is, qui dicitur hæres, gloſ. *l. ſi cum dotem, 23. §.
tranſgrediamur in verb. extiterit ff. ſolut. matr.* Aret. *conſil.
32. num.2.* Boer. *deciſ.10. ſub nu.2.* Surd. *deciſ.154. nu.17.*

Et licet nonnulli voluerint ſatis dici probatum ali-
quem fuiſſe Hæredem, ſi conſtat eum fuiſſe filium, tamen
id debet intelligi, vbi agit, non autem vbi conuenitur
per ſupradicta, & adhuc iſtud procedit reſpectu patris,
12 † non matris, vt ex multorum ſententia probat, & bene
Cartar. *deciſ. Genuenſ.54. num.22.* Magon. *deciſ. Lucenſ.
62 nu.14.* Io. Botta. *conſ.34. num.19.* medium autem inha-
13 bile † impedit extrema coniungi. *l. tria prædia, 31. ff. de
ſeruit. ruſtic. prædior.* Surd. *conſil.8. numer.17.* cum multis
alijs.

Et quamuis fortè ipſe Vincentius poſſet abſque per-
ſona patris, & abſque eo, quod fuerit hæres matris, ce-
dere ex perſona adeundo hæreditatem auiæ, (quo ta-
men in caſu multæ ſubeſſent difficultates, præſcriptio-
nis, & quod non apparet eam non fuiſſe ab aliquo adi-
tam & adhuc eſſe iacentem, & aliæ,) nihilominus hoc
14 non releuaret, † quia vtens remedio impertinenti non
poteſt obtinere ex alio opportuniori, quo vti potuiſſet,
maximè quando debet præcedere aliquod factum, quod
omiſſum eſt, *l. habebat, 13, in principio, de inſtit. act.* Surd.
conſ.214. nu.15. & conſ.273. nu.14. Crauet. *conſ.80. num.17.*
Roland. *conſ.52. num.11. volu.3.* Magon. *deciſ. Florent.104.
num.21.*

Secundò, cùm ita demum renuntiatio ex defectu fal-
15 ſæ cauſæ reſoluatur, † ſi renuntians velit, vt ex multo-
rum auctoritate comprobat Chriſtoph. Torniola *conſil.
37. numer.11.* nec appareat quod Benedicta ipſa, nec Ia-
cobus eius Filius, qui tamen optimam habuit ſcientiam
de hoc, cùm contra eum facta fuerint nonnulla acta à
Sanmarchis vigore litis ipſi motæ à Bonacurſijs, vt in
Proceſſu magno voluerint eam annullare, quinimò nec
Vincentius ipſe declarauit illius aſſertam nullitatem, non
16 potuit inter viuos cedi in iſtud tertium ius † eam decla-
randi, vt plenè habetur in deciſ. Regni Arragonum apud
Martinum Monter *deciſ.35. per totam.*

Tertiò non ſunt audiendi actores, quia ceſſio illis fa-
17 cta † de actione ad rem immobilem à Vincentio minore
ſine ſolemnitatibus, eſt nulla, Spec. *in tit. de ceſſion. actio.
in principio ſub num.18. verſ, Sed nunquid minor,* Bart. *in l.
ſi ſic legatum, 78. § final. nu 6. verſic. Modo quidam minor,
ff. de legat.2.* letiſſimè Simonſel. *de decret. lib.1. tit.3 in pri-
mo caſu, num.2. fol.57.* quæ nullitas, cùm ſit ipſo iure ex-
18 cluſiua intentionis, & iuris agentis, poteſt allegari † à
tertio, Ruin. *conſil.40. num 8. vol.5.* Burſat. *conſ.82. per to-
tum,* maximè *nu.10. &* 11. Affiict. *deciſ.107. nu.3.* quamuis
de hoc vltimo dubitauerit Surd. *deciſ.108.*

Nec releuat, quod in inſtrumento dictæ ceſſionis aſ-
ſeratur habilitatus ad omnes contractus, cum quia de
hoc non apparet, tùm quia cùm non conſtet eum fuiſſe
obligatum ad faciendam hanc ceſſionem, ob id reſolui-
19 tur † in puram donationem, Abba *conſil.125. numer.16.*
Maſcard. *concl.1268. nu.1.* Anguil *conſil.30. num.294.* quæ
20 donatio non eſt permiſſa † minori etiam habilitato ge-
neraliter ad omnes contractus, vel reddito maiore per
Principis reſcriptum. Caſtr *conſil.161. circa medium verſ,
Et eadem ratione, vol.2.* Socin. *conſil.130. ſub num.3. vol.1.*
21 Rimin. iun. *conſ.592. num.61.* & ita ſemper conceditur †

in hac patria habilitatio, præterquam ad donandum, & fideiubendum.

Et vbi conſtare poſſet fuiſſe obligatum ad hanc ceſſionem, ex eo, quod pro aliquibus terris prouentis à patre teneretur de euictione, tamen certum eſt non potuiſſe cedere totam hanc prætenſam actionem; quæ longè excedit obligationem euictionis.

Quartò, Domini Sanmarchi habent fundatam inten-
32 tionem † in inſtrumentis renuntiationis & ratificationis quibus ſtandum eſt, donec liquidiſſimè probetur falſitas cauſæ, & nullitas, *l.cum precibus*, 18. *C.de probationibus*, Caſtr. *conſil.*261.*num.*1, *volu.*2. Cæphal. *conſil.*180.*num.*20. Alciat. *regul.*3. *præſumpt.*13. *numer.*4. Menoch. *libr.*2. *præſumpt.*44. *numer.*3. pulchrè Virgin. Boccac. *in conſtit. Piſen. vt minorum, gloſ.*3. *ſub numer.*12. & ante hoc Bald. *conſil.*37. *num.*3. *volum.*1. quia inſtrumentum præſumitur
33 † verum & ſolemne in forma, & in cauſa, Bald. *conſil.*179. *num.*3. *volu.*2. *& conſil.*39. *num.*1. *vol.*3. Socin. iun. *conſ.*189. *num.*15. *volum.*2. Quilibet enim actus, & contractus
24 præſumitur validus, † verus, licitus, & legitimè factus, *l.cum te*, 9. *& d.l.cum precibus*, 18. *C.de probationibus*, Bald. *in l.rogaſti*, 11. *§.ſi tibi*, *num.*19. *ff. ſi certi petat.* Cæphal. *conſ.*308. *num.*16. Burſat. *conſil.*117. *num.*4. Roland. *conſil.*58. *num.*3. *volu.*4. Menoch. *conſ.*343. *tom.*1. Et vbi contractus poteſt interpretari in bonam, & in malam partem, ſem-
25 per debet interpretari † in bonam, Cæphal. *conſil.*719. *num.*65. Roland. *conſil.*40. *num.*5. *vol.*2. & contra nullita-
26 tem † in dubio eſt pronunciandum pro validitate actus. *l.quoties, la ſeconda*, quæ eſt lex 3. *ff.de rebus dub. l.ſi quando*, 112. *in princ. ff.de leg.*1. Rim. iun. *conſ.*561. *num.*3.

Quæ præſertim procedunt in caſu iſto, quia prædicta inſtrumenta continet quid vndequaque licitum, nec à regulis iuris exorbitans. Vnicuique enim licet de
27 re ſua ad libitum diſponere, † *l.in re mandata*, 21. *C.mandat. cum ſimilibus*, quod procedit nedum in maſculis,
28 ſed etiam in fœminis, † quæ in contractibus viris æquiparantur, vbi ſpecialiter diuerſum non eſt diſpoſitum, Bald. *in l & ſi à muliere*, 4. *Cod. de inſtitut. action.* Philip. Matth. inter conſilia Academ. Mapurgenſ. *conſ.*32. *nu.*31. *vol.*1. Franc. *deciſ.*259. *num* 8. Et ideò, dummodo ſint maiores, ſicuti erat Benedicta, vt aſſeritur in inuentario bonorum hæreditatis patris, licitum eſt eis inire quen-
29 cunque contractum ſine † aliqua ſolemnitate, Bero.
30 *conſ.*176. *num.*45. *vol.*1. etiam cum marito † ipſo, excepta tamen donatione, *l.non tantum*, 20. *ff.de re iudicat.* Alex. *conſ.*86. *nu.*1. *vol.*5. Gratian. *conſ.*55. *nu.*37. *vol.*1. Fr. Marcus *qu.*507. *nu.*1. *part.*1. Lancell. Gall. *in conſuetud. Alexandriæ in verb. legare, quæſt.*6. *num.*13. *fol.*164.

Nec obſtat ſi diceretur nos verſari in caſu exceptionis, cùm hæc videatur donatio facta marito à Benedicta, nam aduertendum eſt, quod, cùm iſtæ ſorores renunciauerint, vt inueſtirentur earum patruus & maritus, nec ſpecificauerint, an vellent magis ad commodum vnius, quàm alterius renunciare, pars cuiuslibet
31 † cenſetur pro dimidia renunciata patruo, & pro alia dimidia renunciata patruo, & pro alia dimidia Guariſco, *l.reos*, 12. *§.cum in tabulis*, vbi Ronchegall. *num.*27. *& 55. ff.de duob. reis*, Bero. *conſ.*54. *num.*12. *& conſil.*53. *ſub num.*1. *verſ.Secundo*; & melius *num.*18. *volu.*1. Menoch. *conſil.*40. *num.*19. Surd. latè *conſil.*150. *num.*34. *& ſub num.*35. *& 67.* quia cùm mentio patrui & mariti ad quamli-
32 bet referatur, † renunciatio in dubio cenſetur facta contemplatione eorum, quibus nominatim fit, Caſtren. *in l.plane*, 24. *§ ſi duobus*, *num.*9. *ff.de legat.*1. Surd. *conſ.*244. *num.*11. Alex. *conſ.*149. *num.*5. *volum.*7. Io. Goddeus inter conſilia Academiæ Marpurgenſ. *conſ.*26. *num.*90. *volu.*2. Decian. *conſ.*33. *nu.*110 *in fine vol.*2.

Et quod renunciatio fuerit facta cuilibet pro dimidia ab vnaquaque dictarum mulierum, admittunt aduerſantes in primo libello, ibi, *Ad cuius commodum fuit facta in parte præfata renunciatio*, & in alia ſcriptura *fol.*141. *fac.*2.

Vnde, cum hic agatur de annullanda parte renunciata patruo, non militat obiectum, quod obſtaret parti renunciatæ marito, quia nullum omnino aderat impedimentum, quin patruo renunciare poſſet quidquid vellet.

Augetur autem præſumptio validitatis huius renunciationis, ex decreto Iudicis, ex interuentu matris, & conſanguineorum, ex præſentia grauium virorum, qui fuerunt teſtes dicto inſtrumento, ex decreto Principis cum voto ſuorum Senatorum, ex clauſula iuramenti, ex geminatione actus, & denique ex diuturna obſeruantia, prout hæc omnia latè probaui pro D. Cæreſarijs contra Bonacurſios, & iterum reaſſumam infra *in controuerſia ſequenti num.*7. *cum ſeqq.*

Cùm igitur nullæ probationes factæ fuerint à Dominis Cæreſarijs pro oſtendenda hac aſſerta nullitate nec illæ aliàs factæ à Dominis Bonacurſijs tanquam inter
33 alios, ipſis opitulentur, iuxta † gloſ. vlt. *verſ. item in ex his actis*, & ibi latè notata per ſcribentes *in l.is apud quem*, 2. *C.de edend.* Franc. *deciſ.*345. quod adeò verum eſt, vt
34 nec confeſſio met † noceat confitenti in alio iudicio inter alias perſonas, Farinac. *qu.*81. *nummer.*103. ſequitur quod Domini Sanmarchi veniant abſoluendi.

Quintò, nedum præſumptio militat pro Do. Sanmarchis, ſed veritas ipſa manifeſta, nam annullatio iſtius renunciationis non poteſt prætendi ab Aduerſarijs ſub prætextu defectus alicuius ſolemnitatis, quia nullo iure neptis prohibetur donare patruo, & ob id etiam non eſt arguendum de annullatione facta ab Excellentiſſimo Senatu de parte Paulæ, quia ipſa erat minor, & potiſſima cauſa fuit defectus ſolemnitatum, vt dicitur in ſententia producta, ſed poteſt prætendi tantùm, vel ob falſas cauſas in facto, vel quia actus fuerit indiuiduus, ſicuti hæ allegantur in inſtrumento renuntiæ factæ à Vincentio ipſis Cæreſarijs, quarum tamen neutra verificatur in propoſito.

Licèt enim poſſet fortè dubitari, an cauſæ allegatæ eſſent ſufficientes in iure, tamen quia earum iuſtitia, vel iniuſtitia non habetur in conſideratione, quando maior contrahit, ex quo nullo iure prohibetur, ſolùm videndum eſt, an eſſent verè in facto, & nulli dubium eſt veriſſimas fuiſſe.

Prima enim, quod eſſent mulieres inexpertæ, de ſe
35 patet, quia mulieres ſunt regulariter tales, † Sfort. Odd. *de reſtitut. in integr. quæſt.*2. *artic.*4. *& quæſt.*10. Tiraq. *in l.connubial. gloſ.*1. *part.*1. *numer* 70. *cum ſeqq.* vnde qui vellet dicere eas fuiſſe ſagaces, eſſet neceſſe hoc probare.

Secunda, quod eſſent multi debitis implicitæ, verificatur ex multis inſtrumentis productis in proceſſu magno, & ex inuentario.

Tertia, quod magnæ impenſæ requirerentur, probatur, quia magna erat quantitas terrarum, & quia opus erat munire illas ageribus, quia neceſſe fuiſſet tenere multos Factores, vel Caſtaldiones.

Quarta, quòd hæ terræ eſſent ſubiectæ inundationibus, & rupturis Padi, & aquis ſortiuis, iuſtificatur ex proceſſu facto ſuper breui, *Si in euidentem*; & per teſtes examinatos à Sanmarchis, qui etſi non probent contra tertium, faciunt tamen, vt reus veniat abſoluendus, ni-
36 ſi contrarium doceatur, quia faciunt † inter alios qualem qualem probationem, ſeu præſumptionem, gloſ. vltim. in *l.*2. vbi Alex. *nu.*2. *C.de edend.* Maſcard. *concl.*33. *nu.*28. Surd. *conſ.*173 *nu.*16.

Quinta, quòd hæ terræ eſſent oneratæ egregio liuello conſtat ex prædicto proceſſu in euidentem Eccleſiæ vtilitatem compilato, & ex locationibus earundem terrarum, & multarum vicinarum, quarum inſtrumenta producta ſunt in proceſſu magno.

Sexta, quòd Præpoſitus perquiſiuiſſet dictas mulieres ad ſatiſdandum, iuſtificatur, quia præſumitur pro inſtrumento, & decreto, in quo id fuit narratum, idcircò opus eſſet probare contrarium, vt dixi *ſupra num.*22.

Septima, quod arbitrabantur patrem deueniſſe ad paupertatem propter dictas Curias, remanet probata ex ipſamet aſſertione, quia quæ conſiſtunt in animo ali-
37 cuius, † probantur per eius declarationem, & aſſertionem, gloſ. magna *in verb. dicit, in §. aliæ Inſtitut. de action.*

action,

Digitized by Google

action. Alex. *conſ.221.number.5. volum.2.* Surd. *conſ.94.ſub num.70.*

Octaua, quòd liberabantur à liuellis præteritis, & fu-
turis, ipſo iure probatur, quia ſolutio pro præteritis, non
38 præſumitur † niſi demonſtretur, *l. quinquaginta, 12. ff. de
probat. l. fin. C. de ſolution,* Nec refragatur quædam fides
producta in proceſſu magno, in qua apparet D. Io. Fran-
ciſcum patrem harum mulierum ſoluiſſe anticipatè de
anno 1537. vltimo Auguſti ducatos 1200. quia facta com-
putatione ſuper ratis ſolutionum curſarum à dicto tem-
pore vſque ad eius mortem, non autem ſuper annis
prout faciunt aduerſarij, apparebit has mulieres fuiſſe
debitrices.

Ex quibus concludo non poſſe eſſe locum nullitati
ſub prætextu alicuius falſæ cauſæ, præcipuè, quia om-
nia inſtrumenta renunciationis inueſtituræ, & ratifi-
cationis fuerunt producta à Dominis Cæreſarij, nec
dictum eſt impugnatiuè, vnde cenſentur illa appro-
baſſe, nec clauſula in parte, & partibus videtur præſer-
39 uare, † ſecundùm magis communem opinionem, Cach.
decif.39. num.26. Mandoſ. ad Rom. *conſ.433. litera b,* Surd.
conſ.432. num.30. Peregr. *conſ.10. num. 10. vol. 1.* maximè
40 quando productio acceptatur à parte; † prout fuit acce-
ptata hic, & reproducta dicta inſtrumenta, Crauet. *conſ.
251 ſub n.5.*

Sicuti nec obſtat ratio indiuiduitatis, quia aut indiui-
duitas iſta conſideratur reſpectu totius contractus, ita vt
annullata parte renunciata ab vna ex iſtis mulieribus,
cenſeatur etiam nulla renunciatio facta ab altera; quæ
careret defectu, aut conſideratu reſpectu partis re-
nunciatæ ab vnaquaque, videlicet, quod ſi pars renun-
ciata marito non ſubſiſteret, quod pariter annullaretur
pars renunciata patruo, primo caſu vtique dicendum
eſt contractum eſſe diuiduum, quia continet obliga-
tiones plurium erga plures de rebus diuiduis, quo caſu,
niſi coniecturæ in contrarium ſuadeant contrahentes
41 voluiſſe facere actum indiuiduum, cenſetur † diuiduus,
iuxta *dictam l. reos, 11. §. ſed ſi mihi Pamphilum, ff. de verb.
obligationib.* & firmat Bolognet *in l. 4. §. Cato, num. 31, &
35. ff. de verbor. obligationibus,*

Hic autem non militant inditia illa, per quæ Docto-
res ſolent inducere indiuiduitatem incidentem licèt non
42 ex natura, quando † ſcilicet aliter non fuiſſent contra-
cturi, quia fortè pars vna non fuiſſet acceptata, vel data
ſine alia, de quibus per ſcribentes *in d. l. 4. §. Cato.* Vna
enim ex dictis mulieribus poterat renunciare ſine alia, &
pars vnius acceptari ſine alia, nec vlla ratio dictat cur
aliud credere debeamus, immò nunquam capitur talis
43 interpretatio, † quod quis eſſet daturus, vel accepturus
partem, niſi totum daretur, vel acceptaretur, niſi quan
do hoc eſt manifeſtum, *l. cum eiuſdem, 34. ff. de ædil edict.*
Roich. *in l. eandē rem ante n. 65. verſ. Ac cad. ff. de duob reis.*

Et in ſpecie, quod vbi plures pluribus renuntiant,
vel donant, quòd ſi non valeat reſpectu vnius, ſubſiſtat
44 † tamen reſpectu alterius, admittit Bero. *conſ. 53 ſub num.
11. verſic. Secundo, volum. 1.* vbi enim non verſamur in in-
45 diuiduis, & inſeparabilibus, † regula eſt, quod vtile per
inutile non vitiatur, *l. 1. §. penult ff. de verbor. obligationi-
bus cap. vtile 37 de regul. iur. in ſexto,* & quod idem actus
45 poſſit eſſe nullus reſpectu vnius perſonæ, † & validius
reſpectu alterius, tradarit Abba. *conſ. 38, nu. 8.* Gabr. *conſ.
36. nu. 45. vol. 1.*

Idem dicendum eſt etiam inſpecta tantùm renuncia-
tione cuiuſque, nam cum pars earum eſſet diuidua, &
renunciatio fieret pro diuerſis perſonis, nulla ratio dictat
cur debeat corruere renunciatio facta patruo, vbi non
valeret pro parte renunciata marito.

Sed ad tollendam omnem difficultatem poteſt dici
renunciam factam à Benedicta marito non laborare ali-
quo defectu nullitatis, per conſequens etiam ex ea non
eſſe inferendum ad nullitatem partis renunciatæ patruo,
tum quia Princeps diſpenſauit ſuper hoc, vt *fol. 129. fac. 2.*
47 quem non eſt dubium poſſe validate † donationes factas
inter virum, & vxurem, per ea, quæ tradit Lancellot.
Gallia *ad conſuetudinem Alexandr. in verb. non poſſit, qu. 3.
num. 1. fol. 113.* Tum quia hæc non fuit ſimplex donatio,
48 ſed ob cauſam, quæ non eſt prohibita † inter coniuges,
Bertrand. *conſ. 176. num. 13 par. 2. tertij voluminis,* Anchar.
qu. 12. n. 6. par. 2. Tum, & tertiò, quia donatio inter virum
49 & vxorem non eſt prohibita † quando donans non fa-
cit deteriorem ſuam conditionem, prout euenit hic, vbi
donatio fuit facta in commodum, & exonerationem do-
nantis, Burſat. *conſ. 185. nu. 18. & conſ. 306. nu. 7.* Tum de-
nique, quia cùm maritus aſſumpſerit in ſe onus liuello-
rum, videtur quodammodo contractus viciſſitudinarius,
50 † qui non eſt prohibitus inter maritum, & vxorem, Cra-
uet. *conſ. 245, nu. 12.*

Quemadmodum etiam huic renunciationi reſpectu
mariti non obſtat ſtatutum ſub rubrica *in quibus caſibus
vxores aliorum,* &c. Tum quia Princeps diſpenſauit, tum
etiam quia ſtatutum prædictum non prohibet abſolutè
51 vxorem obligare ſe ad commodum viri, † ita demum
ſi non adhibeantur quædam ſolemnitates ibi præſcriptæ
quæ hic interuenerunt.

Sextò aut talis renunciatio facta à Benedicta marito
& patruo, eſt diuidua, aut indiuidua; ſi eſt diuidua prout
ſuperius ſuſtinui à *num. 40. vſque ad 49.* tunc oſtendi ni-
hil obſtare, quin reſpectu patrui valere debeat; ſi eſt
52 † indiuidua, prout videtur colligi ex adductis per Rim.
iun. *conſ. 569. nu. 19.* tunc cum Iacobus, ex cuius perſona
nititur Vincentius, fuerit hæres patris, qui dedit cauſam
nullitati, non potuiſſet contrauenire reſpectu portionis
renunciatæ patri; tum quia ſibimet obligatus fuiſſet, † &
53 confuſæ eſſent actiones, Menoch, *conſ. 81. nu. 12.*

Tum quia approbaſſet factum à patre adeundo eius
hæreditatem, & ſuſcipiendo inueſtituram de iſtis terris
tanquam paternis, ita quoque ratione indiuiduitatis
non potuiſſet impugnare partem renunciatam patruo,
quia qui vult partem indiuidui, totum velle vide-
54 tur, † *l. ſi ex aſſe. 12. ff. de acquirend. hered.* Martian. *conſ.
1. numer 9.* facit Lamberteng. *de contractibus in fine num.
113.* vbi inquit non poſſe ratificari partem contractus,
55 † quin totus ratihabeatur, & ſicuti hoc non potuiſſet face-
re Iacobus, ita nec Vincentius, qui ſe facit eius Hære-
dem, & ex illius perſona ceſſit hæc iura Dominis Cære-
56 ſarijs quia hæres non eſt melioris conditionis † defuncto,
l. in omnibus, alias incipit *in his officijs* 135 alias 136. *§. non
debet, ff. de regul. iur.*

Septimò, cùm idem vitium, & dolus, qui impingitur
Iacobo Sanmarcho in hac renunciatione, vigeat etiam
reſpectu perſonæ Guariſci Ambroſoni, ſequitur quod
non debeant audiri Hæredes dicti Guariſci, hoc alle-
gantes, quia detegunt turpitudinem defuncti, quod hæ-
57 redi facere non eſt permiſſum, † *l. ſi creditoribus, 5. in fin.
C. de ſeruo. pign. dat. manumiſ.* Gabr. *conſil. 142. num. 10, vol.
2.* Ruin. *conſ. 123 nu. 11. lib. 1.* Marius Anguſ. *conſ. 123, n. 10.*
præſertim quando filius allegat, vel detegit dolum pa-
58 tris, † quod nullo iure permiſſum eſt, *l. ſi ſuperſtite, 5. C.
de dolo malo, l 2. C. qui. & aduerſus quos,* & dicit Molina
poſt Barbat. *lib. 1. de primog. Hiſpan. c. 6, nu. 45.* quod hæres
59 † lacerans famam defuncti priuari debet hæreditate.

Et ſicuti hæres non auditur detendo turpitudinem
60 defuncti, ita nec allegando eius mendacium, † Bart. *in
l. rem alienam, 41. in tertio notabili, ff. de pign. act.* Bald. *in
l. cum res, 12. ſub nu. 13. C de probation.* Ioſeph. Ludou. *con-
cluſ. 16, illation. 22.* Mart. Brun. *conſ. 142. nu. 5.*

Sicuti profectò allegatur à caſu iſto negando cauſas
illatas à partibus in medium in dicta renunciatione fuiſſe
61 veras, & quod hæres non poſſit impugnare † id, quod
confeſſus eſt, & aſſeruit defunctus, tradit Menoch. *conſ.
928. num. 36 & 37.*

Octauo vbi etiam admitteremus interceſſiſſe dolum
dantem cauſam contractui (quod tamen verum non eſt)
dico, quod iſte dolus non annullaſſet hunc contractum
quia eſt ſtricti iuris, cum non reperiatur enumeratus in
62 contractibus bonæ fidei, † de quibus *in §. actionum Inſt.
de action.* & ſi accipiamus eum vti donationem, quod
63 ſit ſtricti iuris † tradit Corne. *conſ. 263. ſub num. 8. vol. 3.* ſi
64 verò vti renunciationem, conſtat renunciationes † eſſe
ſtricti iuris, Maſcard. *concl. 1269. nu. 4.* dolus autem dans
65 cau-

65 cauſam contractibus ſtricti iuris ipſos vitiat, † l. ſi quis
cum aliter, 36. & ibi noratur, ff. de verborum obligat. Nat.
conſil. 11. num. 12. in fine, Surd. qui plures allegat. conſ. 528.
num. 53.

66 Et licet pariat actionem † de dolo ad reſcindendum
contractum, vel exceptionem contra doloſum agentem,
l. dolo, vel metu, Cod. de inutilibus ſtipulation. dict. a l. ſi quis
cum aliter, ff. de verb. obligat. nihilominus vbi contractus
eſt de ſe validus, qui tamen poteſt reſcindi, tunc ſi reci-
67 ſio † non eſt petita à defuncto, provt petita non fuit à
Benedicta, neque à Iacobo eius filio, qui tamen erat in-
formatus de lite Bonacurſiorum, non poteſt peti ab Hæ-
rede, quia per taciturnitatem cenſetur remiſſa actio ab
ipſo defuncto, l. ea qua à patre, 7. de reſtitut. milit. l. final.
C. de reuocand. donat. Virgin. Boccacius in conſtitut. Picen.
vt minorum, gloſ. 8. num. 248. & gloſ. 10. nu. 16. & 24. Ioan-
nes Vincentius de Anna allegat 43. num 9. latè Menoch.
conſ. 626. num. 2 cum ſeqq. Cacher. deciſ. 122. num. 9.

Nonò, is non poteſt allegare nullitatem, qui illi cau-
68 ſam non præbuit, † l 1. §. ſi omnes, ff. de ventr. inſpiciend.
Crauet. in quæſt. de identit. mulier impreſſa poſt tractatum
de antiquitat. temp. num. 33 & conſ. 421. num 5. Capra conſ.
144. nu. 7. Vanti, in tract. de nullit. in tit. quot & quibus mo-
dis nullitas, ſub nu. 124. Magon. deciſ. Florent. 137. num. 5.
Honded. conſil. 27. nu. 23. volum. 1. nedum agendo, vt hic,
69 ſed nec etiam excipiendo, † Roland. conſil. 52. numer. 16.
volum. 4. Sed Guariſcus, cuius fuit hæres Iacobus, me-
diante cuius perſona Vincentius fecit ceſſionem Cæreſa-
rijs, fuit vnus ex deceptoribus, (vt aſſeritur ex aduerſo)
harum mulierum, ergo non ſunt audiendi actores in al-
legatione huius prætenſæ nullitatis.

Decimò, falſa cauſa non vitiat, quando ſuper ea ple-
70 na fuit adhibita cauſæ cognitio, † Barbatia in l. is cui bo-
nis, columna 21. verſ. Et ſic elicitur pulchra, & elegans li-
mitatio, ff. de verbor. obligat. fol. 75. & ibi Alex. num. 25. Si-
moncell. qui plures allegat in tractat. de decret. lib. 1. tit. 1.
num. 26. fol. 28. Sed hic plena fuit adhibita cauſæ cognitio
ſuper cauſis allegatis, quia Princeps non proceſſit ad de-
cretum, niſi præuio voto conſiliariorum, & Senatorum,
quo caſu adeò præſupponitur cauſæ cognitio, vt error
71 omnis abeſſe præſumatur, † Grammat. conſ. crimin. 58.
n. 21. & dicam in ſequenti controu. num. 17. Igitur amplius
de falſa cauſa agendum non eſt.

Vndecimò, in alienatione nulliter facta titulo one-
roſo poſt quinquennium lapſum ab ætate legitima com-
pleta non datur amplius reuocatio, & querela; in ea
verò, quæ facta eſt titulo lucratiuo ceſſat poſt decem an-
72 nos, † l. ſina. C. ſi maior factus lib. 5. Codicis, Deci. conſ. 231.
num. 4. Pariſ. conſ. 33. & conſ. 49. nu. 24. vol. 1. Menoch. conſ.
401. num. 23. Capic. deciſ. 92. num. 2. Torniola conſ. 1. n. 23.
Surd. conſ. 576. nu. 19.

Quod procedit nedum in nullitate cauſata ex defectu
decreti, vt loquitur dicta lex, ſed etiam in quauis ſpecie
73 nullitatis, † Menoch. de recuperand. poſſeſſ. remed. 15. nu.
152. cum ſeqq. Borgnin. de tutor. num. 146. Gabr. conſ. 13.
num. 22. volum. 1. Simoncel. de decret. lib. 3. tit. 9. nu. 26. Si
igitur hoc verum eſt in minore alienante nulliter, multò
magis habebit locum in maiore, qualis fuit Benedicta,
& ratio eſt, quia ex longo tempore quis non præſumitur
74 velle recuperare, † iuxta tradita à Menoch. conſ. 626. ſub
nu. 7. Sed renuntiare iuri ſuo, & approbare, contractum,
75 † Cæphal conſ. 337. num. 9. & conſil. 496. n. 22. & conſ. 485.
numer. 108.

Et licèt prædicta lex finalis, C. ſi maior factus, non ha-
76 beat locum quando interuenit dolus, † Cacheran. dec.
179. numer. 1. Merzar. conſil. 20. tamen hic non probatur
dolus, quia debet dilucidè probari, & quælibet cauſa
eum excludit, vel ſaltem non reſultat, niſi præſumptus,
77 qui non facit ceſſare dictam diſpoſitionem, † Menoch.
conſ. 401. num. 192. Gabr. conſ. 146 nu 12. lib. 1.

Duodecimò, reſpectu partis renunciatæ à Benedi-
cta nullitas non eſt attenta, ſeu propoſita, niſi de anno
1603. Certum autem eſt quod poſt triginta annos, &
multò minus poſt 60. & vltra, nullitas agendo proponi
78 non poteſt, † Bald. conſ. 322. vol. 1. Ruin. conſ. 62. num. 14.
vol. 5. Crau. conſ. 108. num. 4. & conſ. 153. num. 5 Surd. conſ.
49. num. 43. in fine, Burſat. conſ. 455. num. 9. Papon. conſil.
85. nu. 77. Mantua. conſil. 38. num. 40. vol. 1. Raudenſ. qui
dicit hoc procedere nedum in contractibus maiorum,
79 provt eſt noſtra quæſtio, ſed etiam † minorum, & Ec-
cleſiæ, conſ. 17. par. 3. num. 28. vol. 1.

Decimotertiò, cum dolus dans cauſam contractui
ſtricti iuris non annullet illum, ſed pariat actionem ad
petendum tantùm reſciſſionem, & nos verſemur in hu-
iuſmodi contractu ſtricti iuris, vt deductum eſt in octa-
uo fundamento ſub num. 61. vſque ad num. 68. debuit peti
reſciſſio ab aduerſarijs, non autem intentari nullitas, vt
fecerunt.

Decimoquartò, quis non debat audiri ad petendum
id cuius contrarium non fuiſſet petiturus, ſi caſus ad-
80 uerſus eueniſſet, † l. penult. C. de ſolution. l ad res donata,
62. ff. de adil. edict. Sed ſi Domini Sanmarchi, quibus fa-
cta eſt renunciatio, damnificati fuiſſent, quia fortè eue-
niſſent Padri rupturæ, & inundationes, vtique actores
ſilerent, nec quærerent hanc recuperationem, nec vel-
lent reficere damna. Igitur, nec ſecuto lucro (quod ta-
men non euenit ex tempore, ſed ex induſtria inueſtito-
81 rum) non debent admitti † ad petendum contrarium
ita arguit in ſimili Surd. conſ. 488. ſub nu. 34.

Decimoquintò, poteſt dici præſcriptum fuiſſe à Do-
minis Sanmarchis, quia vbi etiam dolus dediſſet cauſam
contractui, purgatus fuiſſet, poſtquam nec Benedicta,
nec Iacobus eius filius conqueſti fuerunt, cum Hæredes
amplius reſciſſionem petere non petuiſſent, vt dicebam
in octauo argumento num 67. à quo tempore cœperunt
bona fide poſſidere, credentes dolum hunc remiſſum
fuiſſe, cum non fuerit deductus; cauſa enim etiam iniu-
82 ſta excuſat † à mala fide ad effectum præſcribendi, &
bona fides inducitur etiam ex errore iniuſto, Caſtr. conſ.
98. viſis quibuſdam actis, ſub num. 3. vol. 1. Honded. conſil.
83. nu. 46. vol. 1.

Sicuti etiam, cum Illuſtriſſimus Do. Cardinalis Her-
cules Gonzaga tentauerit velle annullare inueſtituram,
& ipſi ad hoc euitandum auxerint liuellum, & nouo ti-
tulo conſecuti fuerint has terras, & earum inueſtituram
83 ab eo nouo titulo citra cœperunt poſſe præſcribere, †
non attento amplius titulo antiquiori vitioſo, Peregr.
conſ. 19. ſub numer. 16. verſic. Hac tamen præſumpta, vol. 1.
Actus enim intermedius mutat malam in bonam fidem
84 † Puteus dec. 385. ſub num. 1. lib. 3.

Decimoſextò, & vltimò aduertendum eſt quod falſa
cauſa non vitiat ſemper contractum, nam aut eſt talis,
quæ ſi eſſet vera, obligaret, & importaret verum de-
bitum, quo caſu dicitur cohærere contractui, & repu-
85 tatur finalis, & tunc vitiat contractum; † aut datur ob
talem cauſam falſam, quæ ſi vera eſſet, non obligaret,
nec importaret verum debitum, quo in caſu nos ver-
ſamur, & tunc quia non dicitur cohærere contractui,
86 reputatur pro cauſa impulſiua, nec vitiat contractum, †
niſi ex aduerſo probetur, quod alias contrahens non
erat daturus, ſi ſciuiſſet dictam cauſam eſſe falſam, ita
diſtinguendo tradunt Bald. in l. damus 52. in prima lectu-
ra, & ibi etiam Albericus, & Caſtrenſ. ff. de condition. in-
debit. Gabriel. conſ. 146 nu. 7. qui videatur, & conſ. 132. nu.
9. volum. 1. Marius Angul. conſ. 129 num. 2. Burſat conſil.
1. numer. 44. Corne. conſil. 153. num. 9. volum 2. Bero. conſil.
28. numer. 10. & latius numer. 43 volum. 2. & ante hos Bart.
in l. falſa demonſtratio, 33. § quod autem ſub num. 13. ff. de
condit. & demonſtr.

Et adeò neceſſe eſt, quod probetur dantem aliàs non
fuiſſe daturum, vt apparere debeat hoc in contractu
expreſſum fuiſſe, vel ſaltem ab vtroque contrahente
87 intellectum fuiſſe, † & ſic non ſufficit dantem tantùm
habuiſſe hanc intentionem, Bart. in dict. a l. damus 52. ſub
num 3. & ibi Salicet. ſub num. 1. Caſtr. ſub nu. 3. ff. de condit.
indebit. Gabr. d. conſ. 146. num. 8. vol. 1.

ARGVMENTVM.

Minor cum ſolemnitatibus poteſt pro nihilo renunciare emphyteuſim, pro qua ſoluebat egregiam penſionem correſpondentem fructibus ſine pacto reſtauri, quando illa reducitur ad talem ſtatum propter inundationes, vel de alia cauſa quod ex ea non percipitur penſio debita, nec minor habet facultatem erogandi expenſas neceſſarias pro bonificatione. Læſio, fraus, & dolus ex multis excluditur, de quibus hic. Pro validitate actus regulariter præſumitur, ſed præcipuè concurrentibus multis circunſtantijs, de quibus in propoſito caſu. Bona ſtabilia minoris ſubiecta periculis, quando, & quomodo alienari poſſint. Tranſigens ſuper futura ſententia, & permittens ab ea non appellare, nec contradicere, quando poſſit reclamare. Princeps quando teneatur concedere reuiſionem ſententiæ, à qua non licet appellare.

SVMMARIVM.

1 Læſio non præſumitur, niſi probetur.

2 Probare debet, qui negat decretum Iudicis interpoſitum fuiſſe ex vera cauſa.

3 Solemnitatis extrinſeca defectus non præſumitur, vbi interuenit Iudicis decretum.

4 Inſtrumento ſtandum eſt, donec probetur contrarium, & qui habet inſtrumentum pro ſe, dicitur habere intentionem fundatam, & num. 50

5 Inſtrumentum præſumitur verum, & ſolemne in forma, & cauſa.

6 Inſtrumentum ſi dicat, quem bene conſultum, non vi, neque dolo contraxiſſe, illi ſtandum eſt, niſi probetur contrarium.

7 Decretum Iudicis, vbi interuenit, præſumitur pro iuſtitia, & rectitudine illius actus.

8 Actus, in quo interuenit decretum Iudicis, præſumitur vtilis fuiſſe parti.

9 Læſio, dolus, metus, vel fraus non præſumitur, vbi interuenit Iudicis decretum.

10 Cauſa præſumitur iuſta, quando interuenit Iudicis decretum.

11 Cauſæ veritas præſumitur ex ſola eius expreſſione cùm enunciatione cauſæ cognitionis.

12 Præſentia conſanguineorum in contractu, qui iurarunt ſuper eius vtilitate, & veritate cauſarum inducit præſumptionem vtilitatis, & excluſionem fraudis, & doli & machinationis.

13 Læſionis, & doli excluſio & veritatis præſumptio reſultat ex interuentu grauium virorum, & inſignium Iuriſconſultorum in contractu, qui non ſint de contrahentibus.

14 Principis decretum, & auctoritas facit ceſſare omnem præſumptionem doli, fraudis, machinationis, & deceptionis, & nu. 15.

16 Princeps quando aliquid facit, præſumitur facere ex iuſta cauſa.

17 Princeps, vbi participauit negotium, & reſoluit cum voto ſuorum Senatorũ & Conſiliariorum, tunc factum illud præſumitur iuſtum, & caret omni ſuſpicione.

18 Obreptionis, ſubreptionis, & importunitatis præſumptio ceſſat, quando Princeps aliquid fecit cum voto ſuorum Senatorum, & Conſiliariorum.

19 Princeps, ſi confirmat contractum, & mandat valore aliquibus non obſtantibus, dicitur ſanare omnem nullitatem, & defectum, ſolemnitatum omiſſionem, ſi quæ adfuiſſent, quando ab initio fuit celebratus.

20 Princeps poteſt habilitare minorem ad quemcunque contractum ſine aliquibus alijs ſolemnitatibus.

21 Princeps poteſt derogare iuri ciuili.

22 Princeps poteſt derogare ſuis ſtatutis.

23 Princeps poteſt validare inualida. & nu. 19.

24 Princeps poteſt ſupplere omnes defectus.

25 Principis decretum non ligatur aliquo ſtatuto.

26 Clauſula Non obſtantibus, tollit omnes defectus, ſtatuta, & iura obſtantia.

27 Clauſula pro expreſſis operatur, ac ſi omnibus ſingulariter derogatum fuiſſet.

28 Iuramentum operatur, vt contractus aliàs nullus obſeruari debeat.

29 Iuramenti virtute ſuſtinetur donatio facta à minore etiam ſine ſolemnitatibus.

30 Minor habilitatus, ſeu cum decreto Iudicis renuncians cuicunque læſioni, excluditur ab illius allegatione, etiam ſi diceret ſe enormiſſimè læſum, & nu. 31. Quamuis etiam nihil recepiſſet, ſecundùm aliquos, num. 32.

33 Certioratio non requiritur, vbi actus eſt iuratus.

34 Iuramentum, licèt non excludat allegationem erroris, tamen alio concludenter non probato, facit præſumi illum non interueniſſe.

35 Iuramenti virtus quoad effectum validitatis contractus tranſit ad heredes.

36 Iuramentum, quoad effectum periurij non tranſit ad heredes.

37 Geminatio, & reiteratio actus multiplicata confert multum ad præſumendum eius validitatem, etiamſi aliàs ceſſante geminatione eſſet inualidus, num. 38.

39 Actus geminatus ampliùs retractari nequit ſub prætextu inualiditatis.

40 Error, nec falſa cauſa præſumitur in actu geminato.

41 Geminatio actus excludit dolum, & fraudem.

42 Geminato in actu non attenditur læſio enormis, quæ reſultaret ex dolo re ipſa.

43 Geminatio actus ſupplet omnes defectus ſolemnitatum.

44 Geminato actu, ac ſæpius celebrato, nihil opponi poteſt.

45 Obſeruatus ſi diu fuit contractus ſine alicuius contradictione, reſultat præſumptio validitatis.

46 Obſeruatus qui diuturno tempore fuit contractus, non poteſt ampliùs impugnari.

47 Donatio, renunciatio, & quilibet actus, & contractus præſumitur validus, verus, licitus, & legitimè factus.

48 Contractus, vbi poteſt interpretari in bonam, & in malam partem, ſemper debet interpretari in bonam.

49 Nullitati in dubio non eſſe locum pronunciandum eſt pro validitate actus.

50 Inſtrumentis, & præſumptionibus reſultantibus ex ijs ſtandum eſt, donec probetur contrarium, & num. 4.

51 Falſi ſuſpicio in ciuilibus tollit omnem fidem teſtibus, & cuicunque alij probationi.

52 Valor rei conſideratur etiam attenta qualitate perſonarum, nam vna res valet plus penes vnum, quam penes alium.

53 Renunciatio facta pro nihilo, dicitur donatio.

54 Donatio non poteſt fieri à minore etiam cum curatore, & decreto Iudicis, & ſi fiat eſt nulla.

55 Refutationes, quas faciunt ſorores minores fratribus quatenus ſapiunt donationem, ſunt ipſo iure nulla.

56 Bona ſtabilia minorum alienari non poſſunt, niſi adſit neceſſitas æris alieni diſſoluendi.

57 Minoris prædium vendi nequit non exiſtente neceſſitate æris alieni, quamuis eſſet ſterile, ſaxoſum, vel infructuoſum.

58 Minoris bona non poſſunt alienari ob cauſam, niſi cauſa illa ſit certa, & perpetua, non autem dubia.

59 Minorum prædia non tantùm ob æs alienum, ſed etiam alijs de cauſis alienari poſſunt:

60 Prædia minorum ſubiecta manifeſtis periculis, nulla alia exiſtente cauſa æris alieni, vel alterius neceſſitatis, alienari poſſunt cum decreto Iudicis.

61 Flumine potenti ſi corroduntur bona, reputantur ac ſi non eſſent.

62 Minor, ſi renunciat emphyteuſim ſubiectam periculis ſine decreto, renunciatio eſt nulla, ſecus ſi cum decreto, & ſolemnitatibus.

63 Minor, etſi permittatur alienare ſtabilia ob æs alienum tantùm, tamen illa dictio, tantùm, non excludit alios caſus ſimiles.

64 Prædia minorum, quod dicitur alienari non poſſe, etiamſi tutores putent expedire pupillis eis carere vel etiamſi ſint ſaxoſa,

Digitized by Google

ſaxoſa, & infructuoſa, procedit, quando illa manſura ſunt in eodem ſtatu, ſecus ſi ſubeſt periculum futuræ deterioris conditionis.

65 *Prædia minorum, ſi eſſent talia, quod de illis nullum inueniretur pretium, & adhuc eſſent damnoſa, alienari poſſent.*

66 *Prædia minorum, quando ſunt damnoſa, alienari poſſunt.*

67 *Bona propriè dici non poſſunt, quæ plus incommodi quam commodi habent.*

68 *Contractus, vbi ex euentu eſt dubius, & ita poteſt ſe habere ad lucrum, ſicut ad damnum, non reſcinditur, ſi aliud eueniat quam putabatur, nec alienans dicitur læſus.*

69 *Emphyteuta non poteſt inuito Domino renunciare emphytheuſim, & in eius manibus illam dimittere.*

70 *Minor ſi emat molendinum ſubiectum impetui aquarum, quod ob id facile poſſet deperire, reſtituitur.*

71 *Minor pro nihilo poſſet renunciare conductionem prædij, in qua maximum ſubeſſet periculum ſuæ ruinæ.*

72 *Emphyteuſis dicitur locatio, vel ſaltem ei æquiparatur, quando canon correſpondet fructibus.*

73 *Minor poteſt renunciare etiam pro nihilo, cum ſolemnitatibus tamen, emphyteuſim ſibi damnoſam.*

74 *Statutum Mantuæ de contractibus minorum requirit, quod tam minor, quam curator iurent contractum eſſe vtilem, & neceſſarium ipſi minori.*

75 *Falſa vna cauſa non vitiat conceſſionem Principis, ſi verificantur illæ, vel illa ſuper quibus ſe principaliter fundant.*

76 *Falſa cauſa non vitiat, quando ſuper ea fuit adhibita cauſæ cognitio.*

77 *Fideiuſſorem præſtare tenetur, qui deteriorauit conditionem à tempore contractus.*

78 *Petere quis non debet, cuius contrarium non fuiſſet petiturus, ſi caſus contrarius eueniſſet.*

79 *Tranſigens ante ſententiam, & promittens eam quomodocunque ſequatur obſeruaturum, & non reclamaturum, non poteſt poſtea appellare, nec auditur petendo reuiſionem, vel aliter recurrendo ad Principem.*

80 *Tranſactio ſuper re clara eſt nulla, etiamſi adeſſet lis, ſi tamen eius finis eſſet certus, num.* 81

82 *Læſio in tranſactione conſideratur ſecundùm veriſimilem litis euentum.*

83 *Tranſactio reſcinditur ex enormi læſione, quando magnus eſt exceſſus.*

84 *Renunciari non poteſt ex ordinibus patriæ Mantuanæ beneficijs, & gratijs ſolitis concedi à Principe.*

85 *Reſtitutio in integrum conceditur etiam in contractu celebrato coram Principe.*

86 *Reuiſionem ſententiæ tenetur concedere Princeps, vbi cognoſcit veritatem ſtare pro aliquo.*

87 *Abſolutus obtenta ſententia de conſenſu partis per obreptionem, poteſt conueniri primæua actione, & ſi excipit de re iudicata, replicatur de dolo.*

88 *Sententia lata de conſenſu partium non tollit veterem actionem ipſo iure.*

CONTROVERSIA CLXXXII.

CAuſa iſta iam diu tranſactione, ſeu appellationis, & cuiuſcunque recurſus renunciatione, & ſententia ſopita, quam nunc reuiuiſcere cuperet Do. Sanmarchus contra Dominos Bonacurſios, duo habet principalia capita.

Alterum, quod reſpicit meritâ cauſæ (circumſcripta tranſactione) circa validitatem, vel inualiditatem renunciæ aliàs de anno 1540 factæ à Paula minore matre Bonacurſiorum, vna cum Benedicta eius ſorore maiori, de Curijs Libiolæ, & Subſtinenti in manibus Præpoſiti Præpoſituræ Sancti Benedicti, cuius erant emphyteoticæ dictæ Curiæ, & de quibus ſtatim inueſtiti fuerunt Domini Iacobus de Sanmarcho, & Guariſcus Ambroſonus.

Alterum verò, an ſtante dicta tranſactione, renunciatione, & ſententia D. Sanmarchus mereatur audiri per Principem circa optatam reuiſionem, vbi aliàs ius foueret.

Circa primum aliàs conſiderabam inualiditatem prætenſam per Bonacurſios huius renunciæ prouenire, vel reſpectu deceptionis, & læſionis, & falſarum cauſarum allegatarum ad colorandam ipſam renunciam; vel reſpectu defectus ſolemnitatum requiſitarum in contractibus minorum.

Qui tamen prætextus deberent probari, nam læſio
1 non præſumitur † niſi probetur, *l. minoribus, Cod. de in integr. reſtitut. l. nam poſtea, 9. §. ſi minor, ff. de iureiurand.* Maſcard. *in verb. reſtitutio, concluſ. mihi* 1279 *numer.* 2. & *numero quarto*, ſicuti nec deceptio, *l. quoties*, 18. §. *qui dolo, ff. de probatio.* idem Maſcard. *in verb. dolus, concluſ.* 532. *num* 1. Farinac *quæſt.* 89. *num.* 2. & 3. provt, & qui negat decretum Iudicis interpoſitum fuiſſe, ex vera cauſa
2 probare † debet, Specul. *in tit. de emption. & vendit.* §. *nunc dicendum, num.* 5. *verſic. & breuiter ſcias*, Maſcard. *in verb. decretum, concluſ. mihi* 487. *num.* 1. & ſolemnitatis
3 etiam extrinſecæ defectus non præſumitur, † vbi interuenit Iudici decretum, Maſcard. *in concluſ. ſolemnitas extrinſeca, an, & quando præſumatur*, quæ eſt in meo libro concluſio 1321. *nu.* 21. vbi de communi.

Et multo minus prædicta præſumuntur, cùm Dom. Sanmarchus habeat fundatam intentionem in inſtrumentis renunciationis, & ratificationis ipſius Paulæ, qui-
4 bus ſtandum eſt, † donec probetur contrarium *l. cùm precibus*, 18. *Cod. de probat.* Caſtr *conſ.* 261. *numer.* 1. *volum.* 2. Cæphal. *conſ.* 180. *num.* 20. Alciat. *reg.* 3. *præſumpt.* 13. *nu.* 4. Menoch. *lib.* 2. *præſumpt.* 44. *numer.* 3. & pulchrè Virgin. Boccac. *in conſtit. Picen. vt minorum, gloſ.* 3. *ſub num.* 12. & ante hos Bald. *conſil.* 37. *num.* 3. *volum.* 1. quia inſtrumen-
5 tum præſumitur † verum, & ſolemne in forma, & cauſa, idem Bald. *conſ.* 179 *num.* 3. *volum.* 2. Et ideò ſi dicatur contrahentem ex certa ſcientia, & bene conſultum non vi, neque dolo contraxiſſe, provt in caſu iſto, ſta-
6 tur † tali inſtrumento, niſi probetur contrarium, Bald. *in l. mater*, 3. *num.* 5. & 6. *C. de rei vendit.* Alciat. *d. præſumpt.* 13. *ſub n.* 5. *in fine.*

Cùmque in dicta renunciatione interuenerit Iudicis
7 decretum, præſumitur † pro illius iuſtitia, & rectitudine, Bald. *in l. Iuris gentium*, 7. §. *quod ferè, in tertio notabili, ff. de pact. & in l. cùm hi*, 8. §. *ſi prætor, verſ. item ſi plus, ff. de tranſact.* Menoch. *lib.* 2. *præſumpt* 75. *numer.* 48.
8 Et ideò præſumitur † fuiſſe vtilis ipſi Paulæ, Bald. *in cap.* 1. *in princ. num.* 6. *de his, qui feud. dar. poſſunt.* Cæphal. *conſ.* 651. *nu.* 17. Mazzol. *conſ.* 16. *num.* 11. Simoncell. *de decret. lib.* 3. *tit.* 8. *num.* 44. Honded. *conſ.* 37. *num.* 14. *vol.* 2. Et
9 per conſequens præſumitur etiam † non interueniſſe aliquam læſionem, dolum, metum, vel fraudem, Alex. *conſ.* 92. *nu.* 15. *vol.* 4. Riminald. ſen. *conſ.* 74. *num.* 6. *volum.* 1. Cæphal. *conſ.* 651. *nu.* 15 & 16. Barbat. *conſ.* 53. *nu.* 13. *vol.* 2. Simoncell. *d. lib.* 3 *tit.* 8. *n.* 45.
10 Et cauſam renunciationis fuiſſe † iuſtam, Bald. in *l. final. C. de præd. minor.* Alex. *conſ.* 80. *num.* 6. *vol.* 5. Mazzol. *conſ.* 13. *nu.* 16. Paſeth. *conſ.* 220. *n* 8. cuius veritas quoque
11 † præſumitur ex ſola eius expreſſione facta in inſtrumento cum enunciatione cauſæ cognitionis, Alciat. *reg.* 3. *præſumpt.* 10. *nu* 1. Anchar. *qu.* 6. *ſub num.* 17. *lib.* 2. Bero. *conſ.* 87 *n.* 12. *vol.* 2.

Sicuti, & vtilitatis præſumptio, fraudis, doli, & ma-
12 chinationis excluſio reſultat † quoque ex præſentia matris, & duorum cognatorum, qui iurarunt ſuper veritate cauſarum narratarum, & vtilitate renunciationis, Crauet. *conſ.* 282. *nu* 9. Crot. *conſ.* 5. *num.* 17. Raudenſ. *conſ.* 10 *num.* 137 *vol.* 1. Simoncel. *de decret. lib.* 1. *tit.* 1. *ſub num.* 59. & *lib.* 3. *tit.* 8. *num.* 11. Pedroc. *conſil.* 35. *nu* 108. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt* 128.
13 Quod reſultat etiam † ex interuentu grauium Virorum, & celeberrimorum Iuriſconſultorum, ſcilicet Do. Caroli Malateſtæ, D. Ludouici de Gattico Iur. Vtr. Doct. & D. Angeli Gropelli Cauſidici, qui fuerunt teſtes in inſtrumento curæ, & renunciæ, Philip. de Matheis inter conſ. Academ. Marpurg. *conſ.* 32. *num.* 29. *vol.* 1.
14 Quæ omnia, & multò fortiùs † præſumuntur ex Principis

cipis decreto per eiuſdem renunciationis comprobatio-
ne ſubſequuto cap. 1 in fine, de tranſact. cap. 1 & 2. vbi no-
tant Canoniſtæ de confirmat. vtili, vel inutili, Crauet. conſ.
253. num. 9. vbi quod authoritas Principis facit ceſſare
15 † omnem præſumptionem doli, fraudis, machinationis,
& deceptionis, cum quo concordat Barbat. conſil 53.
ſub num. 13. vol. 2. Crot. conſ. 43 num. 11. Rimin. iun. conſil.
5. nu. 108.

Quando enim aliquid facit Princeps, præſumitur
16 † facere ex iuſta cauſa, Crauet. dicto conſ. 253. num. 8. Me-
noch. lib. 2. præſumpt. 10. Caualos in Specul. commun. opin.
contra commun. qu. 578. nu. 8.

Maximè vbi participauit, & reſoluit cum voto ſuo-
rum Senatorum, & Conſiliariorum, vt fecit in caſu iſto,
17 quia tunc † tale factum præſumitur iuſtum, & caret om-
ni ſuſpicione, Iſernia in cap. 1. qui ſucceſſor. teneant. Dec.
conſil. 25. nu. 19. vol. 1. Mari. Auguſt. conſil. 242. nu. 21 Mo-
roti, conſil. 15 nu. 8. 9. & 10. Paſſer. de verb. enunciatiu. lib. 2.
qu 4 n. 27.

18 Et tunc excluditur † omnis præſumptio obreptionis,
ſubreptionis, & importunitatis, Morot. conſil 15 num. 8.
& 10. ac erroris, Grammatic. conſ. 58. numer. 21. in cri-
minal.

Et vbi adfuiſset aliqua nullitas, vel defectus, aut ali-
cuius ſolemnitatis omiſſio in primo inſtrumento renun-
19 ciationis, fuiſſet ſanata, † & ſublata ex Principis authori-
tate, & poteſtate, cum voluerit valere aliquibus non ob-
ſtantibus, Bald. in l. 1. num 2. ff. de confirmand. tutor. Pariſ.
conſil. 118. num. 10. volum 1 Menoch. conſil. 818. numer. 85.
& ad hoc facit Surd. conſil. 462. num. 7. vbi teſtamentum
factum ab inhabili, validatur per licentiam ei conceſſam
teſtandi.

20 Poteſt enim Princeps habilitare † minorem ad quem-
cunque contractum ſine aliquibus alijs ſolemnitatibus,
Crauet. conſ. 626. num. 1. Decian. conſ. 20. num. 53. volum. 5.
Raud. conſ. 8. nu. 13. vol. 1.

21 Et derogare † iuri ciuili, Felin. in cap. quæ in Eccle-
ſiarum, numer. 78. de conſtitut. Ioan. Franc. Pont. conſ. 531
num. 24.

22 Et ſuis ſtatutis, † Borgnin. deciſ. 30. num 10. par. 1. Si-
23 mon. de Prat. conſ. 100. num. 19 vol. 1 Et validare † inua-
lida, Roland. conſ. 32. num. 31. volum. 2. Gallia in conſuetud.
Alexandr. in verb. non poſſit, quæſt. 3. num. 6. Alex. conſ. 153.
24 numer. 15. vol. 2. denique poteſt ſupplere † omnes defe-
ctus, Colleg. Patauin. conſ. 3. num. 39. inter conſilia vltimar.
25 volunt. vol. 1. cùm decretum Principis non ligetur † ali-
quo Statuto, Sfort. Odd. conſ. 11. n 68.

Qui quidem defectus, & ſtatuta, vel iura obſtantia
26 cenſentur ſublata † etiam ex ſola clauſula non obſtan-
tibus, Socin. conſ. 41. num. 3. vol. 3. & multò magis quando
Princeps vult omnia obſtantia haberi pro expreſſis,
27 provt in decreto iſto. Tunc enim † idem eſt, ac ſi om-
nibus ſingulariter derogatum eſſet, l. omnes, 4. ibi, ſpe-
cialiter, & nominatim, C. de præſcript. 30. annorum, Fede-
ric. de Sen conſ. 47. Bald. conſ. 408. ſub numer. 2. vol. 5. Socin.
iun. conſil. 82. nu. 20. vol. 2.

Augetur præſumptio validitatis huius diſpoſitionis
ex clauſula vim iuramenti habente, cuius iuramenti
28 virtute contractus † alias ſui natura nullus obſeruari
debet, cap cùm contingat, 28. de iureiurand. Authent. ſa-
cramenta puberum, C. ſi aduerſ. vendit, Menoch. conſ. 401.
num. 170. & 171.

29 Et ex eo ſuſtinetur etiam donatio † facta à minore,
etiam ſine ſolemnitatibus, adeò quod ei non datur re-
ſtitutio, gloſ. in d. Authent. ſacramenta puberum, in verbo
contractus, & ibi Curt. num. 44. Igne. num. 62. Socin. conſil.
279. num 1. volum. 2. vbi de communi, latè Surd. conſ. 114.
numer. 14.

Et cùm Paula in inſtrumento ratificationis renun-
ciauerit cuicunque læſioni, ſuper hoc habilitata, ex-
30 cludebatur † tam illa, quam ſui Hæredes ab allegatione
alicuius læſionis, nedum enormis, Alciat. conſ 22. num. 5.
lib. 8. alias eſt conſil. 123. Io. Franc. de Pont. conſil. 53. nu. 34.
Menoch. conſ. 508. num. 37. ſed etiam enormiſſimæ, ſe-
31 cundùm vnam magis communem, de qua Burſat. conſil.
75. num. 5. & conſil. 176. num. 61. quamuis etiam nihil fue-
32 rit † receptum ſecundùm multorum ſententiam, de qua
per Cæphal. conſ. 137. nu. 50.

33 Et vbi renunciatio eſt iurata, non † requiritur ali-
qua certioratio, Polydorus Ripa obſeruat. 37 num. 4.

Quamuis autem iuramentum non excludat allega-
tionem, & probationem erroris, tamen alio concluden-
34 ter non probato, facit † præſumi non interueniſſe ex
eo, quod quis videatur deliberatè accedere ad actum,
Seraphin. de iuram. priuil. 90. Socin. iun. conſil. 67. num. 18.
volum. 4. quem in caſu iſto ex decreto Iudicis, & authori-
tate Principis excluſum eſſe, omnino ſuperius demon-
ſtratum eſt.

Iuramenti autem virtutem quoad effectum validita-
35 tis contractus tranſire † ad hæredes, tradunt Caſtr. in
d. Authent Sacramenta puberum; numer 9. Couarr. in cap.
quamuis, 2 par. 2. § 1 numer. 7. de pact. in ſexto, vbi de com-
muni, Campeg. de dote par. 4. quæſt. 11 num. 4. Mancin. in
tractat. de iuramento, part. 4. quæſt. 14 effectu 5. fol 214. licet
36 non quoad effectum † periurij, vt per eos, de quo tamen
non eſt difficultas in hac patria, quia clauſula iuramenti
non obligat ad periurium.

Rurſus multum operatur, quod actus huius renun-
ciationis nedum fuit geminatus, ſed etiam quadrupli-
catus, primò in renuncia facta in manibus Illuſtriſſimi
Præpoſiti, ſecundò in inueſtitura de iſtis terris renun-
ciatis facta ab ipſo Præpoſito Dominis Guariſco Am-
broſono, & Iacobo Sanmarcho, cui ipſa Paula fuit præ-
ſens, & conſenſit, immò inſtitit, vt fieret. Tertiò fermè
poſt quadriennium ſupplicauit Principi pro confirma-
tione dictæ renunciæ. Quartò habilitata eandem rati-
ficauit, vt in inſtrumento finis, & ratificationis, quæ ge-
minatio maximè cum interuallo temporis apprimè
37 confert † ad validitatem actus, vt docet Bart. in l. cum
ſeruus 21. in fine, Cod. de agricol. & cenſit. lib. 11. etiamſi
38 alias eſſet † inualidus, Corſet. in tract. de verb. geminat. n.
39 20. ita vt amplius retractari nequeat, † Bero conſ. 154. n.
14. vol. 1. Videtur enim magis deliberatè factus iuxta l.
Balliſta, 32. ff. ad trebell. gloſ. final. in cap. 5. ſi quis iratus, 2.
quæſt. 3.

40 Et ideò non præſumitur † in eo error, & ſic nec fal-
ſa cauſa, gloſ. 1. in fine, in cap. ex litteris, 5. extra de diuor-
tijs, Decian. conſ. 180. alias eſt conſil. 181. ſub num. 5. verſ. ſe-
cundum eſt, Cæphal. conſ. 142 num. 8 & conſ. 440. num. 79.
Roland. conſil. 28. num 44 volum. 4 Decian. conſil. 91. numer.
15. vol. 3.

41 Doluſque, & fraus excluditur † ex ipſa geminatio-
ne, Alciat. conſil. 123 num. 7. quod alias eſt conſil. 27. lib. 8.
Alba conſil 4. numer. 37. & per conſequens etiam non at-
42 tenditur † læſio enormis, & quæ reſultaret ex dolore ipſa,
Rube. conſil. 133. ſub num 9, poſt Decian. dicto conſil. 180.
Crauet. conſil. 54. num. 7. & conſil. 160. num. 3. Menoch.
conſil. 401. nu. 187. Philip Mathe. de communi inter con-
ſil. Academ. Marpurg. conſ. 32. num. 36. vol. 1. Paſeth. conſ.
194. numer. 34. & bene Couar. in cap. quamuis, 2. in tertia
parte, § 4. ante num. 7. verſic. octaua concluſio, de pact. in
ſexto.

43 Et geminatio iſta ſupplet † omnes defectus ſolem-
nitatum, Roland. conſil. 28. num. 44. vol. 4. Bero conſil. 56.
num. 12. vol 2. ac denique actui geminato, & ſæpius cele-
44 brato nihil † opponi poteſt, Bald. in quæſt. ſchiſmatis,
quam ponit ante rubr. C. ſi quis aliquem teſtari prohibue-
rit, ſeu in fine titul. Cod. edict. Diui Adriani toll. in ſecunda
parte, num. 15. Decian. d. conſil. 180. ſub num. 5. verſic. Se-
cundum eſt.

Amplius ex diuturna obſeruatione, & non contra-
dictione facta huic renunciæ per Paulam, quæ poſtea
vixit annis 24. & vltra, cum de anno 1563. quadragena-
45 ria deceſſerit, vt ex fide eius mortis reſultat † non ſo-
lùm præſumptio validitatis, Bald conſil. 401. in fine, vol 5.
& conſil. 37. num. 4. volum. 1. Bertaz conſil. criminal. 521.
46 num. 23. Sed immo nihil amplius † contra eam potuit
opponi, Pariſ. conſil. 88. num. 47. volum. 3 Decian. conſil.
448 num. 18. latè, & pulchrè Bertaz. dicto conſil. 521. num.
24. cum ſeqq. Menoch. conſ. 422. num. 37. Quibus confe-
runt

runt quæ ſcripſi *in præcedenti controuerſia à num. 72. vſque ad 77.* in alienatione nulliter facta titulo oneroſo non dari amplius reuocationem, nec admitti querelam poſt quinquennium; in ea verò, quæ fit titulo lucratiuo efflare poſt decem annos, quæ tempora, & valde longè vltra fluxerunt.

Denique accedit generalis præſumptio, quod dona-
tio, renunciatio, & quilibet actus, & contractus præſu-
47 mitur † validus, verus, licitus, & legitimè factus, *l. cum*
te, 9. & l. cum precibus, 18 C. de probat. Bald. *in l. rogaſti, 11.*
§. ſi tibi, numero 19. ff. ſi cert. petat. Cæphal. *conſil. 308. num.*
18. Burſat. *conſil. 117. num. 4.* Roland. *conſil. 58. num. 3.*
volum 4. Menoch. *conſil. 343. num 1.* Surd. *conſil. 327. num.*
33. Raudenſ. *deciſ. 17. ſub num. 4.* Mar Antonin. *variarum*
reſolut. lib. 3. reſolut. 40. numer. 44. & vbi poteſt interpre-
48 tari in bonam, & in malam partem. † ſemper inter-
pretari debet in bonam. Cæphal. *conſilio 719. numero*
65. Roland. *conſilio quadrageſimo, numero quinto, volumi-*
ne ſecundo, & contra nullitatem in dubio eſt pronuncian-
49 dum † pro validitate actus, *l. quoties, 13. ff. de reb. dub. l. ſi*
quando, 112. in princip. de legat. 1. Riminald. iun. *conſil. 561.*
num. 3.

Si igitur, vt tandem concludam prædictis inſtrumen-
tis, & præſumptionibus reſultantibus ex eis ſtandum
50 eſt, † donec plenè probatur contrarium, vt dixi *in princ-*
ip. numer. 4. vt vltra ibi deducta ſunt text *in l. ſi & præſes,*
5. Cod. de prædijs minor. & in l 1. in fine principij, ff. de rebus
eorum, & tradit Bald. *conſ. 37. nu. 3. vol. 1.* Menoch *lib. 6. pre-*
ſumpt. 4. nu. 2. vtique abſoluendus erat Do Sanmarchus,
nihilomnino releuans probatum eſſet ex parte Bona-
curſiorum.

Robur enim eorum intentionis conſiſtit primò in
teſtibus ab eis examinatis, quos ego nunquam vidi, ſed
vt mihi ſupponitur, nullam fidem faciunt, cùm fuerunt
inquiſiti de falſo ex grauibus ſuſpicionibus, quas inde
colligere licet, quia condemnati fuerunt in expenſis,
licèt à pœna criminali fuerint abſoluti, ſuſpicio autem
51 falſi in ciuilibus tollit † omnem fidem, Gabriel. *lib. 7.*
tit. de criminalibus, ſeu maleficijs, conclus. 7. nu. 12. Farinac.
quæſt. 152. num. 10. 16. & 32. Immo, ni fallor, per Domi-
num Capitaneum Iuſtitiæ, qui eos inquiſiuit de falſo,
declaratum fuit nullam eis in depoſitis fidem adhiben-
dam eſſe.

Secundò nituntur quibuſdam ſcripturis publici ex quibus pariter eorum intentio non adiuuatur; nam quoad inſtrumentum diuiſionis ſecutæ de anno 1529. inter Dominos Ioannem Franciſcum Sanmarchum, patrem Paulæ, & Iacobum eiuſdem Paulæ patruum, in quo multa bona obuenerunt Iacobo vnà cùm ſcutis mille ei perſoluendis à Domino Ioanne Franciſco eius fratre, cui obuenerunt dictæ Curiæ Libiolæ, & Subſtinentis. & ſic, ſi Io. Franciſcus fuit grauatus ad ſoluendum ſcutos mille, ſignum euidens reſultare videtur, quod vltra liuellum, qui ſoluebatur Præpoſituræ pro dictis Curijs, eius portio valebat ſcutos duo mille, ſcilicet mille pro parte ſua, & mille pro illis ſoluendis fratri, & tantundem etiam quantum obuenerat ipſa Iacobo in alijs bonis.

Reſpondetur enim ob id non probari partem illam tanti valuiſſe, quod inde etiam colligitur, quia Iacobus habebat electionem, & erat optimè inſtructus de qualitate horum bonorum, & gerebat bene ſua negocia, vt patuit ex euentu, & fuit ille ſolus, qui interuenit in acquiſitionibus loco patris, & fratris illorum decem octo inſtrumentorum in fine proceſſu magni productorum, & nihilominus reliquit dictam partem fratri, ex quo colligere licet eam fuiſſe nimis oneroſam.

Secundò aduertendum eſt, quod multa alia bona, & iura vltra dictas Curias obuenerant Ioanni Franciſco, cum quibus compenſare poterat ſolutio illa ſcutorum mille, & aliorum bonorum habitorum à Iacobo, & inter alia obuenerant ipſi Ioanni Franciſco iura coſonorum acquiſita per ipſos Sanmarchos, quorum aliqua data fuerunt in ſolutum Dominæ Eleonoræ Trotæ pro ducatis 800. vt in proceſſu *fol. 118.* quorum ducatorum 800. beneficium conſecutæ ſunt ipſa Paula, & Benedicta antequam facerent renunciam, & ſic deductis iſtis ducatis octingentis, & alijs iuribus obuentis ipſi Ioanni Franciſco, credibile eſt dictas Curias non fuiſſe æſtimatas vltra liuellum, qui ſoluebatur vel parum plus.

Tertiò, Curiæ prædictæ poterant valere, & æſtimari
plus in manibus viri, quam harum mulierum, quia læ-
52 ſio, & valor conſideratur † ſecundùm qualitatem per-
ſonæ, res enim vna plus valet penes vnum, quam
aliud, Bald. *in l. per diuerſas, 22. ſub num. 28.* & ibi Salicet.
ſub num. 6. circa finem, C. mandat. Menoch. *de arbitr. caſu*
248. ſub nu. 2.

Quartò dico, quod vndecim anni interuenerunt à die diuiſionis ad diem renunciationis, diuiſio enim fuit facta de anno 1529. & renuncia de anno 1540. quo medio tempore multa contingere potuerunt, ex quibus dictæ Curiæ iudicatæ fuerint multi minoris valoris, ſicuti verè acciderunt tres Padi eruptiones, vt ſupponitur conſtare etiam ex teſtibus aduerſariorum, ex quibus nedum patuit ipſas ſubiacere multis periculis nondum notis de tempore diuiſionis, ſed etiam valde deterioratæ fuerunt, & duobus annis continuis ſeminari non potuerunt.

Quintò, aut dicta æſtimatio fuit facta, quia ita etiam dictæ Curiæ valerent de tempore conceſſionis, aut propter melioramenta facta, & acquiſitiones iurium colonorum, ſi fuit facta, quia ita valerent dictæ terræ quando fuerunt conceſſæ Sanmarchis à Præpoſitura, tunc Eccleſia fuiſſet læſa, & conceſſio fuiſſet contra formam breuis, quod cantat de euidenti vtilitate; & ob id, ſi dictæ terræ poſtea fuerunt renunciatæ Præpoſito, factum fuit, quod de iure fieri debuiſſet. Nullam enim eſt maior vtilitas, & neceſſitas, quàm exonerare propriam conſcientiam, & reſtituere ſuum Eccleſiæ. Si verò dicta æſtimatio fuit facta alio iure, tunc non videtur, quod potuerit fieri propter aliqua melioramenta, quia annus tantùm interceſſerat à die conceſſionis ad diem diuiſionis. Igitur neceſſe eſt dicere, quod fuerit facta propter alia iura vltra Curias obuenta dicto Io. Franciſco, quæ iura non fuerunt comprehenſa in renuncia, ſed tantùm illud ſolum ius habitum vigore inueſtituræ ab ipſa Præpoſitura.

Alterum publicum inſtrumentum eſt, in quo de anno 1548. Illuſtriſs. & Reuerendiſs. Dominus Præpoſitus aſſerens multò viliori liuello conceſſas fuiſſe dictas terras, quam debuiſſent, volebat annullare inueſtituram; vnde inueſtiti contenti extiterunt, quòd denuò fieret æſtimatio ſecundum tempus conceſſionis, quæ multò maior relata fuit, ita quod auctus fuit liuellus de ſcutis 180. & ſic de 800. ad 980.

Verum dico, quòd ſi teſtes examinati, quando fuit facta dicta conceſſio iam annis 20. antea in executione breuis, *Si in euidentem*, debent præferri æſtimatoribus poſterioribus, prout præferendi videntur, tum quia depoſuerunt de tempore præciſo, conſiderato rei ſtatu de præſenti, tum quia ſunt multò plures, vtique non eſt probatum pluris valuiſſe, quam ſolueretur de liuello relato ad capitale, ſed ita contentos extitiſſe, ne contenderent cum Illuſtriſſimo Cardinali, quia tunc vti tutor Principis dominabatur, & quia multas fecerant expenſas, & melioramenta vt aſſeritur in inſtrumento ratificationis, *fol 30. cum ſeqq.* quæ derelinquere non expediebat, & quia conceſſæ fuerunt nouæ exemptiones æſtimatæ ſcutis quinquagintaquinque in ſingulo anno, & comprehenſæ fuerunt etiam terræ illorum de Gropellis; pro quibus quoque bona pars augmenti facta fuit, vt aſſeritur in dicto inſtrumento *fol. 260.* ita vt his deductis, tam modicum fuerit augmentum, vt non fuerit expediens reſiſtere voluntati Illuſtriſſimi Præpoſiti.

Sed quatenus iuſtum fuiſſe augmentum, tunc remaneret probata nullitas conceſſionis, cum non fuiſſet ſeruata conditio Papæ, quod concederentur in euidentem

dentem vtilitatem, & propterea rectè fecerunt mulieres, ſi refutarunt quod licitè, & tuta conſcientia retinere non poterant.

Denique ſi fuit eis vtile renunciare has Curias cum liuello ſcutorum 800. vt patuit ex decreto Iudicis, multo vtilius eis fuiſſet, vbi maior fuiſſet liuellus, videlicet ſcutorum 980.

Tertiò, & vltimò, totum nunc videtur fieri fundamentum in hoc, quod renunciatio fuerit facta pro ni-
53 hilo, quo caſu dicitur † donatio, Ruin. *conſil.98.ſub num. 38.verſic.quia igitur,vol.1.* Alba *conſil 125.nu.16.* Maſcard. *concluſ.*1268 *num.*1. Sola *ad conſtitut.nouas Sabaud titul. de alienat. bonor. minor gloſ.5 ſub num.12 fol.46.in veteri impreſſione,& in noua fol.678* Tiraquell. *de legibus connubialibus lege 16. gloſ.5. numer 45.* Idem *in l.ſi vnquam, 8. in verb. donatione largitus, numer,173.Cod de reuocand. donation.*

Quæ donatio non poteſt fieri à minore etiam cum
54 curatore, & decreto Iudicis; & ſi fiat, eſt nulla, † quia in donatione nulla adeſt iuſta cauſa interponendi decretum, cum eo ipſo, quod donat, dicatur perdere, & ipſo facto lædi, Bald. *in l.1. Cod ſi aduerſ. donatio.* vbi in
55 fine dicit, quod refutationes, † quas faciunt ſorores, fratribus, quatenus ſapiunt donationem, ſunt ipſo iure nullæ, Barbat. *conſil.21. numer.8.& 9. volum 1.* Afflict. *deciſ.174. in fine,* Sola *ad conſtitut.antiq Sabaud.tit donationes omnium bonorum par.1.gloſa vnica, ſub num.3. verſ. Quantum ad minores, folio 107. in antiqua impreſſione, & in noua, folio 180.* Claud.Aquenſ. *in l.ſi ante nuptias, 6 numer.4 ff.ſolut.matrimon* Menoch.*conſil.11.numer.74. & conſil 29 num.31* Becci.*conſil.59 numer 6.* Surd. *conſil. 322 num.1.*& latè *de aliment.tit.8.priuileg.56.ſub nu. 176. & 107.cum ſeqq.* Et videtur in terminis deciſio Afflict.87.

Quinimò additur abſolutè fieri non potuiſſe hanc renunciam, etiamſi aliquo recepto facto fuiſſet, quia
56 alienatio ſtabilium minoris non poteſt fieri, niſi † ſubſit neceſſitas æris alieni diſſoluendi, *l.ob æs, 12. Cod. de præd.minor.l.magis puto, 5.§.ſi æs alienum, ff.de reb.eorum,* vbi etiamſi tutores allegent expedire pupillo, vel minori vendere prædia, vel illis carere, fieri non poteſt non
57 exiſtente neſſitate æris alieni, quamuis † prædium eſſet ſterile, ſaxoſum, vel infructuoſum, *l.ſi fundus, 13.in princip.ff.eod.tit.de reb.eorum.*

Et vbi adfuiſſet vtilitas, vel neceſſitas, alienatio fieri non potuit, niſi cauſa eſſet perpetua, & certa, non au-
58 tem dubia, † cùm caſus præteriti aduerſi inundationum, & penuriarum potuiſſent ceſſare in futurum, & Paula innupta poterat illicò viro copulari, & ſic fieri habilis medio viri ad vacandum curæ harum terrarum; ad hoc allegatur ex aduerſo textus *in dicta l. magis puto, 5. §. non paſſim, Verſic.quærere ergo, ff. de rebus eorum.* Borgnin.*deciſ.45. numer 9 verſ. non debet, par.2.* Bertaz. *de clauſul.inſtrum.clauſ.2.ſub numer.5* Simoncell.*de decret. lib.1.tit.1.num.25.*

Hæc tamen nequaquam minuunt ius Domini Sanmarchi, nam certi iuris eſt, quod non tantùm ob æs alie-
59 num, ſed multis alijs de † cauſis alienari non poſſunt prædia minorum, vt notat, gloſ. communiter probata *in d.l.ob æs,12.C.de prædijs minor.*

Et inter alias cauſas iuſtas talis alienationis ea eſt, quando bona minoris ſunt ſubiecta periculis, & ipſi minori maximum poſſunt in futurum afferre detrimentum, vt admittunt omnes Doctores; qui in hoc tantùm diſcrepant, an poſſint alienari non ſolum cum decreto, alijs affirmantibus, alijs verò negantibus; ſed vbi
60 accedat decretùm vnanimiter conueniunt † alienationem permiſſam eſſe in ſimilibus bonis, & prædijs manifeſtis periculis ſubiectis, cum minoris graui detrimento, ita Bald.*in l.& ſi ſine, 8.§.cæterum,*quem legit.*ſub §.quæſitum,ff.de minorib.* Ripa *in l quominus, 2. num.126. ff.de fluminibus,* Pinel. *in l.1.part.3 numero 28 Cod.de bon. matern.*Lupus *in cap.per veſtras, 7.§.18. ſub num.4. de donation.inter vir.& vxor. folio 204.* Caldas *in l ſi curatorem, 3. in verb.contractum feciſti, num 14. C.de in integr. reſtitut.*Simoncell. *de decreto, lib.3.titul.8.numer.81. cum ſeqq.* Bettazol. *de clauſ.inſtrument. dict.clauſ.10. gloſ.2. numer.5.* qui omnes loquuntur, nedum de bonis poſitis in flumine, ſed etiam in ſolido prope flumen. Vnde dicebat Polidor. Ripa *obſeruatio 53. numer.8.* Bona
61 quæ à potenti flumine corroduntur, reputari, † ac ſi non eſſent.

Et in terminis præciſis eſt Afflict. *deciſ.87.* vbi dicit
62 reſolutum † fuiſſe pro nullitate renunciæ ea ratione tantùm, quia non interuenerat decretum, manifeſtè innuens Sacrum Conſilium aliter fuiſſe iudicaturum, ſi debitæ ſolemnitates interueniſſent, vt ibi *numero ſecundo,* provt interuenerunt in caſu iſto, & ita Afflictum intelligit Raud. *in tract.de analog. cap.30. num.103.* vt ob ſolum, defectum decreti fuerit annullata dicta ceſſio.

Nec obſtat text. *in l.ob æs, 12. Cod.de præd.minor.* quia
63 dictio *tantùm,* de qua in eo, non excludit † caſus ſimiles, vt ibi per gloſ. & tradunt multi allegati per Vlpel. *in tract.de aduerb.ſignif. in verb.tantùm, verſ. Non tamen excludunt, &c.*

Et ad tex. *in l. magis puto, 5. §.ſi æs alienum, & in l ſi fundus, 13.in princip ff.de rebus eorum,* reſponderi poteſt,
64 quod procedunt, † vbi eſt res ſterilis, vel patitur alium defectum de præſenti, ſed eſt permanſura in eodem ſtatu, non autem ſubeſt periculum futuræ deterioris conditionis, vt in caſu iſto.

65 Vel etiam dici poteſt, quòd loquuntur † de re; cuius aliquod reperitur pretium, vt innuit text. *in d. l. ſi fundus, 13.* ſed ſi deducto onere nullum inueniretur pretium, hoc caſu non procedunt dictæ leges, & ob id gloſ *in d.l.ob æs, 12.C.de præd.minor.limitat.d.l ſi fundus, 13 ff.de reb.eorum,* vbi res nullum redderet fructum, ex quo Domino remaneret aliqua vtilitas, quod verificabatur in propoſito noſtro, nam ſoluto liuello nulla remanebat vtilitas, immò tunc introitus non ſufficiebant, pro liuello.

Tertiò reſponderi poteſt prohibitam eſſe alienationem, quando fundus, ſi non affert vtilitatem, non eſt
65 nec etiam in damno, ſecus † ſi ſit damnoſus Surd. *deciſ. 278 num.23.*pro quo eſt bonus textus *in l.propriè,83.ff.de verb.ſignif.* vbi dicitur, quod propriè bona dici non poſ-
67 ſunt, † quæ plus incommodi, quam commodi habent, & ſic cum maius eſt incommodum, quam vtilitas poterunt alienari.

Sed vbi mordicus inhærere vellemus cortici dictarum legum, quod niſi ob æs alienum fundus etiam infructuoſus alienari non poſſet, etiam cum decreto, adhuc duplici reſpectu non officerent Do. Sanmarcho. Altero, quia Princeps potuit illis derogare, & permittere, quod alij de cauſis, ſibi, & ſuis Conſiliarijs pro inſtis viſis, fieret alienatio, prout derogauit, & permiſit in decreto in proceſſu exiſtente. Altero vero, & ſolidiori, quia ſuberat æs alienum liuellorum tam præteritorum, de quibus infrà verba faciam, quam futurorum quotannis ſoluendorum, à quibus expediebat ipſis mulieribus ſe liberare, cùm attento præſenti ſtatu impoſſibile eſſet eis medio fructuum ipſarum terrarum ſatisfacere tam graui liuello, vt atteſtati ſunt conſanguinei, qui interuenerunt in inſtrumento renunciæ, & de hac veritate fuit etiam informatus Princeps, quando habilitauit dictas mulieres ad ratificandum ipſam renunciam.

Ad id verò, quod cauſa debebat eſſe certa, & perpetua, dico quod hoc non probatur in iuribus, & authoritatibus in oppoſitum ſuperius allegatis *num.58.*vt cuique legenti patere poteſt, ſaltem quoad perpetuitatem, quia ſufficit, quod de præſenti adſit iuſta cauſa, quæ hic aderat, nam mulieres iſtæ poſitæ erant in maxima paupertate, multis debitis onuſtæ, terræ non reddebant, niſi id, quod ſoluebatur pro liuello, & requirebantur maximæ impenſæ, & Padus ſæpe, & viuente earum patre per tres vices perdiderat fructus; & ob id conſiderare debebant quod erant debitrices partis liuellorum præteritorum, neſciebant, nec poterant prouidere ne-

Digitized by Google

ceſſaria pro colendis terris ad conſequendos fructus
pro liuellis futuris; ita vt, ſi per annum tantùm retine-
bant terras, obligabant ſe ad liuellos, & nihilominus
eas amittebant, quia ex pacto cadebant, vbi intra tres
menſes poſt terminum non ſoluebant liuellum, vnde
ſatius fuit liberare ſe à liuellis præteritis & futuris, re-
nunciando terras, quam illas amittere ob non ſolutio-
nem, & nihilominus remanere obligatas pro dictis li-
uellis, qui decurriſſent vſque ad caducitatem, & ſic non
requirebatur, niſi perpetuitas vnius annui ad cauſan-
dam iuſtam cauſam huius renunciæ, quæ vtique non de-
fuit, cum non haberent facultatem colendi terras, nec
haberent, qui eas conducerent ſine pacto reſtauri, prout
alio non apparente, non eſt credibile adfuiſſe conducto-
res ſine dicto pacto, nec qui ſoluiſſent vltra quam ſolue-
batur pro liuello.

Cùm autem prædictis de cauſis cogerentur deueni-
re ad præfatam renunciam, non refert ſi poſtea caſus,
qui timebantur, non euenerit, tum quia id potuit con-
tingere propter prouiſiones factas à Guariſco, & Iaco-
bo; tum etiam quia vbi contractus ex euentu eſt du-
bius, & ita poteſt ſe habere ad lucrum, ſicut ad dam-
68 num, non reſcinditur, † ſi aliud eueniat, quam putaba-
tur, nec alienans dicitur læſus, *l. de fideicommiſſo*, 11. vbi
Dec. *in tertio notabili, C. de tranſact.* Bero. *conſ.* 176. *num.*
64. *vol.* 1. *& conſ.* 138. *num.* 17. *vol.* 3 pulchrè Pedroc. *conſil.*
35. *num.* 113. *&* 114. Mazzol. *conſ.* 110. *nu* 9. Riminald. iun.
conſ. 97. *num.* 22. *& conſ.* 282. *num.* 6. *& conſ.* 317 *numer.* 8. *&*
conſ. 400. *num.* 118. Io. Franc. de Pont. *conſ.* 53. *nu* 37. Hon-
ded. *conſ.* 34. *num.* 43. *vol.* 2. Crauet. *conſ.* 886. *num* 13. Surd.
deciſ. 278. *num.* 9 *& conſ.* 488. *num.* 34. *& conſ.* 576. *numer.*
10. Menoch. *conſ.* 1. *num.* 153. & pulchrè Petr Enriquez vi-
dendus *conſ.* 55 *num.* 2. 3. *&* 4. & Raudenſ. in terminis no-
ſtris *conſil.* 17 *par.* 9. *ſub numer* 108. *& part.* 10. *numer.* 34.
& 35. *volum.* 1. Et in propoſito noſtro Lanar. *conſil.* 50.
num 6.

Tandem ad præcipuum obiectum, quod renunciatio
fuerit facta pro nihilo, & ſic fuerit donatio, quæ non
poteſt fieri etiam cùm decreto, & ſolemnitatibus, cùm
ipſo iure ſemper ferat ſecum læſionem.

Reſpondetur, quod in hoc adeſt fallacia; nam aliud
eſt renunciare quod ſuum eſt ſine aliquo vel modi-
co onere, & in quo renuncians habet vtilitatem,
& tunc non poteſt fieri pro nihilo; Aliud eſt renun-
ciando ſe exonerare à graui & impoſſibili ipſi renun-
cianti onere, & tunc fieri poteſt nihilo recepto, quia
ſatis lucrari, & recipere dicitur conſequendo ex aduer-
ſo liberationem à tali onere, ad quam ſibi faciendam
emphyteuta renuncians non poteſt cogere Dominum
inuitum. Emphyteuta enim, inuito Domino, non poteſt
69 † renunciare, & in eius manibus dimittere emphyteu-
ſim, Spec. *in tit de emphyteuſi*, §. *nunc aliqua*, *num* 154. Fe-
lin. *in cap que in Eccleſiarum*, 7. *num.* 81. *de conſtitut.* Cor-
bul. *de cauſ priuat. ob non ſolutum Canonem ampliat.* 11. *nu.*
5. *in fine*.

Et ideò videmus, quod ſi minor emat Molendinum
ſubiectum impetui aquarum, & quod poſſet deperire,
70 reſtituitur, † Petr. de Rauenn. *ſingul.* 177. Simoncel. *de*
decret. lib. 3. *tit.* 8. *num* 81. *in fine*, & ſic poteſt illud renun-
ciare, nihilo recepto, niſi ſuo pretio, ſicuti & hic recepit
liberationem à liuellis.

Si etiam nemo negaret, quin minor poſſet renun-
71 ciare † pro nihilo locationem, in qua maximum ſubeſ-
ſet periculum ſuæ ruinæ. Si igitur illud poſſet facere in
locatione, cur non idem concedemus, & in emphyteu-
ſi, quando canon æquiualet fructibus, quia tunc dici-
72 tur † locatio, vel ſaltem ei æquiparatur, Surd. *deciſ.* 198.
num. 1.

Et propterea etiam in terminis præciſis Afflict. *de-*
ciſ 87. clarè ſuppoſuit *nu.* 2. quòd ſi renunciatio em-
phyteuſis facta pro nihilo à minore, fuiſſet facta cum
73 decreto & ſolemnitatibus, valuiſſet, † prout illum hoc
ſentire aduertit etiam Raudenſ. ſuperius citatus *dict.*
tract. de analog cap. 30. *num.* 103. Nam ex decreto conſta-
ret, quod non oſcitanter, ſed iuſta de cauſa fuiſſet facta
renunciatio, etiam nihilo recepto, pro quibus omnibus
bene facit *d. l. proprie*, 83. *ff. de verb. ſign.*

Addo denique, quod renunciatio iſta non poteſt
dici facta pro nihilo, quia iſtæ ſorores conſecutæ ſunt
liberationem à nonnullis liuellis præteritis, ſaltem
ducatorum 400. computatis etiam ducatis 1200. anti-
cipatè ſolutis per earum patrem, de quibus in fide *fol.*
372. ſi rectè computentur ratæ ſolutionum, prout dili-
genter animaduertit, & computauit quidam, qui ſcri-
pſit pro Sanmarchis in allegationibus incipientibus
anno 1528. *folio* 31. *facto*, *verſic. Nec quidem contrarium*,
ad quem me remitto, cum hoc requirat longiorem ſcri-
pturam; præterquam quod etiam habuerant ducatos
800. pro iuribus colonorum aliàs acquiſitis per Sanmar-
chos, & poſtea per dictas Sorores venditis Trottæ, vt
fol. 118. ita vt conſtet in hac renuncia non fuiſſe compre-
henſum niſi purum ius emphyteuticum.

Et hæc ſufficiant quoad Caput læſionis, & deceptio-
nis.

Quo verò ad ſolemnitates omiſſas pariter nihil de-
ducitur, quod releuet, nam illud tantùm opponitur,
non fuiſſe iuratum ab ipſa Paula renunciationem præ-
dictam ſibi fuiſſe vtilem, & neceſſariam, prout requirit
74 ſtatutum, † nec pariter à Curatore iuratum fuiſſe ſuper
neceſſitate; ſed tantum ſuper vtilitate, omiſſis multis
quæ pro Dominis Sanmarchis deducta fuerunt ſolida
mihi videtur reſponſio, quod iſte defectus fuit ſanatus
per ratificationem ſubſecutam mediante decreto Prin-
cipis; vt dixi ſupra *num.* 58. nam non eſt dubium, quod
ſi ab initio renuncia valuiſſet, vel ſaltem non fuiſſet
dubitatum de aliquo defectu, non fuiſſet opus impe-
trare decretum pro confirmatione; vnde datur intel-
ligi, quod ſi aliquis adfuiſſet defectus, Princeps voluit
ſupplere; Non enim tantùm habilitauit Paulam ad fi-
nem faciendum, & corroborandum renunciam iam
factam, ſed & denuò ad faciendum pactum perpe-
tuum de non petendo, & ad faciendum quaſlibet cau-
tiones, quæ in executione decreti promiſit nunquam
aliquid petere, nec rumpere renunciam quauis de cau-
ſa; ſed eam confirmauit, & iterum renunciauit. Præter-
quam quod licèt iſta cauſa eſſet falſa, non haberetur in
75 conſideratione, quia tantùm attenduntur cauſæ, † ſu-
per quibus ſe principaliter fundat Princeps, quæ erant,
an expediſſet Paulæ facere hanc renunciam, gloſ. prima
in cap. 2. *& in cap. inter cæteras*. 4. *& in cap. olim*, 25. *in verb.*
ad omnia, *de reſcript.* Roman. *conſ.* 369. *num.* 39. Pariſ. *conſ.*
3. *num.* 90. *volum.* 4. Princeps enim fuiſſet conceſſurus, ſi
fuiſſet narratus iſte defectus iuramenti; & quod tollit
omnem difficultatem, Princeps expreſsè permiſit rati-
ficationem, non obſtantibus aliquibus ſolemnitatibus
omiſſis.

Reſtat allegatus obiectus falſarum cauſarum, quem
tamen non ſubeſſe facile demonſtrari poteſt, ſingulas
cauſas perpendendo.

Prima eſt, quod Paula erat mulier inexperta, & non
apta vacare tanto muneri, quod vtique veriſſimum eſt,
& licèt fortè hæc ſola non ſit ſufficiens cauſa ad renun-
ciandum bona ſua, quia aliàs opus eſſet ferè omnibus
mulieribus dimittere propria bona, tamen ſufficit, quod
Princeps, & eius Conſiliarij hoc ſciebant, & non fuit hoc
obreptum, ſed eam iunctis aliis admiſerunt pro ſufficien-
ti cauſa. Et quando plenè cognitum eſt ſuper falſitate
76 cauſæ, vel iniuſtitiæ, tunc † decretum non vitiatur, licèt
cauſa eſſet falſa, vel iniuſta. Barbatia *in l.* 11, *cui bonis*, *col.*
11. *verſ. & ſic eſcitur pulchra & elegans limitatio*, *ff. de*
verbor. obligat fol 75. & ibidem Alex. *num.* 15. Simoncell,
qui plures allegat de decreto, *lib.* 1. *tit.* 1. *nu.* 26. *fol.* 28.

Et licèt adeſſent coloni ſuper terris, tamen multæ
etiam carebant ipſis colonis; præterquam quod nemo
ignorant, quam neceſſe ſit quoque ſæpe videre quomo-
do ſe gerant coloni, an bene colant, an præbeant por-
tionem integram, an quod eorum proprium eſt, furen-
tur, & quod plus eſt, illi à quibus pars frugum, vel li-
uellorum exigebatur, erant plus centum quinquaginta,
vt fol. 449. *cum ſeqq.*

Secuti-

Digitized by Google

Secunda cauſa, quod Paula, & eius ſoror eſſent multis debitis grauatæ, patet ex infinitis documentis productis per Sanmarchos, de quibus in proceſſu magno, & in inuentario; iſta enim debita præbebant iuſtam cauſam, quia ſi aliquid ſiniſtri occurrebat, non potuiſſent ſoluere quantitatem liuelli, quæ tunc temporis dicebatur egregia, nec ſine pecunijs culturæ bonificationi, & aggerum conſtructioni incumbere potuiſſent, vltra quod inſurrexiſſent creditores, & voluiſſent ſatisfieri in fructibus, & ipſæ deinde non habuiſſent vnde ſoluerent liuellum.

Tertia cauſa, quod requirerentur magnæ impenſæ, & hæc eſt vera, tum quia magna erat quantitas terrarum, tum quia opus erat munire eas aggeribus, vt defenderentur à Pado, & bonificarentur.

Quarta, quod hæ terræ eſſent ſubiectæ inundationibus, & rupturis Padi, & aquis ſortiuis, eſt cauſa in facto vera, & in iure iuſta, nam de iſtis conſtat periculis tum ex proceſſu compilato pro iuſtificatione conceſſionis in euidentem vtilitatem Præpoſituræ, de quo in proceſſu magno *fol.93.cum ſeqq.* & per teſtes examinatos a Sanmarchis; quod autem ſit in iure vera, demonſtratum eſt ſupra *num.* 59.

Quinta cauſa, quod hæ terræ erant oneratæ grauiſſimo liuello ſine aliqua ſpe reſtauri, & quod pauci erant redditus, iuſtificatur partim ex tenore inueſtituræ, partim ex probationibus factis in conceſſione in euidentem vtilitatem Eccleſiæ, partim ex infinitis documentis locationum tam terrarum vicinarum, quam earumdemmet, de quibus in ſummario ipſorum de Sanmarchis.

Sexta cauſa narrata Principi in precibus pro habilitatione fuit, quod præpoſitus petierat ſatisdationem pro liuellis, quam non poterant præſtare, de qua licet non appareat, tamen cùm præſumptio ſtet pro Sanmarcho, ſatis dicitur iuſtificata in facto, cùm non probetur contrarium ab aduerſarijs. In iure quoque dicitur ſufficiens, quia, vbi quis deteriorauit ſuam conditionem, ſicuti fecerat Io. Franciſcus pater Paulæ, qui taliter erat implicitus debitis, vt eius facultates non fuerint ſufficientes pro eorum ſolutione, vt patuit ex ſubhaſtatione eius bono-
77 rum, tunc tenetur † præſtare fideiuſſionem, *conſil.68. nu.9.cum ſeqq.* Afflict. *decıſ.*108.

Septima cauſa, quod arbitrabantur partem ſuum ob dictas Curias deueniſſe ad perniciem, remanet probata, ex quo non probatur contrarium ab aduerſarijs, nec poſſet probari, cùm ſit qualitas conſiſtens in animo ipſarum; & eſt veriſimilis, quia Padus pluries eruperat, & quia opus erat maximis impenſis, & eſt etiam iuſta, quia bona pernicioſa pupillo, vel minori alienari poſſunt, vt de bonis ſubiectis periculis ſuperius probaui.

Octaua, & vltima cauſa erat, quod liberabantur à liuellis præteritis & futuris, de qua in inſtrumento ratificationis, *fol 30.* quæ remanet iuſtificata ex ſuperius deductis, maximè *in verſic. Reſpondetur, quod in hoc adeſt fallacia, & in verſicul. Addo demque quod renunciatio.*

Ex quibus omnibus conſtat, quod nullo ſolido fundamento firmantur iura Bonacurſiorum, & per conſequens, quod Sanmarchi erat abſoluendi, maximè
78 quia quis non debet admitti † ad petendum id, cuius contrarium non petijſſet, ſi caſu contrarius eueniſſet, *l.penult.C.de ſolutionibus, l.ad res donatas, 62.ff.de ædilit.* Sed ſi D. Iacobus Sanmarchus, & Guariſcus, qui fuerunt inueſtiti, & quibus præſupponitur ſacta renunciatio dannificati fuiſſent, quia fortè contigiſſent Padi rupturæ, & inundationes, vtique Domini Bonacurſij ſiluiſſent, nec quæſiuiſſent hanc recuperationem; nec vellent reficere damna. Igitur ſecuto caſu contrario non meruerunt audiri. Ita arguit in ſimili Surd. *conſil.* 488.*ſub num.*34. & facit Lanar. *conſil.* 50. *numer* 6. dum dicit ſufficere, quod vtiliter fuerit cœptum negotium minoris, quando aderat neceſſitas, licet poſtea non habuerit effectum.

Secundùm principale caput propoſitum in principio, an D. Sanmarchus mereatur audiri circa optatam reuiſionem, non obſtante approbatione ſententiæ cum tranſactione facta cum interueruentu principis, & renunciatione apellationis, & cuiuſcunque recurſus, habet maiorem difficultatem, quam exactè diſcutere nequeo, cum immineat meus diſceſſus, & ſim occupatus in ſarcinulis colligendis: nihilominus licet regula ſit
79 denegari audientiam, † vt tradit gloſ. *in l. tale pactum, §. qui prouocauit in verb. ſequetur, verſic. Item quod ſi ante ſententiam pactus eſt;* & ibi Iaſ. *num.7.ff.de pact.* & ad propoſitum noſtrum Burſat. *conſil.78.num.14. & 15.* Tamen puto reſolutionem hanc pendere ab arbitrio eorum, qui conſulturi ſunt Principem circa hoc, videlicet, an ius Domini Sanmarchi ita bonum & clarum videatur, vt ſuper eo non meruerit fieri aliqua tranſactio; nam ſi tales ipſis videretur, hoc caſu crederem Principem poſſe concedere reuiſionem. Tunc enim non obſta-
80 ret tranſactio, quia tranſactio facta ſuper re † clara eſt nulla, *l.præſes, 12.C. de tranſact. l. pactum curatoris, C. de pactis, l.Lucius, 22.§.fin.ff.de adminiſtrat.tutor.l.1.* vbi hoc notat Bald. *ff. de tranſact.* Roman. *conſil.517. num.17. &*
81 18. vbi dicit hoc procedere † etiam quando adeſt lis, ſi tamen eius finis eſſet certus, Surd. *deciſ.176. numer.2. & conſil.451. numer.11. & conſil.501. num.9.* Bertaz. *conſ.cuml.* 88 *num.* 50 *præſertim*, quia tunc dicitur adeſſe enormiſſima læſio, cùm nemo prudens inſpecto litis euentu tranſegiſſet, ſecundùm quem litis euentum conſidera-
82 tur † læſi, Decian. *conſ.* 202.*numer.4.in fine*, Pinel. *in l.2. par 1.cap.4.num.18.Cod.de reſcind.vendit.* Roland. *conſil.* 28.*numer.27.volum.4.* Honded. *conſil.34.num.55.volum.2.* Torniola *conſil.79. num.70.* Tranſactio autem reſcindi-
83 tur † ex enormi læſione, atque in ea habet locum *l. 2. C.de reſcind.vendit.* ſaltem quando magnus eſt exceſſus, Corn. *conſ.* 27.*ſub nu.10.vol.4.* Cravet. de magis communi, *conſil.151 ſub num.26.* Surd. *conſil.451. num 9. & conſil.* 480.*num.13.* Beret. *conſ* 134 *num.11.* Lancell. Gallia *conſ.* 115.*num* 71. Roland *conſ.78 num.28 vol.4.* Gabr. *de empt. & vend. concluſ.1 num.69* Pinel. *in d.l.2.par.1.cap.4.num. 26.C.de reſcind.vendit.*

Secuti non obſtaret renunciatio cuiuſcunque recur-
84 ſus, quia per renunciationes non poteſt tolli, † quin Princeps poſſit vti ſuis gratijs, & beneficijs ex quodam ordine patriæ; & licet ipſe conſenſerit huic renunciæ,
85 tamen conceditur reſtitutio † læſo in contractu etiam celebrato coram Principe, Menoch. *conſil 463.num* 24 & vbi Princeps cognoſcit veritatem ſtare pro aliquo, tunc ne alter locupletetur cum aliena iactura; omiſſis quibuſcunque iuris apicibus, & ſubtilitatibus, tenetur
86 † concedere reuiſionem vt veritas ſuum locum ſortiatur, alias peccaret, vt latè probat Riminald. iun *in cauſa Mantuana, conſ.13.num.46. cum pluribus ſeqq.* Decian. *conſ.47.vol.1.*

Poſſet etiam fortè primæua actione agi argumen. textus, & ibi notatorum per Baldum, & alios *in l. cum à te, 25. alias 26. ff. de dolo malo*, vbi abſolutus per obreptio-
87 nem, etiam ex conuentione partis poteſt † primæua actione conueniri, & ſi opponat de re iudicata replicatur de dolo, & ibi Bald. notat, quod ſententia lata de
88 conſenſu partium, non tollit † veterem actionem ipſo iure. Sic igitur è conuerſo condemnatus per obreptionem partis poterit vti remedijs competentibus priuato re ſua, & ſi obijceretur de ſententia, replicabit de dolo.

Non fuit petita nec obtenta reuiſio, & ſic nec denuò cognita cauſa poſt hæc ſcripta.

ARGVMENTVM.

Aduerſarius poteſt adhærere reuiſioni ſententiæ obtentæ ab altera parte, & obtinere reformationem illius in capitibus ſibi contrarijs, quamuis reuiſio fuiſſet impetrata à partibus contrafacientibus tantùm. Et idem procedit in appellatione.

SVMMARIVM.

1 *Reuiſione obtenta ab vna parte alia poteſt adhærere pars aduerſa, nec obtinere ſententiam reformari ad ſui fauorem. Contrarium probatur num. 7. & per tot.*

2 *Reuiſio in patria Mantuana regulariter non conceditur, niſi præſtita fideiuſſione per ſupplicantem de reficiendis expenſis in duplum parti, & præſtando tantundem fiſco in caſum ſuccumbentiæ.*

3 *Directo quod permiſſum non eſt, per indirectum fieri prohibetur.*

4 *Appellatus poteſt adhære appellationi interpoſitæ ab aduerſario, & obtinere reformationem ſententiæ ad ſui fauorem.*

5 *Appellatus poteſt inhærere appellationi interpoſitæ ab aduerſario, quamuis appellaſſet in parte, & partibus contrafacientibus tantum, quando capitula ſententiæ ſunt connexa.*

6 *Reuiſio eſt ad inſtar appellationis in omnibus, exceptis his caſibus, in quibus expreſsè cautum eſt eas inter ſe differre.*

7 *Reuiſione obtenta ab vno, alter poteſt illi inhærere, & petere reformari ſententiam ad ſui fauorem in partibus contrarijs, quamuis reuiſio fuiſſet impetrata in parte, & partibus contrafacientibus tantum.*

8 *Valaſcus conſultat. 51. numero 22. & Maſtrill. deciſ. 45. numer. 17. in quibus terminis procedant, & ſub num. 10.*

9 *Reuiſio regulariter non conceditur, niſi ſemel.*

10 *Reuiſio reuiſionis regulariter non datur.*

11 *Incidenter multa permittuntur, & ſecundario, quæ aliàs non permitterentur.*

CONTROVERSIA CLXXXIII.

CIrca plura noſtrum requiritur ſtudium ad fauorem Dominorum Conſortium de Sanmarcho in cauſa vertente inter eos, & Dominos fratres de Cæreſarijs, tam in iudicio conuentionis promoto contra ipſos Sanmarchos, quam reconuentionis per eoſdem intentato contra prædictos de Cæreſareis, ſuper quibus, vt breuius potero meam explicabo ſententiam, diuidendo totum negotium in plures articulos diſtinctos pro faciliori reſolutione.

Primò igitur quæritur, an Sanmarchi vti poſſint reſcripto reuiſionali obtento à Dominis Cæreſarijs petendo ſententiam Excellentiſsim. Senatus reformari reſpectu capitis fauorabilis ipſis Dominis Cæreſarijs.

Videretur negatiuè reſpondendum, quia remedium reuiſionis vni conceſſum, non communicatur aduer-
1 ſario, † vt in eius fauorem emendetur ſententia, & læſio, vt docet Valaſc. *conſultat.* 51. *num.* 22. quem refert & ſequitur Maſtril. *deciſ.* 45. *num.* 17. *part.* 1. vbi eiuſdem opinionis laudat quendam Petr. Andr. de Grimaldis in quibuſdam allegationibus, & Ferdinand. Borgiom. *in l. ampliorem* 37. *C. de appellation* Cabedo *deciſ. Luſi-*
2 *tan.* 190 *part.* 1. quod in hac patria † habet etiam particularem rationem, cum nunquam niſi ex ſpeciali gratia concedatur reuiſio, niſi præſtita fideiuſſione quadruplicatarum expenſarum, iuxta diſpoſitionem ordinum in erectione Senatus, §. *Che quando da noi.* Quam pœnam per indirectum euitaret, qui vteretur reuiſione obtenta ab aduerſario, & tamen quod directo non permittitur, per indirectum quoque fieri prohibetur,
3 † *capit. cum quid,* 84. *de reg. iur. in* 6. *l. final C. ſi mancip. ita venien. l. non eſt ambigendum,* 12. §. *vbicunque, ff. de bonorum poſſeſſ. eſt tamen caſus, in fine, Inſtitut. de hæredibus inſtituend.* Pariſ. *conſil.* 2. *numer.* 33. *volum.* 1. Petr. Ricciard. *Inſtitut. de vſufruct. in principio ſub numero* 193, *folio* 128.

Contrarium verius exiſtimo, quod Domini Sanmarchi poſſint vti dicto reſcripto reuiſionali obtento ab aduerſarijs, petendo eius vigore ſententiam emendari ad ſui fauorem, quia id iure communi conſentaneum eſt, prout videmus in appellatione, in qua is, qui non appellauit, poteſt in iudicio appellationis interpoſitæ ab aduerſario illi inhærendo obtinere reformationem
4 ſententiæ ad ſui commodum, † vt eſt text. *in l. ampliorem,* 37. *in princip. C. de appellation.* vbi Bald. in ſummario notat appellationem eſſe communem etiam parti, quæ non appellauit. Bart. Brixienſ. *queſt. dominical.* 68. *incip. perebat, ſub tit. de cenſibus* Specul. *de appellat.* §. 1. *num.* 13. Franc. *deciſ.* 467. *nu.* 1. & 2. Surd. *deciſ.* 143. *per totam,* maximè *ſub num.* 4. & *deciſ.* 327 *numer.* 8. Maſtril. *dicta deciſ.* 45. *ſub num.* 17. *par.* 1. Peguer. *deciſ.* 194. *num.* 11. Rota apud Ludouiſ. *deciſ.* 223. *num.* 4. & ibi Beltramin, *numer.* 9. vbi
5 *num.* 5. ampliat † etiamſi appellans appellaſſet in parte, & partibus fauorabilibus, quando capitula ſententiæ ſunt connexa. Vnde, cùm reuiſio ſit ad inſtar appel-
6 lationis, † in his in quibus non reperitur expreſsè cautum inter ſe differre, Scaccia *de appellation. queſt.* 19. *remed.* 3. *ſub num.* 24. Afflict. *deciſ.* 231. *num.* 1. Capic. *deciſ.* 28. *num.* 11. Cæphal. *conſil.* 180. *num.* 19. Benintend. *deciſ.* 78. *num.* 5. Giurba *deciſ.* 30. *num.* 7. Rimmald. iun. *conſil.* 48. *num.* 42. Schrader. *conſil.* 34. *num.* 10. *volum* 1. Maſtril. *deciſ.* 39. *num.* 9. *par.* 1. ſicuti in appellatione licitum eſt appellato gaudere beneficio appellationis interpoſitæ ab aduerſario, ita quoque permiſſum erit in reuiſione,
7 † prout reſolutum fuiſſe in Senatu Cathaloniæ teſtatur Peguer. *deciſ.* 194. *per totam,* cuius caſus eſt in fortioribus terminis, videlicet in criminalibus ad fauorem fiſci, vt poſſit vti reuiſione obtenta à reo, & facere condemnari eum grauius, idem reſpondit Cæphal *conſ.* 422. *per tot. volum.* 3. Ludouic. *deciſ. Lucenſ.* 59. Io. Franc. de Pont. *conſ.* 61. *num.* 57. *volum.* 1. Giurba *deciſ.* 30. qui ita deciſum refert, quamuis pars aduerſa petijſſet reuideri cauſam in parte, & paſſibus contra ſe facientibus.

Nec obſtant quæ in contrarium dixerunt Valaſc. &
8 Maſtrill. † quia ipſi loquuntur, quando is, qui vellet vti beneficio reuiſionis obtentæ ab aduerſario, iam ſemel ipſe obtinuerat reuiſionem, tunc quia reuiſio non
9 conceditur niſi ſemel, † *l. ſi quis aduerſus, Cod. de precibus Imperator. offerend.* Guid. Pap. *conſil.* 139. *num.* 2. Aufrer. ad Capellam Toloſan. *deciſ.* 480. *numer.* 4. Rebuff. *in primo tom. conſtitut. Franciæ, in tit. de ſupplication. in præfation. num.* 43. Valaſc. *d. conſult* 51. *num.* 21. & Maſtril. *eadem deciſ.* 45. *num.* 16. Scaccia *de appellation. queſt.* 19. *remed.* 3. *nu.*
10 28. Et quia reuiſio reuiſionis regulariter non datur, † Theſaur. *deciſ.* 246. reuiſio obtenta ab aduerſario non ſuffragatur alteri parti. Aliter etiam Valaſco reſpondet Giurba *d. deciſ.* 30. *nu* 8.

Nec turbat, quòd hoc caſu per indirectum obtineatur reuiſio ſine ſatisdatione expenſarum quadruplicatarum, quia id contingit incidenter, & multa incidenter
11 permittuntur, quæ aliàs non permitterentur, † *l.* 1. *ff. de author. tutor. l. nullum, Cod. de teſtib. l. quoties, Cod. de iudic.* Roland. *conſ* 30. *nu.* 5. *vol.* 2. Dec. *conſ.* 698. *nu.* 9. Burſat. *conſ.* 364. *n.* 31.

ARGVMENTVM.

Reus fatendo intentionem agentis dicitur pati euictionem propria culpa, & non agit pro indemnitate contra authorem. Euictio pro re diuiſa à ſocijs non præſtatur, niſi pro dimidia rei euictæ.

SVMMARIVM.

1 *Damnum totaliter reficere tenetur, qui illi cauſam dedit, & cuius culpa euenit, quamuis ille non fuerit cauſa immediata damni, nu.* 2.

2 *Damnum dediſſe dicitur, qui illi occaſionem dedit.*

3 *Euictionem præſtat is, cuius culpa prouenit euictio, licet aliàs non teneretur. Declaratur nu.* 10.

4 *Sententia inter alios lata non facit ius contra tertium.*

5 *Sententia lata multoties egent reformatione.*

6 Reus,

Digitized by Google

6 *Reus, qui fatetur intentionem agentis, ſi ſuccumbat, non habet regreſſum pro euictione contra ſuum authorem.*
7 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*
8 *Socij in re communi non debent ad imparia iudicari.*
9 *Euictio non præſtatur niſi pro dimidia ab vno ex focijs pro re diuiſa alteri ſocio euicta.*

CONTROVERSIA CLXXXIV.

Secundò dubitatur; an Domnini Sanmarchi iure petant reformari ſententiam latam ab Excellentiſſimo Senatu ad fauorem Dominorum de Cæreſarijs, qua cenſuit eos conſeruandos eſſe indemnes, & penitus ſine damno ab ipſis Sanmarchis, pro euictione, quam in euentum Cæreſarij paterentur à Dominis Bonacurſijs.

In qua difficultate poſſit ambigi; rectè fuiſſe iudicatum, & Sanmarchos iniuſta poſtulare: quia vbi ſequeretur euictio illa, proueniret culpa anteceſſorum dictorum de Sanmarchis, quibus nulliter fuerunt renunciatæ hæ terræ à Domina Paula matre ipſorum de Bonacurſijs ætate minori, prout hac de cauſa etiam vna earum pars fuit euicta ipſiſmet Sanmarchis, damnum autem totaliter reficere tenetur, qui illi cauſam dedit, &
1 cuius culpa euenit, † *cap. fin. extr. de iniur. & damn. dat. l. Item & Seruius, 22. in princ.* vbi gloſ. *in verb. iudicium,* & ibi Doctores, *ff. de neg. geſt. l. ſi verò, 5. §. cum autem,* & ibi gloſ. *ff. de his, qui deiicer. vel effud. l. ſi merces,* 28. aliàs 25. *§. culpæ, ff. locat.* Porti. *conſ.* 114 *nu.* 1 Socin. ſen. *conſ.* 94 *num.* 43. *vol.* 5. Cæphal. *conſ.* 577. *num.* 21 Burlat. *conſ.* 193. *n.* 13. Gioffi. *conſ.* 122. *n.* 7 *vol.* 1. quamuis ille non fuerit cau-
2 ſa immediata damni, † cùm damnum dediſſe dicatur, qui illi occaſionem dedit, *l. qui occidit, 30. §. in hac, ff. ad leg. Aquil. l. Prætor, 4. §. ſi cùm ſeruum, ff. de vi bon. rapt.* cum alijs multis apud Surd. qui exornat *conſ.* 12. *nu.* 40. & euictionem præſtat is, cuius culpa prouenit, licet aliàs non
3 teneretur, † vt tradit Crauet. *conſ.* 374. *n.* 15.

Secundò, vbi non poſſent conſequi totalem indemnitatem, ſaltem non videretur ipſis deneganda pro dimidia, tum quia pro ea competit actio inter diuidentes rem communem, *vt inferius deducam num.* 9. tum quia in inſtrumento diuiſionis promiſſa fuit expreſsè indemnitates pro ipſa dimidia partis, quæ euinceretur.

Sed prædictis non obſtantibus, videtur reſoluendum, reformandam eſſe prædictam ſententiam, & omnino abſoluendos eſſe ipſos de Sanmarchis, vel ſaltem non eſſe condemnandos, niſi pro dimidia damni, quod paterentur ipſi Cæreſarijs.

Et primò, pro totali excluſione conſidero ea, quæ aliàs ſcripſi prima vice in hac cauſa pro dictis Sanmarchis in controuerſia 181 *à numer. 2. vſque ad num.* 22 quæ non opus eſt repetere, cum legi poſſint in dictis allegationibus.

Secundò, veniunt excludendi ipſi Domini Cæreſarij, quia in ſuo libello *fol.* 3. fatentur renuntiam factam nedum à Paula, ſed etiam à Benedicta eius ſorore fuiſſe nulla, ex qua confeſſione proculdubio aperitur via victoriæ Bonacurſijs, qui aliàs maximam difficultatem habuiſſent, ex his quæ contra eos ſcripſi pro ipſis Sanmarchis, & Cæreſareis, & quorum aliqua etiam tetigi in dicta controuerſia 181. *num.* 22. *cum ſeqq. & ſub numer.* 134 *cum ſeqq.* non obſtante quod ſemel ijdem Bonacurſij obtinuiſſent, quia ſententia illa, tanquam inter
4 alios † lata, ius non faceret contra Dominos Cæreſarios, *l. ſæpè, 63. in princ. ff. de re iudicat.* & quam frequen-
5 ter ſoleant ferri ſententiæ egentes reformatione † dictant remedia introducta appellationis, & reuiſionis, & text. *in l. 1 in princip. ff. de appellat.* Ita vt non mirum eſſet, etſi ſemel obtinuiſſent, quod nihilominus in alio
6 iudicio litem perdituri forent. Reus autem † qui fatetur intentionem agentis, ſi ſuccumbat, non auditur pro euictione contra ſuum authorem, Bart. *in l. at qui natura, 20. §. ſi cum me abſente, ſub num. 4. & 5. ff. de negot. geſt.* Imol. *in cap. fin. ſub numer. 24. verſicul. Et propter hoc dicit,* *vnum notabile; extra de emption. & vendit.* Marant *in ſuo ſpecul. in 6. parte, membro ſeptimo num.* 13. Corn. *conſil.* 50. *numer.* 18. *volum.* 1. Ioannes Vincent. de Anna. *ſingul.* 164. & bene Rota apud Seraph. *deciſ.* 1024. *nu.* 5 *part.* 2. Surd. *deciſ.* 22. *per totam,* maximè *ante num. 2. verſic. Et in terminis, &c.*

Tertiò, in omnem caſum non poſſent obtinere niſi pro dimidia damni, quod paterentur, tum quia ita conuentum fuit in pacto promiſſionis de euictione in in-
7 ſtrumento diuiſionis. Contractus enim † ex conuentione legem accipiunt, *l. 1. §. ſi conuenerit, ff. depoſit.* tum & ſecundò, quia in plus non obtinuerunt Sanmarchi pro euictione ab eis paſſa, tam in ſententia q. Do. Præſidis Bardelloni, producta *fol.* 74 quam in hac ſententia ipſius Senatus *fol.* 172. qui tamen non debent ad impa-
8 ria iudicari, † nulla præexiſtente diuerſitatis ratione, *l. ſi maior, 4.* vbi Bald. *num. 1. C. commun. diuidun.* & facit in argumentum titul. *quod quiſque iuris.* Tum denique
9 quia ita iuris eſt, vt pro euictione † paſſa ab vno ex Conſortibus, qui diuiſerunt rem, vel patrimonium, aut hæreditatem euictio ab altero non præſtetur, niſi pro dimidia damni, gloſ. magna *in princip. in l. ſi familiæ,* 14. & ibi Bald *ſub num.* 2. Salicet. pariter *ſub num.* 2. Caſtren. & ipſe *ſub num.* 2. Sichard. *num. 9. Cod. famil. hercisc.* per rationem, quam ibi allegat. Idem docet Socin. patruus pulchrè *conſ.* 25 *in 2. quæſt. num. 14. & 15. vol.* 4. per bonas rationes, quas ipſe perpendit, Socin. iun. *conſ.* 119. *n.* 14. *vol.* 3. Becc. *conſ.* 155. *ante num.* 14. *verſ. Quibus,* Cabal. *conſ.* 145 *num. 297 & 298. vol.* 1.

Nun obſtat, quod dicebam, totalem euictionem debere præſtari à Sanmarchis, cum prouenerit culpa eorum anteceſſorum, quia inferius opportuniori loco *in controu.* 191. *nu.* 18. *cum ſeqq.* ſatisfaciam huic obiecto, vbi latius agam de hac prætenſa culpa. Et pro nunc dico, quod obſtat pactum inſtrumenti diuiſionis, ne inuicem tenerentur, niſi pro dimidia, & quod dicebam ex Crauetta *num* 3. eum, qui aliàs de euictione non eſſet
10 obligatus teneri, ſi eius culpa ſuccedat, procedit † quando euictio prouenit facto partis commiſſo poſt contractum, & ita loquitur Crauetta, ſecus ſi ex facto occurſo ante contractum, nam tunc videtur attendendum pactum conuentum circa ipſam euictionem.

Et hæc quoad iudicium conuentionis.

ARGVMENTVM.

Reuiſione petita executio ſententiæ non retardatur. Liquida non dicitur exceptio iuris ambigui, & non retardat executionem ſententiæ. Nullitas quando retardet executionem, & quando ſecus. Exceptio denegatæ audientiæ quid operetur.

SVMMARIVM.

1 *Reuiſione petita an executio ſententiæ ſit retardanda, quando cauſa terminari debet ſuper eiſdem actis in patria Mantuana.*
2 *Liquidum quid eſſe, vel de proximo liquidandum, paria ſunt.*
3 *Ius ſemper eſt certum, & finitum. Declaratur ſub numero 14.*
4 *Liquidum id dicitur, quod conſiſtit in iure, nec requirit adminiculum facti.*
5 *Executio retardatur, quando exceptio iure remanet probata. vel incontinenti probari poteſt.*
6 *Sententia nulla executioni mandari nequit. Contrarium tenuerunt multi, & nu. 16.*
7 *Reuiſio non ſuſpendit, nec retardat executionem ſententiæ, tam de iure communi, quàm ex ordinibus patriæ Mantuanæ.*
8 *Reuiſio quando in patria Mantuana conceditur ſuſpenſa executione ſententiæ per aliquod tempus, tunc ſi is, qui petit executionem ipſius ſententiæ impediat cauſæ expeditionē nō auditur pro eo tēpore, quo ipſam expeditionē impedit.*

9 *Reuiſione petita, cauſa non dicitur expediri ſuper eiſdem actis, ſi multa facta fuerunt poſt ſententiam, cuius petita eſt reuiſio.*

10 *Reuiſionem obtinentibus in patria Mantuana denegatur audientia, donec fuerit facta executio ſententiæ.*

11 *Audientia denegata exceptio cuius virtutis, remiſſiuè.*

12 *Audientiam vbi denegat ſtatutum, niſi aliquid prius fiat, tunc proceſſus, & omnia acta ſunt ipſo iure nulla, niſi illud præcedat.*

13 *Exceptio iuris ambigui dicitur requirere altiorem indaginem, & non retardat executionem.*

14 *Exceptio iuris ambigua reſeruatur in fine litis.*

15 *Ius dubium æquiparatur dubietati facti.*

16 *Nullitas oppoſita ſecundùm multos non retardat executionem ſententiæ.*

17 *Nullitas vbi non probatur incontinenti, ſententia mandatur executioni.*

CONTROVERSIA CLXXXV.

QVoad reconuentionem illorum de Sanmarchis contra Cæreſarios.

Tertiò quæſitum eſt, an obtenta reuiſione per Dominos Cæreſarios, vt cauſa cognoſceretur ſuper eiſdem actis, ſuſpendenda ſit executio ſententiæ contra eos.

1 Pro dicta ſuſpenſione allegatur extare ordinem, † quod in reuiſione retardetur executio ſententiæ, licèt Princeps eam non ſuſpenderit in reſcripto, quando cauſa cognoſcenda eſt ſuper eiſdem actis.

2 Secundò paria ſunt, † quid eſſe liquidum, vel de proximo liquidandum, *l. fin C. de compenſat.* Alex. *conſil. 166. num. 5. in fine volum. 2.* Capic. *deciſ. 48. num. 2.* Tiraquel.
3 *de retract. conſanguin. §. 3. gloſ. 3. nu. 11.* Cum autem ius ſit †
ſemper certum, & finitum, *l. ornamentorum, 39. ff. de auro. & argento leg. l ſecunda, ff. de ner. & fuct. igneram. gloſ. in l & elegantèr, 7. §. non ſolum, in verb. doli ff de dolo malo,* Crauett. *conſil 68. ſub num. 25. verſic Satis conſe-*
4 *quenter eſt*, poteſt dici liquidum † id, quod non requirit adminiculum facti, ſed tantùm conſiſtit in iure, Bald. *in l. ancilla, 12. ſub num 2 C. de furt* Scapuc. *de Saluian. interdict. lib 2 quæſt. 1. numer. 4.* Igitur debet retarda-
5 ri executio, quæ impeditur, † quando exceptio, ipſo iure remanet probata, vel incontinenti probari poteſt, *l. 3. ff. vt in poſſeſſione legatorum, l. fin. C. ſi ex falſ inſtrumen.* Roman. *conſil 244 num 6.* Anton. de Canar. *in tractat. de executionibus inſtrum. quæſt 9. ſub num 14* Oſaſc. *deciſ. 142. num 33.*

Tertiò, allegatur, ſententiam Senatus eſſe nullam pluribus reſpectibus, vt in ſcriptura prima producta, poſt dictam ſententiam *fol 173.* & pluries replicatum
6 fuit in alijs ſcripturis; ſententia autem † nulla executioni mandari nequit, *l. 3 § condemnatum*, vbi Alex *num. 4.* & Ripa *numero 10. ff. de re iudic. l. non putauit, 8. §. nonnquam, ff de bonorum poſſeſſ. contra tabul.* Riminald iun. *conſil 747. num. 133* Franc. *deciſ 86. num. 5.* Surd. *conſ. 160, num. 160.*

Verùm pro executione concedenda ſtat communis
7 concluſio, quod reuiſio non † ſuſpendit, ſeu retardat executionem. *Authent. quæ ſupplicatio*, vbi Bald. *in ſecundo notabili num 2 C de precib Imperat. offerend. & in corpore vnde ſumitur in Authent. vt ſponſal largitas, §. aliud*, Speculat. *in tit. de ſupplicat. § differt, num, 2.* Marant. *in ſua pract in titulo de appellation numer. 16.* Rebuff. *in primo tom. conſtit.* Franc. *in tit. de ſupplicat, in præfat, ſub numer. 89.* Lancellot, *in tract. de attentat par 2, cap. 19. numer. 16 & 17 fol. mihi 366* Ludouic. Bander. *in tract. de reuiſion concluſ 20. numer 2.* Valaſc. *conſul. 51 numer 29.* & ita etiam diſponunt ordines huius patriæ in creatione Senatus.

8 Ad contraria reſpondeo, † & ad primum, quod ignoro talem ordinem; Scio tantùm ordines in erectione Senatus in §. *che quando da noi, ò dalla ſignatura di giuſtitia vien commeſſa qualche reuiſione ſiſpeſa l'eſecutione*, diſponere, quod, vbi conceditur reuiſio ſuſpenſa executione per aliquod tempus, ſi is, qui obtinuit ſententiam, impedit expeditionem cauſæ, non audiatur in ipſa executione pro eo tempore, quo impedierit dictam executionem. Verùm hoc nihil commune habet pro retardanda executione ſimplicis reuiſionis, vtcunque cauſa expedienda eſſet ſuper eiſdem actis, ſed vbi extaret talis ordo, non poteſt dici, quòd cauſa cognoſcatur ſuper eiſdem actis factis ante ſententiam, quia poſt dictam ſententiam multa hinc inde deducta, & producta fuerunt, ita vt proceſſus auctus fuerit plus
9 centum, & triginta chartis, & reuiſio non dicitur † peti ſuper eiſdem actis, ſi multa fiant poſt ſententiam, & deinde obtineatur reuiſio; ſed ita demum, ſi iudicandum ſit de iniuſtitia ſententiæ ſuper illis actis tantùm, ſuper quibus prima vice lata fuit argumen. eorum, quæ tradit Bander. *in dict. tract. de reuiſ concluſ. 16.* dum diſputat ex quibus actis in reuiſione iniuſtitia ſententiæ deducatur. Gail. *lib 1. obſeru. 154. n. 2.*

Ad ſecundum argumentum dupliciter reſpondeo.
10 Primo quòd ordo in erectione Senatus, † § *Che quando da noi, ò dalla ſignatura*, denegat audientiam illi, qui obtinuerit reuiſionem, niſi prius fuerit executa ſententia, quo fit, vt dicatur reijcere omnes exceptiones, quæ incontinenti probari poſſent, cùm non debeat audiri, ad latè tradita de importantia, & virtute denega-
11 tæ audientiæ, † per Marium Antonin. *lib. 2. reſolut. 32. nu. 5. & reſolut 47. num 2. cum ſeqq* Turret. *conſ. 35. nu. 21. vol.*
12 1 & vbi ſtatutum denegat audientiam, † niſi aliquid prius fiat, tunc proceſſus, & omnia acta ſunt nulla ipſo iure, ſi illud non præcedat, Dec. *in conſil 275. alias 274 in ſecundo dubio*, quem alijs additis refert & ſequitur Antonin. locis ſupra citatis.

Secundò dico, quod exceptiones iuris ambigui,
13 † quales ſunt iſtæ, dicuntur requirere altiorem indaginem, & non retardant executionem. Surd *conſ 252. nu. 11.* Scapuc. *de Saluian. interdict. lib. 2. quæſt. 1 ſub numer. 4.*
14 vbi dicit quod ob id reſeruantur, † Statil. Pacific. *in ſimili tractatu cap. 2. inſpect. 2. num. 73. in parua impreſſione, & in magna numer. 89.* quia licet ius ſit certum quoad ipſam legem, & in ſe conſideratum, tamen quoad nos
15 ſæpe eſt dubium, adeo, vt ius dubium † æquiparetur dubietati facti, Iaſ. *in l. iuris ignorantia, 6 ſub num. 2. Cod. qui admitt.* Curt iun. *conſ 92 num. 12 & conſ 190. num. 15. in fine*, Crauet *conſ. 407. nu. 24* Menoch. *conſ. 162 nu. 34 & conſ. 568 num 2.*

Vltimum, quod ſententia Senatus ſit nulla, & ob id non mereatur executionem, poſſet declinari reſpondendo, quod magis communis opinio ſit nullitatem
16 oppoſitam † non retardare ſententiæ executionem, de qua teſtatur Turret *conſ. 54 num. 15 vol 3* Lancellot. *de attent. part. 2 cap. 17. num. 32 & 38.* Bimi. *conſ. 247 num. 42.*
17 *volum. 3*, ſed tutius dico, quod vbi nullitas † non probatur incontinenti, ſententia mandatur executioni, Bart. *in l. 4 §. condemnatum, num 3.* vbi Alex. *num. 5 in fine*, & Iaſon. pariter *num. 5.* dicunt hanc Bart. diſtinctionem communiter approbari, *ff. de re iudicata.* Cæphal. *conſil. 263. num, 35.* Non probatur autem in caſu iſto, quia habet dubietatem iuris, & facti. ſed de hac nullitate particulariter inferius agendum erit in ſequentibus proximis controuerſijs.

ARGVMENTVM.

Sententia præſumitur ritè, & rectè lata, & non dicitur continere errorem expreſſum, niſi legatur oculo corporali, alias dicitur iniuſta, & ab ea debet appellari, non autem nulla. Silentij perpetui forma non ſeruata, quando ſententia ſit nulla, & quando ſecus. Statutum deberi ab omnibus ſeruari, intelligitur ab omnibus, qui potuerunt ligari à ſtatuentibus. Omiſſum aliquid ſubſtantiale non præſumitur, quando aliqua acta fuerunt deperdita, & integer proceſſus non reperitur.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Nullitas omnium maior eſt, quæ reſultat ex defectu iuriſdictionis.*

2 *Nullitas ex defectu iuriſdictionis impedit executionem ſententiæ ex ſtatuto Mantuæ.*

3 *Nullitas ex defectu iuriſdictionis impedit executionem, quamuis requireret altiorem indaginem.*

4 *Silentij perpetui forma iudicij non ſeruata etiam in minimo iota omnia redduntur nulla. Vide tamen nu.20.*

5 *Sententia referens ſe ad aliquem actum vti de proceſſu, qui in eo non legitur, dicitur continere expreſſum errorem ex actis patentem, & eſt ipſo iure nulla. Declaratur, num.21.*

6 *Sententia exprimens cauſam, quæ falſa detegitur, eſt nulla.*

7 *Sententia præſumitur valida, & ritè lata, & prout de iure erat ferenda, num.8.*

9 *Sententia Iudicis habet pro ſe præſumptionem, maximè quando tranſiuit longum tempus, nu.10.*

11 *Nullitatem allegans tenetur eam probare, quia ſemper præſumitur pro validitate actus.*

12 *Interpretatio in dubio fieri debet pro validitate aduerſus nullitatem.*

13 *Statutum mandans cauſas ſubhaſtationum cognoſci per Senatum, intelligitur de bonis laicorum, non autem Eccleſiæ.*

14 *Statutum mandans Principis conſtitutiones* ab omnibus *ſeruari debere, intelligitur* ab omnibus *ſubditis, & Principi prædicto ſubiectis, non autem alterius iuriſdictionis.*

15 *Verba vniuerſalia debent reſtringi, & limitari ſecundùm naturam, & poteſtatem loquentis.*

16 *Princeps ſecularis non poteſt ſtatuere ſuper bonis Eccleſiæ, etiam in eorum fauorem.*

17 *Princeps, vbi aliquid facere non poteſt, debet capi interpretatio, vt id etiam voluerit.*

18 *Diſpoſitio generalis non trahitur ad caſum, in quo diſponens poteſtatem non habebat.*

19 *Acta, vbi non reperiuntur integra, tunc ſi deficiat aliquid ex ſubſtantialibus, vel neceſſarijs, non præſumitur omiſſum, ſed adeſſe in partibus deficientibus.*

20 *Silentij perpetui, & ſubhaſtationum iudicia non videntur reddi nulla ex quauis omiſſione, ſed ex ea tantùm, quæ poſſit eſſe alicui ex partibus præiudicialis.*

21 *Sententia non dicitur nulla ex errore per relationem ad acta, niſi ſit talis, quod oculo corporali legatur, non etiam ſi intellectualiter, vel per interpretationem deducatur.*

22 *Sententia contra ius litigatorij, non autem contra caſum expreſſum legis, dicitur iniuſta tantùm, non autem nulla, & ab ea debet appellari, alias tranſit in iudicatum.*

CONTROVERSIA CLXXXVI.

Videndum nunc eſt ex propoſitis dubijs, An ſententia Domini Præſidis Bardelloni, de qua in proceſſu *fol.74.* & in qua reſeruata fuerunt iura Dominis Sanmarchis pro dimidia damni, & expenſarum, quod peterentur pro lite eis mota à Bonacurſijs, ſit exequenda in terris de Curia Libiola poſſeſſis à Dominis Cæreſareis, pro cuius reſolutione more cœpto conſiderabo plures articulos.

Quartò igitur quæritur, an dicta ſententia D. Præſidis Bardelloni poſſit dici nulla, & plures contra eam proponuntur ex aduerſo nullitates.

Prima, quod ipſe Do. Præſes non fuerit Iudex competens eius iudicij, cùm ex ordine *de bonis voci præconis ſubijciendis*, edito de anno 1570. cauſæ ſubhaſtationum debeant cognoſci à Senatu, nulla autem maior nullitas
1 † dari poteſt, quam ex defectu iuriſdictionis, vt latè docet Vant. *in tract. de nullit. in tit. de nullit. ex defect. iuriſdict.* *quæ etiam ex diſpoſitione noſtri ſtatuti ſub rubrica de*
2 *ſentent execut. mandand. §. & nulla exceptio impedit* † *executionem ſententiæ, etiamſi requireret altiorem indaginem.*
3 † Statil. *de Salman interdict. inſpection. 2. cap. 2 num. 137. in vna impreſſione, & in alia num. 158.*

Secunda deducitur ex forma omiſſa ſolemnitatum præſcriptarum in dictis iudicijs per ipſum ordinem *de bonis præconis voci ſubijciendis*, & præcipuè ex omiſſione æſtimationis, & aſſignationis generalis; quia forma
4 iudiciorum perpetui ſilentij non ſeruata etiam in vno † minimo iota omnia ſunt, Plot. *in repert. ad repetitionem l. ſi quando, 9. C. vnde vi*, vbi poſuit interpretationes ad decreta Mediolani, *in verb. Decretum, ſub titulo de bonis ad cridas ponendis, verſiculo ſecundo incipiente, Decretum volens*, Burſat. *conſil. 66 num. 5.* Borgnin. *deciſ. 11. numer. 26. & deciſ. 13. num. 18. 23. & 43. part. 1.* Roland. *conſ. 72. num. 51. & 67. volum 3.* Sola *ad conſtitut. nouos Sabaud. in titul. de forma ſeruanda pro confirmatione contractus, gloſ. 1 num. 22. & 23. in antiqua impreſſione, folio 59. & in noua folio 690.* Becci. *conſil. 12. num. 57.*

Tertiò dicitur nulla ipſa ſententia, quia reſeruat iura Sanmarchis, & illos præfert in caſu euictionis, ſub prætextu, quod bona in eo iudicio deducta eis hypothecata eſſent vigore licentiæ obtentæ de illis diuidendis, ad quam licentiam ſe expræſsè refert ipſa ſententia. Cùm autem in dicta licentia non legatur conceſſa facultas obligandi inuicem pro euictione, vt vide-
5 re eſt in ea per talem relationem, † ſententia dicitur continere expreſſum errorem ex actis patentem, & ob id videtur eſſe ipſo iure nulla, Alexand. *conſ. 123. ſub num. 6. verſic. quoad autem dictam ſententiam, & num. 7. vol. 1.* Rum. *conſil. 49. num. 5. vol. 1. volum 5.* Surd. *conſ. 223. num. 2. & 4.* ſicuti etiam dicitur nulla ſententia ſi exprimit aliquam
6 cauſam, † quæ falſa reperitur, Corn. *conſ. 14. num. 6. vol. 4.* Ruin. *conſ. 209. nu. 28. vol. 1.* Socin. iun. *conſ. 39 num. 75. vol. 1.*

Pro validitate tamen eiuſdem ſententiæ reſpondendum eſt, pro qua vltra productionem de ea tanquam valida factam à Dominis Cæreſareis in ſcriptura ſub die 7. Iulij 1614. ſtat vulgaris concluſio, quod ſententia præ-
7 ſumitur † valida, & ritè lata, *cap. bonæ, il primo*, quod eſt *cap. 23. verſic. Porro exceſſus, de election. cap. cum inter, 13. in fine, de re iudicata*; Surd. *conſ. 61. num. 1.* & prout de iu-
8 re erat ferenda, † Caſtrenſ. *conſ. 202. num. 5. volum. 1.* idem Surd. *conſ. 186. numer. 3. & conſil. 198 numer. 17. & conſil. 379. numer. 6.* & generaliter, quod pro ſententia Iudi-
9 cis præſumatur, † probat text. in *l. Herrennius, 63. § Gaia, ff de euict. cap. in præſentia, 6. de renunc.* Socin. iun. *conſ. 3. numer. 13. & conſil 37. numer. 1. & conſil. 105. numer. 28.*
10 *vol. 2* maximè quando tranſiuit longum tempus, † Alex. *conſ. 30. num. 7 vol 5.* & ideò, qui allegat nullitatem, debet
11 eam probare, † cum ſemper præſumatur pro validitate actus. gloſ in *l. ſi poſt diuiſionem, 4. in verb. non poſſe, C de iur. & fact. ignor.* Menoch. *lib. 6 præſumpt. 4. num 2* & in
12 dubio capienda eſt interpretatio † pro validitate aduerſus nullitatem, Vant. *in tractat. de nullitat. titulo primo, num. vigeſimo quarto,*

Nec refragantur nullitates conſideratæ in oppoſitum; nam ad primam vltra præſumptionem, quam pro ſe habet ſententia, quod fuerit ritè lata, & ſic, quod cauſæ ſubhaſtationum bonorum Præpoſituræ, Epiſcopatus, & aliorum, qui habent particulares iudices, agitarentur nunc de ſtylo coram dictis iudicibus; Dico, quod ordo allegatus non ſtatuit omnes cauſa ſubhaſtationum debere cognoſci à Senatu; & vbi etiam hoc mandaret, intel-
13 ligeretur † de bonis laicorum, non autem Eccleſiæ, vt eſt gloſ. notabilis in *cap. 1. in verb. ab omnibus, extra de Conſtitut.* vbi textus inquit, Canonum ſtatuta debere cu-
14 ſtodiri ab omnibus, gloſa exponit † *ſcilicet ſubditis*, & in caſibus Papæ ſubiectis, vt eam explicat Geminianus *conſil 96. nu. 7 & 8.* ſubdens regulam ex dicta gloſa, quod
15 verba vniuerſalia † debent reſtringi, & limitari ſecundùm naturam, & poteſtatem loquentis. Certi autem
16 iuris eſt, quod Princeps ſecularis † non poteſt ſtatuere bonis Eccleſiæ, etiam in eorum fauorem, *cap. Eccleſia Sancta Mariæ, 10. de conſtitut. cap 1. benè quidem, 96. diſtinct.* Surd *conſil. 2. numer. 14 & conſil. 301. num. 12. & 20,*

& poſt

Digitized by Google

& poſt Alexand. *conſ.210. & 211.vol.2.* & cùm hoc non
17 poſſet, debet capi interpretatio, † quòd etiam id nolue-
rit Princeps. Rolan. *conſ.81.numer.6.vol.4.* nam diſpoſitio
18 generalis † non trahitur ad caſum, in quo diſponens po-
teſtatem non habebat, Dec. *conſ.127.numer.3.* Rimin.iun.
conſ.50.numer.78.& conſ.148.num.57.& conſ.299.num.23.
Cæph. *conſ.526.numer.27.* Et quibus concludendum eſt,
quòd rectè dictum iudicium ſuper bonis de iuribus Præ-
poſituræ fuerit factum coram eius Commiſſario, & quòd
tunc ita ſeruaretur rationibus prædictis, & ita etiam ho-
die videmus, quòd cauſæ bonorum feudalium Epiſcopa-
tus numquam cognoſcuntur ab Excellentiſſimo Senatu,
niſi per reſcriptum Illuſtriſſimi Epiſcopi, quamuis ſecus
diſponant ordines in erectione Senatus, *in §. Giudicaran-
no parimente, &c.*

Pro reſolutione ſecundæ nullitatis ob omiſſam æſti-
mationem, & aſſignationem generalem, videndus eſſet
proceſſus dicti iudicij, qui mihi datus non fuit, ex eo
enim fortè reſponſio colligi poſſet, & non concludit, non
reperitur; ergo omiſſa fuit, vt alias pro Compagno, præ-
ſertim, quia (vt audio) dictus proceſſus non eſt integer,
ſed in multis defectiuus propter deperditas ſcripturas.
Vbi autem probantur deperditæ aliquæ ſcripturæ, tunc,
19 ſi deſit aliquis actus, non præſumitur † omiſſus, ſed de-
perditus, & adfuiſſe in partibus deficientibus, Rota *deciſ.
611.ſub num.4.part.1.vltimar. Farinac. & deciſ.604.ſub n.
2.par.2.earundem.* Præterea etiam reſponderi poſſet, iudi-
cia proclamatum reddi nulla non ex quauis omiſſione,
ſed ex ea tantùm, quæ alicui partium poteſt eſſe præiu-
dicialis, prout in publicandis proclamatibus, in citationi-
20 bus, & relationibus, & in his terminis loqui † videntur
Doctores, qui agunt de his nullitatibus, ſecus in iſtis æſti-
mationibus & aſſignationibus generalibus, quæ omiſſæ
vitiare non debent, cùm particulares eorum loco ſucce-
dant, dummodò aliquid vitij non inſit etiam in ipſis par-
ticularibus.

Tertia pariter allegata nullitas de errore ſententiæ me-
diante relatione ad licentiam, quæ non dat facultatem
hypothecandi bona, nullius eſt conſiderationis, tum ex
his quæ *in controuerſia 189. in princ. vſque ad num.9.* diſpu-
tabo, an in dicta licentia hoc contineatur. Tum etiam
quia ita demum ſententia eſt nulla ob expreſſionem er-
21 roris, ſi aliter exprimatur, † quod oculo corporali legi
poſſit, & inſpici in ipſa ſententia, non etiam, ſi ex mente
colligatur, vel per interpretationem ad errorem reduca-
tur. Innocent, *in cap. P. & G.40. ſub numero tertio de officio
delegat.* Alexand. *conſil.79.num.6 vol.2.* Iaſ. *conſ.79.num.10.*
& ibi addentes *volum.1.* Bald. *in cap.3. ſub num.11. de offic.
legat.* Surd. *conſ.223.ſub num.21.verſic. Secundò reſpondeo,
& num.22.volum.2.* In propoſito autem talis error non
legitur, quia non dicitur in ſententia, quòd in dicta licen-
tia contineatur facultas obbligandi bona, nec de hac hy-
potheca vlla fit mentio in ipſa ſententia, ita vt neceſſe ſit,
quod deducatur ex mente tantùm, præterquam quòd
Iudex potuit credere hoc contineri in ipſa licentia ex
conceſſione faciendi inſtrumentum cum ſolitis clauſulis,
prout inferius deducam *in dicta controuerſ.189. ſub num.
20* & tunc ſi continetur, rectè iudicauit, ſi non contine-
tur, iudicaſſet tantùm contra ius ligatoris (quando ex alio
ſententia ſuſtineri non poſſet, prout poſſe inferius de-
monſtrabo,) non autem contra expreſſum caſum legis,
ſeu contra expreſſam prohibitionem contentam in li-
22 centia, quo caſu ſententia dicitur † tantum iniuſta, & de-
bet appellari, non autem nulla, *l.1. §. Item cùm contra ſa-
cras, ff. quæ ſentent. ſin. appellat. l.2. Cod. quand. prouocand. non
eſt neceſſ. cap. cum inter, 13. propè finem, de re iudicat.* Ale-
xand. *conſ.23. ſub num. nono, volumin.5.*

ARGVMENTVM.

Statutum Mantuę prohibens dici de nullitate poſt cer-
tum tempus, quomodo procedat, & de quibus nullitati-
bus intelligatur. Nullitas quando dicatur notoria. Pati
diſputari de viribus ſententiæ, quæ tranſiuit in iudicatum
quando quis dicatur, & quando non. Nullitas ex defectu
iuriſdictionis retardat executionem, dummodò prius
conſtet Iudicem fuiſſe incompetentem. Sententia nulla
infundit nullitatem in aliam ſui confirmatoriam.

SVMMARIVM.

1 *Nullitas ex ſtatu Mantuæ debet proponi infra decem dies alias ſententiæ firmæ manent, & mandantur executioni, & num.4. Declaratur num.18. & 19. niſi nullitas ſit ex defectu iuriſdictionis, vel alia quæuis notoria, nam propoſita poſt dictum tempus adhuc impedit executionem.*
2 *Permiſſum ad tempus, cenſetur prohibitum poſt illud.*
3 *Affirmatiua limitata ad tempus inducit poſt illud negationem.*
5 *Nullitas ob defectum iuriſdictionis nunquam cenſetur ſublata per ſtatutum, & ſemper allegari poteſt.*
6 *Statutum prohibens dici de nullitate poſt decem dies, intelligitur agendo, ſecus ſi excipiendo, declaratur numer.14.*
7 *Nullitas notoria, & patens ex actis ſemper proponi poteſt non obſtante ſtatuto, quod non poſſit allegari poſt certum tempus, & num.9.*
8 *Nullitas notoria ex actis non indiget aliqua allegatione.*
10 *Sententia, quæ tranſiuit in iudicatum debet retractari, ſi pars paſſa eſt diſputari de eius viribus, & appareat nulla, vel iniuſta.*
11 *Nullitas etiam notoria non poteſt allegari nec agendo, nec excipiendo, quando ſtatutum præſcribit certum tempus ad dicendum de ea, & pars illud labi permittit.*
12 *Nullitas non habetur in conſideratione, & æquiparatur validitati, vbi de ea opponi nequit.*
13 *Nullitas ex defectu iuriſdictionis, & alia etiam notoria, & patens ex actis cenſetur comprehenſa à ſtatuto, quando non reiicit ſimpliciter nullitates, ſed permittit de eis opponi, infra tamen certum tempus, & n.15.*
16 *Statutum vnum clarum interpretatur aliud ambiguum.*
17 *Exceptiones omnes deſcendentes ex vno capitulo ſtatutorum eiuſdem ciuitatis poſſunt allegari, non obſtante alio ſtatuto, quòd nulla exceptio opponi poſſit.*
18 *Statutum Mantuæ quod nullitas proponi debeat infra decem dies, aliàs ſententiæ firmæ maneant, non excludit nullitatem ex defectu iuriſdictionis, vel aliam notoriam, & num.19.*
20 *Relatio debet fieri ad omnia præcedentia, vbi non reſultat contrarietas, vel abſurdum.*
21 *Aſſaſſinus poteſt vbique puniri, dummodo tamen conſtet prius illum eſſe aſſaſſinum, aliàs ſi hoc ſit dubium, Iudex incompetens procedere nequit.*
22 *Nullitas ex defectu iuriſdictionis, licèt impediat executionem ſententiæ, quamuis requirat altiorem indaginem, tamen hoc intelligitur, vbi poteſt allegari.*
23 *Nullitas quando dicatur notoria.*
24 *Sententia, quæ tranſiuit in iudicatum, quis non dicitur pati de viribus diſputari, quando opponit exceptionem rei iudicatæ.*
25 *Diſputari de viribus ſententiæ, quæ tranſiuit in iudicatum, pati quis dicitur, quando alter petit eam reuocari tanquam iniuſtam, & ipſe dicit non eſſe reuocandam, quia iuſtè fuit lata.*
26 *Sententia contra aliam ſententiam, quæ tranſiuit in iudicatum, eſt nulla.*
27 *Sententia nulla infundit ſuam nullitatem in aliam eius confirmatoriam, quæ ſe refert ad illam.*

CONTROVERSIA CLXXXVII.

QVintus eſt articulus, an vbi ſententia Domini Præſidis
Bardelloni poſſet (citra veritatis præiudicium) dici
nulla, licitum nunc ſit proponere nullitatem ſtante noſtro
ſtatuto, ſub Rubrica *de tempore appellationis interponen-
dæ, & nullitatis proponendæ, & petendæ reſtitutionis in in-
tegrum, & reductionis ad arbitrium boni viri,* quo nullitas
1 proponi debet † infra decem dies, & conſequenter poſt
dictum

Digitized by Google

dictum tempus cenſetur prohibita, quia permiſſum ad
2 tempus, dicitur † prohibitum poſt illud, l. ſi vnus, 28. §. ſi
cum reo, vbi Bald. ff. de pact. l. epiſtola, 53. §. fin. & ibi Caſtrẽſ.
num. 1. ff. eod. tit. de pact. l. ſtatu liberum, 11. §. 1. vbi Bart. in
ſummario, ff. de legat 2. Tiraquel. de retract. conuentional. §.
1 gloſ 2. nu. 46. Cacheran. deciſ. 85. num. 13. Rota deciſ. 485.
num. 1. in fine, part. 2. vltim. Farinac. Surd. deciſ. 75. num. 1.
3 vbi ſub num. 3. ex Baldo ſubdit, quòd affirmatiua † limitata
ad tempus inducit poſt illud negationem, quod dixit
etiam idem Surd. conſ. 8. ſub num. 7. quam prohibitionem
poſt dictum tempus explicitè videtur inſinuare idem-
4 met ſtatutum, dum ſubdit aliàs ſententiæ † ipſę firmæ permaneant,
& executioni mandentur, & aliud ſtatutum ſub
Rubrica de ſententijs executioni mandandis, dum vult ſententias,
à quibus non fuerit infra decem dies appella-
tum, ſeu de nullitate propoſitum, ſeu in integrum
reſtitutio poſtulata, deberi exequi tanquam res iudica-
tas.

Iſte articulus, inſpectis varijs Doctorum opinionibus
circa interpretationem ſimilium ſtatutorum, haberet
aliquam perplexitatem.

Nam pro affirmatiua ſententia, quòd nunc proponi
poſſit facit primo, quòd nullitas ob defectum iuriſdictio-
5 nis nunquam cenſetur † ſublata per ſtatutum, ſed ſemper
allegari poteſt, Decian. conſ. 38. n. 7. & conſ. 434. n. 8 & conſ.
520. n. 12 Rimin. iun. conſ. 71. n. 1. vbi ex Alexandro teſta-
tur de communi.

Secundò, quia dictum ſtatutum prohibens dici de nul-
litate vltra decem dies, videtur intelligendum, vbi nulli-
6 tas agendo proponeretur, † ſecus ſi excipiendo, Alexan.
conſ. 82. ſub num. 11. verſ. non obſtat etiam prædictis, & n. 12.
vol. 2 & conſ. 225. pariter ſub n. 11 vol. 6. Vantic. in tract. de
nullitat. in tit. quis poſſit dicere de nullitate, ſub n. 54. Pacian.
conſ. 127 n. 73.

Tertiò, vbi nullitas eſt notoria, & patens ex ipſis actis,
7 ſemper poteſt † deduci non obſtantibus ſimilibus ſtatu-
tis, Ruin. conſ. 196. n. 13 vol. 1. Vant. dicto tit. quis poſſit di-
cere de nullitate ſub n. 51. vbi n. 52. reddit rationem, quia
8 talis nullitas notoria ex actis, non indiget † aliqua allega-
tione, Cacheran. deciſ. 142. ſub num. 33. & ſuper hoc noſtro
9 ſtatuto idem tradit † Rota deciſ. 666. ante n. 3. p. 1 diuerſor
incerti collectoris. & deciſ. 375 n. 8. p. 1. nouiſſim. collectarum
à Farinacio, & Surd. conſ. 354. n. 16.

Quartò & vltimò, quamuis ſententia non eſſet nulla, &
tranſiuiſſet in iudicatum, vel ſi eſſet nulla, de nullitate di-
ci non poſſet vigore ſupraſcripti ſtatuti. Tamen, quia
Domini Sanmatchi paſſi ſunt diſputari de eius viribus, &
10 iuſtitia, deberet † retractari, vbi conſtaret de illius iniu-
ſtitia. Innocent. in cap. cum dilecta, 22. ſub n. 3. verſic. Si tamen
contra aliquem petentem, extra de reſcript. Felinus in
capiſter Monaſterium, 20 num. 23. de ſentent. & re iudicat.
Alex. conſ. 63. n. 11. vol 4. Corn. conſ. 62 nu 8. & conſil. 198.
pariter n. 8. volum. 4. Rimin. iun. conſ. 41. nu. 44. Surd. conſil.
160 ſub n. 51. & deciſ. 185. n. 20. cum multis alijs apud D.
Manentum conſil 28. n. 34.

Pro negatiua verò, ſi attenderemus noſtrorum tradi-
tiones poſſet conſiderari non eſſe audiendos Dominos
Cæreſarios in allegatione huius nullitatis, quia, vbi ſtatu-
tum præſcribit certum tempus ad dicendum de nullita-
11 te, tunc eo elapſo pars amplius non auditur † in eius al-
legatione, dato, quod eſſet euidens & notoria, nec agen-
do, nec excipiendo, vt tradit Caſtrenſ. conſil. 288. in ſecundo
dubio num 2. volu. 1. vbi ſubdit, quòd hoc eſt clarum, & in-
dubitatum apud omnes, & quod nunquam vidit ſuper
hoc dubitari. Alex. conſ. 105. num 7. volum. 5. & conſil. 225.
ſub num. 14. verſic. item reſpondeo, volum. 6. Rota apud Pu-
te. deciſ. 417. lib. 2. vbi loquitur in excipiente, ſicuti & Cæ-
phal. conſil. 201 numer. 8. & conſil. 253. numer. 36. Becci conſ.
40. num. 5. & conſil. 99. num. 10. Beretta conſil. 136. numer. 3.
Bimius conſil. 148. num. 4. volum. 2. Roland. conſil. 83. ſub n.
16 volum. 1. Riminald. iun. conſil 804. num 29. vol. 7. Ruttet.
conſ. 90. n. 5. volum 1. & in noſtro ſtatuto Burſat. conſil. 73. n.
4. & conſ. 474. num. 31. Adeò vt hæc videatur communis
opinio.

12 Vbi autem nullitas allegari non poteſt, idem eſt, † ac
ſi ſententia eſſet valida, quia nullum habetur pro valido,
vbi non eſt, qui de nullitate opponere poſſit, Becci conſil.
136. n. 15. & conſil 213. n. 11. Fachin. conſ. 73. n. 18. & conſil.
86. n. 14. vol. 1. & conſ. 2. n. 20. vol. 2.

Nec tunc obſtaret, quòd nullitas ob defectum iuriſdi-
ctionis & poteſtatis non videatur ſublata à ſtatuto, quia
13 poſſet dici hoc procedere, † quando ſtatutum ſimplici-
ter reijcit nullitatem, prout loquuntur omnes citati in
primo argumento affirmatiuæ partis n. 5. ſecus ſi per-
mittat eam allegari infra certum tempus, & poſt illud
excludat, qui illam allegare potuerit, nam tunc videtur
quoque comprehendere nullitatem prouenientem ex
defectu iuriſdictionis, vt declarat Rota apud Achillem in
deciſ. 8. & quem refert & ſequitur Burſat. d. conſ. 73. ſub. n. 4.
& alios adducam in reſponſione ad tertium argumen-
tum n. 5.

Et ad ſecundum argumentum, de quo n. 46. reſponderi
14 poſſet, illud habere locum † in ſtatuto loquente, quòd
non poſſit agi de nullitate, vel per ſimilia verba, niſi infra
tale tempus, vt diſponit ſtatutum Vrbis nam tunc, qui
non poſſet agere, admitteretur ad excipiendum, & ita
procedunt deciſiones Achil. 5. 6. & 7. in quibus etiam ter-
minis dici poſſet intelligendas eſſe authoritates citatas
in dicto ſecundo argumento, ſecus videretur dicendum
in terminis noſtri ſtatuti, quia poſt lapſum decem die-
rum iubet ſententias firmas manere, & executioni man-
dari debere, & per conſequens etiam nullitas excipien-
do proponi nequi.

Ad tertium, quòd nullitas notoria, & patens ex actis
deduci poſſit non obſtante ſimili ſtatuto, reſponderi poſ-
15 ſet diſtinguendo, † prout dicebam in reſponſione ad
primum, quod aut ſtatutum ſimpliciter excludit nullita-
tem, & procedat obiectum, quòd non intelligatur reijce-
re notoriam, & euidentem ex actis; aut permittit quidem
dici de ea, ſed infra certum tempus tantùm, & tunc pro-
ponens nullitatem etiam notoriam non audiatur, prout
ita diſtinguunt Alex d. conſ. 105. num. 7. vol. 5. & conſ. 225.
ſub num. 14. vol. 6. Cæphal. conſ. 263. num. 36. Becci. conſ. 40.
numer. 5. Roland. conſil 83. ſub num. 16. verſic. Secundò re-
ſpondetur vol. 1. vbi dicit ita iudicatum fuiſſe in Senatu
Montisſerrati.

Hæc difficultas, & prædicta procederent, vt dixi inſpe-
cto iure communi, & traditionibus noſtrorum, ſed atten-
to noſtro ſtatuto ſub Rubrica de ſententijs executioni
mandandis, ceſſat iſta Doctorum perplexitas, & eam ſu-
ſtulit prudens illorum dictator Fulgoſius, nam hoc ſta-
tutum videtur factum pro declaratione, & interpreta-
tione alterius, quòd nullitas proponi debeat infra decem
dies, & ad tollendam illam ſcribentium controuerſiam
quomodo ſimilia ſtatuta intelligantur, & quam nullita-
tem excludant, & quam non reijciant. Statutum enim
16 vnum clarum interpretatur † aliud ambiguum, argu-
mento text. in l. non eſt nouum, 25. ff. de legib. Alexand. conſ.
85. num. 9. vol. 4 Pariſ. conſil. 16 num. 53 volu. 3. Socin. conſil.
242. num 9. vol. 2. Roland. conſil. 62. num. 30 vol. 3 latè Al-
deran. Maſcard. de ſtatut. concluſ. 2. num. 110. cum ſeqq. &
dicit in propoſito Bart. in l 1. §. & parui ſub n. 5. ff. quod vi,
aut clam, quòd omnes illæ exceptiones, quæ deſcendunt
17 ex alio capitulo ſtatutorum eiuſdem ciuitatis, poſſunt †
allegari, non obſtante ſtatuto, quòd nulla exceptio oppo-
ni poſſit, quia non eſt veriſimile, quòd per verba genera-
lia vnius ſtatuti, ſtatuentes voluerint corrigere aliud ſpe-
ciale, vt per eum.

Cùm igitur ſtatutum ſub dicta rubrica de ſententijs
executioni mandandis, diſponat ſicut & aliud de tempore
appellationis interponendæ, quòd ſententiæ à quibus non
fuit appellatum, vel dictum de nullitate infra decem dies
mittatur executioni, deinde declaret, & modificet, niſi ex-
ceptio nullitatis ſententiæ, vel proceſſus proueniat ex de-
fectu iuriſdictionis, ſeu alterius nullitatis notoriæ ex qua-
uis cauſa aliunde prouenientis, vt ſunt verba præciſa ſta-
18 tuti, vera intelligentia † dicti ſtatuti prohibentis dicere
de nullitate vltra decem dies erit ex interpretatione al-
terius ſtatuti, dummodo nullitas non proueniat ex defe-
ctu iuriſdictionis, vel alterius nullitatis notoriæ, & ſic ar-
ticu-

Digitized by Google

ticulus iſte videretur reſoluendus pro affirmatiua ſen-
tentia, quòd Domini Cæreſarij forent audiendi in pro-
ponenda hac nullitate,

Sed quia talis exceptio non impedit executionem
ſententiæ, niſi ille defectus iuriſdictionis vel alterius nul-
litatis ſit notorius, vt denotat illud verbum *alterius* quod
19 implicat † ſimilem qualitatem, vt notat Cardin. *in Cle-
ment. in. 2. num. 2. de reb. Eccleſiæ non alienand.* Auguſt. Bar-
boſ. *in tract. de dictionibus in verb. Alter*, & ſic, cùm ſe-
quatur disiũctiua *ſeu*, alterius nullitatis notoriæ, implicat
etiam defectum iuriſdictionis notorium eſſe debere, &
etiam ſuadet qualitas illa *notoriæ*, quæ videtur referenda
ad vtrumque ſubſtantiuum præcedens, tam defectus iu-
riſdictionis, quàm alterius nullitatis, quia vbi non reſul-
20 tat contrarietas, vel abſurdum, relatio debet † fieri ad
omnia præcedentia, *l. talis ſcriptura, 30. §. fin. ff. de legat. 1. l.
hæres meus, 98.* aliàs 100. *§. vxori, ff. de lega. 3* gloſ. fin. *in l. ſi
ijdem cum eodem, 11. ff. de iuriſdict. omni. iudic.* Decian. *conſ.
51. num. 18. vol. 3.* Propterea cùm certum non ſit iudicia
horum bonorum Præpoſituræ obnoxiorum non conſue-
uiſſe fieri tunc temporis coram Commiſſarijs ipſius Prę-
poſituræ, imò ex legali præſumptione validitatis actus,
& alijs adductis *in præcedenti controuerſia*, potius creden-
dum ſit illos fuiſſe Iudices competentes, non verſamur in
caſu exceptionis nullitatis notoriæ ex defectu iuriſdi-
ctionis, & ſic non poterit opponi poſt tempus præſcri-
ptum. Quando enim egimus de nullitate ex prædicto de-
fectu iuriſdictionis, præſupponendum eſt debere conſta-
re prius Iudicem non habuiſſe iuriſdictionem in cauſa
prædicta, ſicuti in ſimili dicimus aſſaſſinum poſſe vbique
21 puniri, † dummodò prius conſtet eum eſſe aſſaſſinum,
alias ſi penderet proceſſus ſuper hoc, & diſputaretur, an
eſſet aſſaſſinus, vel non, Iudex incompetens, & cuius iuriſ-
dictioni non eſſet ſubiectus, non poſſet contra eum pro-
cedere, Farinac. *q. 7. n. 11.*

Nec obſtat, quod dicebam *in præcedenti controuerſia
num 3.* nullitatem ex defectu iuriſdictionis impedire exe-
cutionem, etiamſi requirat altiorem indaginem, nam
omiſſo, quod deberet prius conſtare de illo defectu, & in-
competentia, vt modò dicebam, reſpondeo obiectum
22 poſſe procedere, † quando nullitas allegari poteſt, ſecus
ſi lapſum ſit tempus ad eam proponendam, vt in caſu
iſto, in quo non admittitur oppoſitio niſi defectus ſit no-
torius.

Et ita etiam reſpondetur ad cæteras nullitates, quia
non poſſunt dici notoriæ, nam nullitas notoria dicitur,
23 † quando eſt adeò euidens, vt diſputationem non reci-
piat, nec contra eam aliquid poſſit opponi, qualis non eſt
iſta, vt patet ex deductis *in præcedenti artic. in reſponſio-
ne ad tertiam nullitatem ſub n. 20. & 21.*

Ad vltimum fundamentum, de quo *n. 10.* reſpondeo,
quod etſi Domini Cæreſarij multa oppoſuerint contra
dictam ſententiam, tamen contradixerunt ſemper Do-
mini Sanmarchi, & oppoſuerunt de re iudicata, quo caſu
24 non dicitur † quis pati cognoſci de eius viribus, vbi ex-
cipit de ipſa re iudicata, vt per Felin. *in d. cap. in Monaſte-
rium, 20. num. 23.* ibi, *niſi de viribus primæ ſententiæ fuerit
cognitum parte non opponente exceptionem rei iudicatæ, ex-
25 tra de ſententia, & de re iudicat.* & quis tantùm † dicitur
turpari diſputari de iuſtitia ſententiæ, quando pars petit
reuocari ſententiam, quia dicit eam iniuſtam, & is qui
eam obtinuit, excipit, imò non eſſe reuocandam, quia iu-
ſtè fuit lata, vt colligitur ex Innocentio *in d. cap. cum dile-
cta 22. ſub num. 3. verſ. ſi tamen contra aliquem petentem, de
reſcript.* tantum autem abeſt, vt Domini Sanmarchi ſu-
per hoc diſputauerint, quod imò dictæ ſententiæ inhæ-
rendo eam produxerunt ad mouendum Senatum, vt ad
eius exemplum in reſiduo condemnaret Dominos Cæ-
reſarios, tanquam detentores terrarum pro hac euictio-
ne obligatarum, & de iudicato ſuſtineret executionem
iam factam, licèt enim poſſet dici egiſſe primęua actione
quando obtinuerunt hæc bona, tamen conuenti pro re-
cuperatione potuerunt ſe tueri exceptione rei iudicatæ,
& ſibi confirmare mediante dicta exceptione rei anti-
quitus iudicatæ id quod fortè nunc in contradictorio
obtinuerunt, nam in hoc iudicio reuiſionis ſemper exce-
perunt de re iudicata antiqua, cuius viribus non videtur
derogatum per primum iudicium, in quo non fuerat al-
legata, quo fit vt ſi nunc iudicaretur contra dictam ſen-
tentiam, quæ tranſiuit in iudicatum, hæc poſterior eſ-
26 ſe † nulla *l. 1. C. quando prouoc. non eſt neceſſe*, Felin. *in c. in-
ter Monaſterium, 20. n. 15. extra de re iudicat.*

Sextus articulus qui proponebatur, An ſcilicet ſenten-
tia Senatus ſit nulla tanquam inhærens ſententiæ Præſi-
dis Bardelloni nullæ, remanet ſuperfluus ex ſuperius re-
ſolutis *in præſenti, & præcedenti controuerſiis*; quia etſi ſen-
27 tentia prior nulla infundat † ſuam nullitatem in aliam
ſententiam illius confirmatoriam, & quæ ſe ad eam re-
fert, ita vt ipſa poſterior nullitatis vitio laboret, Bart *in l.
1. num. 3. C. de error. calcul.* Vantic. *in tractat. de nullitat. in
tit. de nullitat. ex defectu proceſſus, ſub num. 131* Surd. *deciſ.
289. n. 10.* Honded. *conſ. 79. n. 41. vol 2.* tamen ex quo de-
monſtraui prædictam ſententiam D. Bardelloni carere
omni vitio nullitatis, vel ſi quis adeſſet, non poſſe al-
legari, cùm non ſit notoria, conſequenter etiam
ipſa ſententia Senatus ex hoc capite dici nequit nulla.

ARGVMENTVM.

Tutor, cui data fuit facultas à Principe diuidendi bo-
na communia cum pupillo, poteſt abſque alia licentia
promittere de euictione, & obligare bona pupilli pro
ipſa diuiſione. Licentia extenditur ad naturalia con-
tractus, & ad id quod tacitè ſubauditur à lege. Pupillus,
quando non dicatur læſus in promiſſione euictionis.

SVMMARIVM.

1 *Decretum pro contractu ineundo à minore eſt ſtricti iuris, & non poteſt extendi vltra quàm loquatur, & in eo eſt expreſsè permiſſum.*
2 *Minor non poteſt obligare ſine decreto prædium emptum ipſi venditori, donec ei ſoluerit pretium.*
3 *Tutor non poteſt alienare, vel obligare ſtabilia pupilli ſine decreto Iudicis, vel Principis.*
4 *Tutor, vbi poteſt facere contractum pro minore, de cuius natura debetur euictio, tunc poteſt etiam promittere ipſam euictionem ſine alia particulari diſpenſatione pro dicta euictione.*
5 *Euictio datur contra pupillum, non autem contra tutorem pro re ipſius pupilli, licitè alienata à dicto tutore, & euicta.*
6 *Pupillis expedit, vt rata habeantur, quæ bona fide geſta ſunt à tutore, aliàs nemo cum eis contrahere vellet.*
7 *Euictio etiam non promiſſa debetur in diuiſione ſecuta inter ſocios.*
Diuiſio vice emptionis obtinet ſub n. 7.
8 *Venditor cogi poteſt, vt promittat de euictione.*
9 *Expreſſum dicitur quod ex expreſſis reſultat.*
10 *Licentia faciendi actum extenditur ad omnia naturalia illius.*
11 *Licentia extenditur ad omnia executiua, & conſecutiua actus.*
12 *Licentia intelligitur ſecundùm leges contractas.*
13 *In Licentia non eſt neceſſe exprimere, quod eſt de eius natura.*
14 *Licentia ſine alia expreſſione comprehendit id quod tacitè ſubauditur à lege.*
15 *Tutor, ſi Iudex permittat vendere, non poteſt obligare, nec è contra, ſed ſi permittat vendere, vel obligare, poteſt eligere quod ſibi videtur.*
16 *Tutor poteſt contrahere ad libitum, & obligare bona, quando habet facultatem contrahendi cum pactis, cum quibus conuenire poterit, & ſub num. 14.*
17 *Euictionis in promiſſione non dicitur læſus minor, quando ex aduerſo fuit ei vicisſitudinariè promiſſa.*

CON-

Digitized by Google

CONTROVERSIA CLXXXVIII.

SEptima ſuccedit quæſtio, an in dicta diuiſione facta inter Sanmarchum, & Iacobum Ambroſonum fuerit promiſſa inter eos euictio; & ſi fuit, an potuerit promitti per tutorem pupilli.

Ex aduerſo dicitur in ſcriptura producta immediatè poſt ſententiam Senatus, non fuiſſe promiſſam euictionem reſpectu ipſorum diuidentium, ſed tantum reſpectu Domini directi, faciendo vim in verbis; *& cum quo ſibi ipſis*, vt ratiocinantur tuentes iura Dominorum Cæreſariorum, *fol.* 175.

Secundo aiunt nec etiam potuiſſe promitti de euictione per tutorem ipſius Iacobi pupilli, cùm non fuerit ad hoc diſpenſatus à Principe in decreto ei conceſſo pro facienda hac diuiſione, prout negatiua ipſa probatur ex lectura ipſius decreti, in quo hoc non legitur, quod decretum non videtur extendendum niſi quatenus loquatur,
1 & expreſsè permittat, † arg. text. *in l. ſi pupillorum*, 7. *§. ſi Prætor ff. de rebus eorum*, cuius verba ſunt, *Si Prætor tutoribus permiſerit vendere, illi obligauerint; vel contra, an valeat, quod actum eſt & mea fert opinio, eum qui aliud fecit, quàm quod à Prætore decretum eſt, nihil egiſſe.* Facit etiam text. *in l. 1. §. final. ff. eod. tit. de rebus eorum*, vbi minor, qui
2 emit prædium, † non poteſt obligare illud venditori, quoad ei pretium ſoluerit, ſi hoc non poteſt facere minor, nec etiam licitum erit tutori ſine cauſa, & decreto,
3 quia tutor non contrahi † de ſtabilibus minorum, ea alienando, vel obligando, niſi cum decreto Iudicis, vel Principis, *l. 1. & dict. l. ſi pupillorum*, 7. *l. 2. in fine, ff. de reb. eorum, l. 2. C. quando decret. opus non eſt.* Et vbi voluiſſet promittere hanc euictionem, eam promiſiſſe videtur, & ſe obligaſſe ex perſona propria, non autem tanquam tutor, cùm expreſsè declarauerit in dicto inſtrumento *fol.* 40. quod in his, quę non continebantur in decreto, ſe obligabat ex perſona propria.

Vero verius eſt oppoſitum, quod fuerit promiſſa, & potuerit promitti euictio inter ipſos diuidentes; quod fuerit promiſſa, dictant explicita verba inſtrumenti, ſi non legantur corruptè, prout faciunt aduerſarij qui vt inſeruiant cauſæ, ignari amanuenſis errorem defendunt conſtituendo periodum, quæ non habet aliquem ſenſum, ſi legatur, prout ipſi faciunt, *cum quo ſibi ipſis, aut ipſis hæredibus euinceretur* prout etiam legitur in noſtro proceſſu *fol.* 39. ſed ſi errorem corrigamus legendo, *cùm quo,* prout legendum eſſe credo, licèt non viderim originale, habemus nitidum ſenſum cum expreſſa promiſſione euictionis tam clara, vt de hoc vanum ſit diſputare, quæ cùm oculariter legatur, non eget vlteriori probatione.

Quòd verò tutor ipſe potuerit facere hanc promiſſionem clari iuris eſt. Primò, quia vbi licitum eſt tutori facere contractum de rebus minoris, de cuius natura debetur
4 euictio, prout in venditione, † tunc etiam eidem licet ſine alia authoritate, decreto, ſeu diſpenſatione particulari promittere etiam de euictione, vt ſuadet text. *in l. illud*, 4. *§. ſi impuberis, ff. de euictione*, & hoc ſentiunt omnes
5 Doctores, dum concludunt † pro re minoris licitè alienata à tutore euictionem dari contra pupillum, non contra tutorem, vt *in dict. §. ſi impuberis*, & latè Boer. *deciſ.* 80. Montan. *de tutel. cap.* 31. *effect.* 5. *n.* 4. *fol.* 100. & ratio poteſt
6 deduci † ex text. *in l. cum plures*, 12. *§. 1. ff. de adminiſtr. tut.* quia expedit pupillis, vt rata habeantur, quæ bona fide in eorum adminiſtratione geſta ſunt à tutore; nam ſi non ſeruarentur, nemo ab eis emeret. Vt igitur cum eis contrahi poſſit, neceſſe eſt etiam, & vtile pupillis, vt in alienatione rerum eorum promittatur de euictione, ſicuti faciunt cæteri; & ſicuti id licitum eſt in venditione, ita quoque licitum erit in diuiſione, cùm de natura illius de-
7 beatur euictio, etiam non promiſſa, † *l. ſi cum venditor*, 66. *§. fin. ff. de euiction. l. ſi familiæ*, 14. *C. famil. erciſcund.* Socin. iun. *conſ.* 119. *num.* 14. *volum.* 3. Roland. *conſ.* 51. *num.* 5. *vol.* 4. Becci. *conſ.* 24. *num.* 9. *& conſ.* 155. *ſub numer.* 3. *verſic. Quibus tamen*, Surd. *conſ.* 67. *n.* 7. *& conſ.* 311. *num.* 26. Turret. *conſ.* 8. *num.* 19. *volum.* 3. Pruckman. *conſil.* 48. *num.* 164. *& conſil.* 5. *num.* 22. Gabr. *conſ.* 90. *num.* 42. *vol.* 1. Cabal. *conſ.* 145. *n.* 296. *&* 298. *vol.* 1. Aldouin. *conſ.* 58. *num.* 13. Hector. Felic. *de ſociet. cap.* 40. *num.* 30. Petr. Sanz. *de diuiſione bonorum lib.* 1. *cap.* 8. *n.* 3. *cum ſeqq.* quia diuiſio vicem emptionis obtinet *l. 1. C. commun. vtriuſque iudicij*, Mazzol. *conſil.* 75. *numer.* 6.

Secundò id etiam fuit licitum, quia fuit conceſſum in decreto habilitationis ipſi tutori; dum Princeps permiſit, quod fieret hæc diuiſio *cum aſſecurationibus, & cautionibus viciſſitudinarijs*, quæ cautiones inter cætera principaliter verificari debent pro euictione, quam vnuſquiſque eorum pati poſſet, nam, cùm ſpecificè facta eſſet mentio de ea cautione, quæ occurrebat pro liuello debito Præpoſito, pro quo erant obligati in ſolidum, opus erat verificare dictas aſſecurationes etiam in alijs vltra dictum liuellum, & ſic in hac promiſſione, ſubdit etiam decretum, *quòd poſſet facere omnia, quę in ipſa diuiſione forent neceſſaria, & opportuna:* opportuna autem eſt promiſſio euictionis, quia (vt dixi *n.* 7.) eſt de natura diuiſionis. Addit quoque, *cum debitis neceſſarijs, ac congruis clauſulis, pactis, renuncijs, pœnis, bonorum obligationibus in ſimilibus apponi ſolitis, & conſuetis:* vtique autem conſueta eſt in diuiſionibus promiſſio euictionis, imò etiam neceſſaria videtur, prout eſt etiam in venditione, in qua
8 venditor cogi poteſt promittere de euictiones † *l. emptor*, 37. *in princ. ff. de euict. l. ex empto*, 11. *§. venditorem, in fine ff. de actio. empt.* Tiraq. *de retract. conſanguin. §.* 29. *gloſ.* 5. *n.* 4. Vigel. *method. iur. controu. lib.* 5. *cap.* 6. *reg.* 13. ideò debet cenſeri permiſſa, & conceſſa in dicto decreto, & po-
9 teſt dici expreſsè conceſſa, quia expreſſum dicitur, † quod ex expreſſis reſultat, & deſumitur, *cap. nam concupiſcentiam*, 4. *de conſtit. cap. cum ſuper*, 23. *de offic. deleg.* Federic. de Sen. *conſ.* 299. *circa medium*, Crauet. *in repet. l. cum filio*, 11. *in tertia parte, num.* 9. *ff. de legat.* 1. Bero. *conſ.* 84. *n.* 42. *volum.* 2. Tiraqu. *de legib. connub. leg.* 16. *gloſ.* 7. *num.* 171. 176. 179. Id, quod fortius dicendum eſt, quoniam licentia
10 faciendi actum extenditur ad † naturalia illius, Paris de Pute. *de reintegr. feud. cap.* 236. *ſub n.* 2. *in impreſſione noua, in antiqua verò eſt fol.* 129. *ſect. incipiente, & circa*, Præt. *conſil.* 106. *num.* 55. *volum.* 1. Surd. *deciſ.* 182. *ſub num.* 4. *& deciſ.* 220. *num.* 29. D. Bardell. *conſil.* 23. *numer.* 20. Roſental. *de feud. cap.* 9. *concl.* 19. *numer.* 8. & ad omnia executiua, &
11 conſecutiua, † Surd. *dicta deciſ.* 220. *num.* 47. *&* 53. *& dec.* 321. *num.* 4. D. Bardellon *dicto conſil.* 23. *num.* 22. Maſul. *in addit. ad Capic. deciſ.* 51. *ſub num.* 7. & intelligitur ſecun-
12 dùm leges contractus † Roſental. *l. de feud. cap.* 9. *concluſ.* 63. *num.* 3. & dicit Ioan. Franc. de Pont. *conſil.* 64. *num.* 28.
13 *volum.* 1. quod in licentia non eſt neceſſe † exprimere quod eſt de eius natura, & Surd. *dicta deciſ.* 220. *num.* 30.
14 ſubdit, quod licentia comprehendit † id quod tacitè ſubauditur à lege; ob id, cùm euictio etiam non promiſſa ſtetur, & ſubintelligatur à lege in diuiſione, vt dixi *ſupra in hac quæſtione numer.* 7. cenſebitur diſpenſatus tutor ad faciendam hanc promiſſionem, faciunt quæ dicam *in ſequenti controuer. numer.* 27. *cum ſeqq.*

Sed quod tollit omnem difficultatem eſt, quod Princeps diſpenſauit, vt fieret *Cum conditionibus, reſeruationibus, & pactis, quibus inter ipſos conuenirent.* Si igitur ſe remiſit ad id, quod conuenirent, cur negare poſſumus non fuiſſe conceſſam promiſſionem euictionis inter ipſas partes conuentam? pro quo induco text. *in l. ſi pupillorum*, 7. *§. quod ſi prætor, ff. de reb. eorum*, vbi ſi Prætor permittat
15 vendere, † tutor non poterit obligare; vel è contra, ſed ſi permiſerit vendere, vel obligare, arbitrium erit tutoris facere, quod ſibi ex prædictis libuerit: ita quoque & in caſu iſto licitum erit paciſci ad libitum, quia
16 hoc conceſſum fuit & in ſpecie † Bardell. *conſ.* 23. *numer.* 18. *volum.* 1.

Et læſio non conſideratur in promiſſione euictionis
17 facta à minore, quando † ex aduerſo fuit ei viciſſitudinariè promiſſa, Gratian. *diſcept. forenſ.* 555. *n.* 39.

Et ex prædictis remanent etiam reſoluta, quæ in hoc puncto dicebam ex aduerſo obijci; nam primum demonſtraui *ſub num.* 3. fundari in manifeſto errore ſcriptoris, ſecun-

Digitized by Google

cundum verò de quo *n.*1.falſum eſse oſtendi in iure,& in facto,à *n.*4.*vſque ad finem*.

ARGVMENTVM.

Conceſſa licentia pro diuidendis bonis emphyteoticis à Domino directi, dicitur etiam conceſſa de eis obliganda pro euictione.Licentia extenditur ad id, quod eſt de natura contractus,vbi multa habentur exempla.Feudum, vel emphyteuſis,vbi ſine licentia Domini poteſt alienari, poteſt etiam ſine ea obligari. Diſpẽſatus ad actum,in quo regulariter ſolent obligari bona, dicitur etiam habilitatus ad ipſa bona pro eo actu obligandum. Feudum, vel emphyteuſis, quando veniant in generali obligatione bonorum.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteotica Eccleſia de iure communi poſſunt obligari ſine licentia Domini directi.*

2 *Emphyteotica ex ſtatuto Mantua non poſſunt obligari,nec veniunt in generali obligatione bonorum ſine licentia Domini directi. Quod procedit etiam in bonis emphyteoticis Eccleſia,n.3.*

4 *Alciatus agit de bonis in hac cauſa controuerſis.*

5 *Licentia, ſeu aſſenſus Domini eſt ſtricti iuris, nec extenditur ad non expreſſa, nec eius verbis comprehenſa.*

6 *Licentia de alienando feudo,vel emphyteuſi, non extenditur,vt res vendita remaneat obligata, vel poſſit hypothecari pro pretio pro ea debito,niſi ſuper hoc quoque ſpecificè praſtetur.*

7 *Actio perſonalis tantùm datur pro euictione bonorum diuiſorum,vbi bona non fuerunt hypothecata.*

8 *Actio perſonalis non datur contra ſingulares ſucceſſores, etiamſi obligatio ſit contracta habito reſpectu ad ipſam rem,num.9.*

10 *Feudum poteſt diuidi inter plures inueſtitos ſine aſſenſu Domini directi,etiamſi ſit nouum,n.11.*

12 *Emphyteuſis poteſt diuidi inter plures inueſtitos ſine licentia Domini directi,quamuis eſſet noua,n.11.*

13 *Feudum, vel emphyteuſis poteſt ſimpliciter alienari inter comprehenſos ſine licentia Domini,quia dicitur potius refutatio, quam vera alienatio, etiamſi alienatio fiat in remotiorem ſecundum aliquos,n.14.*

15 *Feudum,vel emphyteuſis,vbi aliquo particulari caſu poteſt alienari ſine aſſenſu Domini, tunc poteſt etiam obligari ſine dicto aſſenſu.*

16 *Feudum, vel emphyteuſis poteſt alienari ſine licentia Domini, ergo cadit in generali obligatione,valet conſequentia,& n.ſeqq. Licet de hoc dubitauerit Surdus nu.17. Limitatur n.22.*

18 *Feudum non venit in generali obligatione ea ratione, ne diſponens videatur feciſſe actum illicitum, propter quem incurreret pœnam caducitatis. Et idem de emphyteuſi, quando ex ſtatuto non poteſt obligari ſine licentia Domini.*

19 *Licentiæ petendæ neceſſitas ceſſat, vbi ceſſat ratio ipſius licentia.*

20 *Plus cui conceditur, cenſetur etiam conceſſum quod eſt minus.*

21 *Alienare plus eſt, quàm hypothecare. Limitatur numer.22.*

23 *Licentiam qui obtinuit à Domino directi alienandi feudum, non poteſt illud obligare tantùm.*

24 *Conceſſo vno cenſentur conceſſa omnia,quæ ſunt de eius natura.*

25 *Diſpenſatus ad actum, in quo regulariter conſueuerunt obligari bona, cenſetur etiam habilitatus ad obligandum bona ſua pro dicto actu.*

26 *Iudex.ſi in decreto permittit minorem conducere domum, cenſetur etiam conſentire, vt inuecta ſint obligata pro penſione, licet de hoc nihil dictum fuerit in diſpenſatione.*

27 *Licentia Domini ſuper feudo, vel emphyteuſi aſſumit naturam actus, ſuper quo conceditur, ſicuti & ſtipulatio actus,ſuper quo interponitur.*

28 *Licentia praſtita in actu principali extenditur ad concomitantia & annexa ipſi actus.*

29 *Licentia ex petitione, vbi Dominus intelligit,& ſcit aliquid vltra principale conſecutiue venire, tunc cenſetur conſentire in omnem caſum.*

30 *Licentia ſi dicat, quòd partes poſſint facere inſtrumentum* ſuis debitis clauſulis roborandum, *cenſetur continere omnia petita, & actus opportuna.*

31 *Hypotheca bonorum eſt de ſolitis contractuum,adeò, vt ſi non ſit appoſita poſſit ſuppleri, & ſubintelligatur.*

32 *Licentia conceſſa de permutando rem emphyteoticam, euictare eius loco data, licet emphyteuta abſque alio aſſenſu habere regreſſum ad ipſam rem emphyteoticam, & eam recuperare.*

33 *Diuiſio dicitur quædam permutatio.*

34 *Bona diuiſa ex eo, quòd diuiſio habeat vim permutationis remanent inuicem obligata,etiamſi ſint feudalia.*

35 *Licentia ſimpliciter praſtita pro venditione feudi, vel emphyteuſis, extenditur ad reſolutionem contractus, & ſi venditor ſit læſus vltra dimidiam.*

36 *Licentia ſuper feudo pro reſtitutione dotis,ſeruit etiam pro aſſecuratione ob vergentiam viri ad inopiam.*

37 *Licentia ſimpliciter obtenta vendendi feudum, vel emphyteuſim, venditor poteſt opponere pactum in caſum non ſolutionis pretij de accipienda tanta parte rei vendita, & valet tale pactum.*

CONTROVERSIA CLXXXIX.

OCtauo quæritur, an ipſi de Sanmarcho, & de Ambroſonibus in dicta diuiſione inter eos ſequuta,potuerint ſibi ipſis inuicem hæc bona hypothecare pro euictione (non loquor nunc ob impedimentum minoris ætatis ipſius Ambroſini, quia in præcedenti controuerſia dixi in hoc diſpenſatum expreſsè fuiſſe, vt poſſet diuidere cum obligatione bonorum)ſed quæro an ea potuerit obligare,cùm eſſent emphyteotica Eccleſiæ,& quamuis de iure communi bona emphyteotica etiam Eccle-
1 ſiæ † poſſint obligari ſine licentia Domini, gloſ. *in l.fin. in verb.Alijs vendere.verſic.Item an pignorare,C.de iur.emphyt.*Gabr.*de reg.iur.concluſ.*12.*n.*19. Afflict. *deciſ.*191.*ſub n.*3.Surd.*deciſ.*160.*n.*1.
2 Tamen per noſtrum ſtatutum † ſub Rubrica *qualiter inueſtit.ad afflict. in princ.* id prohibetur, niſi accedente
3 Domini conſenſu, quod ſtatutum procedit † etiam in bonis emphyteoticis Eccleſiæ ex declerationibus factis ad illud de ann. 1491. & 1502. de qua diſpoſitione agunt etiam Burſat *conſil.*31.*ſub num.*10.*& ſub n.*27. Surd. *deciſ.*160.*ſub num.*2.*& deciſ.*173.*ſub num.*17. & Alciat.*conſ.*136.
4 aliàs eſt *conſil.*44. *lib.*1.vbi agit præcisè † de iſtis bonis poſſeſſis à Guariſco;& Sanmarcho. Cùm igitur in licentia data à reuerendiſſimo Præpoſito de facienda diuiſione horum bonorum, non legatur facultas obligandi inuicem dicta bona, non cenſetur conceſſa, quia aſſenſus
5 Domini eſt ſtricti iuris, † nec extenditur ad non expreſſa,nec eius verbis comprehenſa,vt multorum authoritate deducit Roſental. *de feud.cap.*9 *concl.*33. *num.*1. Burſat. *conſil.*44.*num.*45.*& conſ.*111.*num.*3.Marin.Freccia *de ſubfeud.lib.*2.*q.*38.*n.*1.*&* 2.*fol.*235 Surd.*deciſ.*344. *n.*4. *&* 343. *num.*5.
Etſi concedatur licentia de alienando feudo, vel em-
6 phyteuſi,non extenditur † vt res alienata remaneat obligata, vel poſſit hypothecari ipſi alienanti pro pretio illius, niſi ſuper hoc quoque ſpecificè ipſa præſtetur, Afflict.*in cap.Imperialem,in princ.in ſect.incipiente,Vigeſimoquarto quæro,quæſt.*51.*num* 36.alias eſt *num.*107.*de prohib. feud.alien.per Federicum.*idem *in conſtit. Regni lib.*3. *rubr.*5.*num.*16.Pinel.*in l.*1.*ſub num.*52. *verſ. infertur decimoſeptimo,Cod.de bon.matern.fol.*402.Surd.*deciſ.*182.*numer.*4. *& deciſ.*220.*ſub num.*2.*verſ.tertiò videtur*,quæ eſt repetita *in deciſ* 344.Corbul.*in quæſt.*6. *num.*14 *poſita poſt titulum de cauſ.priuat.ob alienationem*,Schrader *de feud.part.*8.*cap.*

1.*ſub*

Digitized by Google

1.ſub num.24.Roſental.cap.9.concl.34.n.4.ita quoque videtur dicendum, vt non debeat remanere obligata pro euictione.

Deficiente autem hypotheca pro euictione bonorum
7 diuiſorum competit † tantùm actio perſonalis, l.1.Cod.
communia vtriuſque iud. iuncta l.1.Cod.de actionib.empt.
Pruckman.conſil.28.num 44.Caballin.de euict.in præfat.
8 ſub numer.21.quæ cùm non detur † contra ſingulares
ſucceſſores, l.1.§ ſi heres, ff.ad Trebell.l.fin.ff.de
9 contrahent.empt.etiam obligatio contracta † ſit intuitu
rei,Surd.deciſ.52.ſub n.3.& deciſ.236.n.8.Domini Cæſarij tanquam tertij poſſeſſores videntur eſſe tuti ab omni moleſtia.

Hæc tamen bona emphyteotica potuiſſe obligari inuicem ab ipſis diuidentibus pro euictione, quæ ſequeretur,reſoluo.

Primò, quia licentia, quæ fuit obtenta pro facienda dicta diuiſione, non erat neceſſaria, & ob id etiam fuit conditionaliter conceſſa,videlicet, Caſu quo opus ſit,nam
10 feudum, & emphyteuſis poteſt diuidi † ſine aſſenſu Domini inter plures inueſtitos, vt de feudo ſunt text. in cap. Imperialem,§ preterea ducatus, vbi Afflict. in tertio notabili,n.1.de prohib.feud.alienat.per Federic.cap.1.§.Item ſi fuerint duo,quib.mod.feud amittat. cap 1.§.omnes filij,ſi de feud.defunct.fuerit content.cap 1.de natur.ſucceſſ.feud.Bald. in l.voluntas,4.ſub n.4.Cod.de Fideicommiſ.Alexand.conſ. 25.ſub num.22 volu 5 Clarus §.feudum,q.44.verſ.inferiora autem,Vigel.method feud.c.2.quæſt.7.reg.13.except.1.pag. 79.Peregr.conſil.21.num.2 vol.1.Lambertang.de contract. gloſ 1.n 26.Schrader de feud.p.8.c.2 n.32 Roſent.de feud. cap 9.concluſ.53.Pruckman.conſ.28.nu.25.Surd.conſil 308. num.24.

Quod procedit etiam in feudo, in quo (vt in ca-
11 ſu iſto) plures † non iure ſucceſſionis, ſed quia ab initio communiter, & inſolidum inueſtiti fuerint, ius habent, d.cap.1.§ item ſi fuerint, & ibi gloſ.in verb. reuertitur, quibus mod.feud.amittatur, Roſental.d.cap. 9.concl.53.numer.11.qui plures allegat in gloſ.N, Schrader.de feud.part.8.cap.2.ſub numer.37.Pacian.conſil.36.numer.178.

12 Et de emphyteuſi, quod poſſit diuidi ſine licentia † Domini tradunt Bart.in l.qui Roma,122.q.10.ſub num.24. & ibi cæteri,maximè Ripa n.86.& 87.Crot.n.64.Alciat. n.42.ff.de verbi obligation.idem Bart in l.& ideò,12 num.4. ff.de condit.furtiu.Corn.conſ.24.ſub n.15.vol.2.Ruin.conſ. 168.num.15.& conſil.159.per tot.vol.1.Cæphal.conſ.699 in ſecundo dubio,ſub num.42.& 43 Rimin.iun.conſ.1.num.55.
[Corbul.de priuat.ob alienat.limitat.6.num.1.& num.6 & limit.7.num.5.Purpur.conſil.114 ſub n.1.verſic.Aut bona iſta,Maluaſ.conſ.115.num.16.Laderch.conſ.16.n.8.& conſ. 40.ſub n.10.vbi dicit nullam verſari difficultatem, quando vterque eſt obligatus ad Canonis ſolutionem, vt in caſu iſto.

Et ſicuti feudum, & emphyteuſis poteſt diuidi inter comprehenſos ſine licentia Domini, ita etiam poteſt
13 ſimpliciter alienari † inter eos ſine illa, cùm dicatur potius quædam reſutatio quàm alienatio.cap.1.§.etiam res,per quos fiat inueſtitura,Alex.in l.ſi domus,71.aliàs 74. §.final.ſub n.7.verſ.qua tales.ff.de legat.1.Ripa in d.l.qui Roma,122 § duo fratres,n.83.ff.de verb.obligat.Cæphal. conſ.264.n.1.Viui.opin.241.Schrader.de feud.part.8.c.2.nu. 62.Roland.conſil 64.n.19.vol.2 Riminald.iun.conſ.55.n. 17.Peregr.conſ 21.ſub n.1.volum 1.vbi inquit hoc verum
14 eſſe,† etiamſi alienatio fiat in remotiorem.Decian.conſ. 26 n.65.& conſ.39.n.101.vol.2.Roſental.de feud.c.9.concl. 52.ſub n.8.

Cùm igitur fuerit licita diuiſio, & alienatio ſine Domini licentia inter ipſos de Sanmarcho, & de Ambroſono, eiſdem quoque licuit ſine ea inuicem promittere de euictione cum obligatione bonorum diuiſorum, quia
15 quia vbi feudum, vel emphyteuſis † alienari poteſt aliquo particulari caſu ſine Domini aſſenſu, tunc quoque permiſſum eſt etiam illud eo in caſu obligare. Ripa in l. obligatione generali,6.n.39.ff.de pignor.Mozzi in tract.de contract.in tit.de pignor ſub rubr.de reb.quæ pignor.dar.poſſunt,ſub n.25.fol.mihi 48.Surd.deciſ.173 n.10.& 12.& optimè tradit Andreas Kol.exercit.legal.3.n.18.fol.46.Quod manifeſtè volunt etiam omnes illi,qui tenent feudum,vel emphyteuſim venire in generali obligatione, quoties de eis licita eſt alienatio ſine conſenſu Domini, quos longa ſerie enumerabo in ſequenti controu.nu.5.quia valet iſta
16 conſequentia, † feudum,vel emphyteuſis poteſt alienari ſine licentia Domini, ergo cadit in generali obligatione
17 bonorum, quicquid de hoc hæſitauerit † Surd.deciſ.160. ſub n.1.conſiderans hæc tanquam diuerſa,nam ex ratio-
18 ne † videntur concludere Doctores feudum,vel emphyteuſim non venire in generali obligatione bonorum, ne diſponens videatur feciſſe actum illicitum, & propter quem pœnam caducitatis incurrere poſſet, Roſental.de feud.c.9.concl.13.ſub n.11.Decian.conſ.83.n.12.vol 2.Gayl. lib.2.obſeru 25.ſub n.6 Cuman.conſ vlt.n.3. Idcirco vbi ceſſat hæc ratio,& hoc periculum, quod ceſſat, quando licita eſt alienatio ſine licentia Domini, concludendum
19 eſt ceſſare † dictam diſpoſitionem.Surd.deciſ.173.n.11. & ſic feudum, & emphyteuſim venire ſub obligatione generali bonorum. Cui enim conceditur quod eſt plus,
10 † cenſetur etiam conceſſum,quod eſt minus,cap.ex parte tua,el 2.quod eſt c.21.de decim.c.cui licet,53.de reg.iur.in 6.l.in actionibus,5.§.1 ff.de in lit iurand.l.non debet cui 21.
21 aliàs 22.ff.de regul iur. Eſt autem plus alienare, † quàm hypothecare,gloſ.1.in l.2 C.de patribus qui filios diſtrax. Vnde ſi à lege permiſſa eſt alienatio,dicendum eſt cenſeri conceſſam obligationem bonorum, quamuis iſtud ar-
22 gumentum non procederet † in licentia particulari data ab homine, & à Domino, cùm enim ſit ſtricti iuris per-
23 miſſa alienatione † de rigore non eſſet licita obligatio feudi.Roſental.c.9.concl.34.n.4.Surd.deciſ.254.n.5.

Pro prædictorum comprobatione facit etiam quod
24 conceſſo vno † cenſentur etiam conceſſa omnia, quæ ſunt de eius natura. Menoch.conſ.478.n.27. Surd conſil. 207.nu.9.& latiùs deduxi in præcedenti controuerſia in ſecundo fundamento,ſub nu.7.cum ſeqq.propterea permiſſa diuiſione à lege inter plures inueſtitos ſine licentia Domini, cenſebitur etiam conceſſa promiſſio euictionis cum obligatione bonorum,quæ eſt de natura diuiſionis, vt probaui in controuerſia 188

Secundò principaliter, vbi neceſſaria fuiſſet impetratio ipſius licentiæ pro hac promiſſione euictionis, cum obligatione rei diuiſæ; dico, quòd cenſetur præſtita, & continetur in ipſa licentia conceſſa pro facienda iſta di-
25 uiſione,quia diſpenſatus † ad actum, in quo regulariter conſueuerunt obligari bona, cenſetur etiam habilitatus ad obligandum bona ſua pro dicto actu,licèt in diſpenſatione de hoc mentio non fiat. Menoch.conſ.478.n.27.& 28. Et ſi Iudex in ſuo decreto permittit minorem do-
26 mum conducere, † cenſetur etiam conſentire, vt inuecta ſint obligata pro penſione, licèt nihil fuerit dictum in diſpenſatione de ipſa hypotheca,Simoncell.de decret. lib.2.tit.5.n.18.in fine fol.75.

Quod quoque probatur per ea, quæ deduxi in præcedenti quæſt.num.10.quòd licentia extenditur ad naturalia contractus,& ad omnia executiua, & conſecutiua, nec in ea opus eſt exprimere ea, quæ ſunt de natura actus, cùm intelligatur ſecundùm leges ipſius contractus, vt ibi dixi,addo Cametar.in c.Imperialem de prohibita feud. alienat.per Feder.fol.mihi 410 in parua impreſſione, & in magna fol.52.colum.2.litera F, qui dicit, quòd ſicuti ſti-
27 pulatio † aſſumit naturam actus, ſuper quo interponitur,ita & licentia Domini; & idem Cametar.pag.462. in parua impreſſione,& fol.58.col.2.litera K,in magna, in-
28 quit quòd aſſenſus † præſtitus in actu principali extenditur ad concomitantia,& annexa ipſi actui,& expreſſis, ſequitur Hartman Piſtor.q.49.num.2.p.2.lib.2.facit quod ſcribit Roſental.de feudis c.9.concluſ.19.ſub numer.2.quòd
29 vbi ex petitione licentiæ † Dominus intelligit, & ſcit aliquid vltra principale conſecutiuè venire,putà in debito,cum pœna,& intereſſe,tunc licèt petatur licentia ſimpliciter,& conſentiat,cenſetur conſenſiſſe in omnem caſum.

Inſuper, cùm in dicta licentia generaliter dicatur,

Digitized by Google

quod ſuper ipſa diuiſione poſſent partes facere publi-
cum inſtrumentum *ſuis debitis clauſulis roborandum*, vti-
30 que per talem clauſulam generalem † cenſentur con-
ceſſa omnia petita, & actui opportuna, vt tradunt Ca-
merar. *in dicto cap. Imperialem fol. 355. in parua impreſſio-
ne, & in magna fol 45. col 3. litera O. & in eadem parua im-
preſſione fol* 474, quod eſt *in magna fol 59. col 4 litera T*,
Hartman. Piſtor. *q. 49. numer. 37. lib. 2. p. 2.* Roſental. *de feud.
c. 9. concl. 19. litera B, in fine*; & confert Dominus Bardel.
dicto conſ. 23. n. 18, præſertim quia, vt dicebam *in prece-
denti controuerſ. n. 7.* promiſſio de euictione eſt de natura
diuiſionis, & venit ex diſpoſitione legis. Igitur eſt etiam
de clauſulis debitis, & ſolitis apponi in ſimilibus inſtru-
mentis.

31 Sicuti & ſolita eſt hypotheca bonorum, † adeò vt ſi
non ſit appoſita, poſſit ſuppleri, & tacitè ſubintelligatur
l. finali circa finem, vbi notat Bald. *C. de fideiuſſ.* Bertaz. *de
clauſul. inſtrum. clauſul. 12. gloſ. 2. ſub n 4 verſ ſed quid ſi No-
tarius*, Surd *deciſ. 123 ſub n. 4. 5. & 6.* Torn. *conſil. 86. num. 6.*
Fontanel. *de pact. nupt. to. 1 clauſ. 4 gloſ. 25. nu. 74.* & conſe-
quenter dicitur conceſſa ſub illa generalitate apponendi
debitas clauſulas; cùm (vt proximè ſupra dicebam *n 30*)
aſſenſus poſſit contineri in clauſula generali adiecta à
Domino poſt aliqua ſpecificata.

Tertiò adduco in terminis Surd. *in deciſ. 173 & 182. per
tot.* quem ſequitur D. Bardell. *conſ. 23. n. 21.* in quibus deci-
32 ſionibus reſolutum fuit vigore ſimplicis licentiæ † ob-
tentæ de permutando rem emphyteoticam euicta re da-
ta eius loco, licere emphyteutæ habere regreſſum ad ip-
ſam rem emphyteoticam permutatam, quamuis in ipſa
licentia hoc explicitè conceſſum non fuerit, ea ratione
inter alias, quia hoc eſt de natura permutationis, vt re
euicta licitum ſit ad ſuam rem redire; vnde cùm diuiſio
33 dicatur † quædam permutatio, gloſ. magna *in l. ſi fami-
lia, 14. C. famil. hereiſcun* Bart. *in l. cum pater, 77. § euictis n.
4 & § hereditatē, il ſecondo, ſub n. 1 ff. de legat.* 2 Rimin. iun.
conſ. 244. n. 246. Cornel. *conſ. 228. ſub n. 11 vol. 4* Socin ſen.
conſ. 53 n. 19. vol 5. Decian. *conſ 3. n. 37 vol. 4.* per text. *in d.
l cum pater 77 § hereditatem, il ſecondo, ff. de legat. 2.* ibi
habemus claram deciſionem huius quæſtionis, & ex eo
34 tantùm, † quod diuiſio ſit ad inſtar permutationis, vo-
luit Decian. *conſ 3. n. 37. vol* 4. bona diuiſa remanere inui-
cem obligata, & loquitur in feudalibus.

Prædicta autem comprobantur ex eo, quod ſolet dici,
aſſenſu ſimpliciter præſtito in venditione rem poſſe re-
35 cuperari † ſine alia licentia, ſi venditor eſt læſus vltra di-
midiam, quia hoc eſt de natura contractus, Surd. *deciſ.
220. ſub n. 23* Roſental. *de feud. c. 9. concluſ. 63.* Sic aſſenſus
36 præſtitus † pro reſtitutione dotis ſufficit etiam pro aſ-
ſecutione ob vergentiam viri ad inopiam, Marin. Frec.
*de ſub feud lib. 2 q. 2. fol. 124. in antiqua impreſſione, & in
noua fol. 176* Maſul. in additione ad Capic. *deciſ. 51. nu. 7. in
princip.* Ita etiam obuenta licentia ſimpliciter vendendi,
37 † licet venditori apponere pactum in caſum non ſolu-
tionis pretij de accipienda tanta parte rei venditæ, quia
hoc eſt de natura venditionis, vt non transferatur domi-
nium, niſi ſoluto pretio, vel habita fide de eo, Surd. *deciſ.
220. per tot.*

Ex quibus remanent reſoluta contraria, quia diximus in hac licentia implicitè etiam conceſſam fuiſſe hanc facultatem obligandi bona iſta pro euictione per ſupraſcripta, & vbi non contineretur, non obeſſet, cùm potuerint obligari etiam ſine licentia, ex quo ſine ea poterant etiam diuidi, & alienari inter ipſos inueſtitos.

ARGVMENTVM.

Feudalia, & emphyteotica quando veniant in generali obligatione bonorum, vel alia generali diſpoſitione. Surdi *deciſ. 160. n. 1. & 2* improbata à Rota Obligatio bonorum ſub his verbis *omnium & ſingulorum*, operatur, ac ſi ſingula ſpecificè hypothecata fuiſſent.

SVMMARIVM.

1 *Feudalia & emphyteotica non veniunt in generali obligatione bonorum tam ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, quàm de iure communi, & n. 2.*

3 *Emphyteotica de iure communi veniunt in generali obligatione bonorum, quia poſſunt obligari ſine licentia Domini.*

4 *Surdus* dec 160. n. 1. & 2. *reprobatur à Rota.*

5 *Emphyteuſis, & feudum venit in generali obligatione bonorum, quando poteſt alienari, vel aliter deduci in contractum ſine licentia Domini.*

6 *Bona obnoxia ſemper veniunt in generali diſpoſitione, quando ipſa diſpoſitio confertur in perſonas capaces.*

7 *Feudalia, & emphyteotica comprehenduntur in diſpoſitione vniuerſali, præſertim vbi vniuerſalitas eſt geminata.*

8 *Feudalia, vel emphyteotica veniunt in generali diſpoſitione, & obligatione quando per æquipollentia verba apparet mentem contrahentium fuiſſe, quòd in ea comprehenderetur.*

9 Omnia, & ſingula *verba appoſita in obligatione bonorum, operantur, ac ſi ſpecificè ſingula bona hypothecata fuiſſent.*

10 *Feudalia, & emphyteotica veniunt in obligatione facta de omnibus, & ſingulis bonis.*

11 *Feudalia, & emphyteotica veniunt in generali obligatione, & diſpoſitione, quando diſponens non habet niſi ſimilia bona, vel ſaltem pro maiori parte.*

12 *Probatio incumbit aſſerenti, quem non habuiſſe, niſi bona obnoxia, vide tamen, vt ibi, remiſſiuè.*

CONTROVERSIA CXC.

NOnum aggredior articulum, an, vbi dicta bona potuiſſent obligari pro hac euictione, dicantur in effectu obligata in ipſa promiſſione, & ſic an partes illa obligauerint.

Videretur negatiuè reſpondendum, quia fuerunt ſim-
pliciter, & generaliter tantùm obligata inuicem bona
præſentia, & futura, ſine vlla mentione bonorum obno-
xiorum. In generali autem obligatione bonorum, ſeu
alia diſpoſitione non veniunt emphyteotica, vel feudalia
1 tum vigore noſtri ſtatuti † ſub rubr. *qualiter inueſtitus ad
affictum*, iuncta declaratione facta per Conſilium ad illud
de anno 1491. & 1502. de qua dixi *in præcedenti contro-
2 uerſ n. 3.* tum vigore iuris communis, † vt latè concludit
Bero. *conſ 127. in ſecundo dubio, n. 13. cum ſeqq. vol. 1.* Surd.
deciſ. 93 & deciſ. 11 & deciſ. 160. ſub n. 1. & 2.

Prædictis non obſtantibus, concludo bona iſta obno-
xia Præpoſituræ, & quæ diuiſa fuerunt, contineri in obli-
gatione bonorum facta inuicem ab ipſis partibus pro
euictione, quæ ſequi poſſet; nam bona emphyteotica
etiam Eccleſiæ, ex quo obligari poſſunt ſine licentia Do-
mini, vt dixi *in princip. præcedentis q. n. 1.* veniunt etiam in
3 generali obligatione bonorum, † Afflict. *deciſ. 191. nu. 3,*
vbi de communi. Guid. Pap *ſingul. 857. Io.* Anton. Trigon.
ſingul. 83. ſub n 3. Crau. *conſ. 54. n. 7. vol. 1.* Neguſant. *de pi-
gnor in 2. memb. 2 part. num. 28.* Clar. *§ emphyteuſis, quæſt.
18. in fine*, Gabr. *de regul iur. concl. 12. n. 18* Burſat. de com-
mun. *conſ. 32. n. 10 & conſ. 31. n 18 & conſ. 44. n. 26. & conſ.
56. n 11.* Gayl. *lib 2. obſeru. 25. ſub n. 6* Rota *deciſ. 425 n. 6. p.
4 1. diuerſor.* Ex quibus authoritatibus † colligitur Surdum
dicta *deciſ. 160. ſub n. 1. & 2.* non iure de hac concluſione
dubitaſſe, prout aduertit etiam de ea in ſpecie faciens
mentionem Rota *deciſ 294. ſub num. 5. part. 1. vltim. Fa-
rinac.* vbi dicit contrarium eius, quod profitetur Surdus
verius eſſe.

Nec obſtat, quod hoc non videatur procedere ſtante noſtro ſtatuto, quo prohibita eſt pignoratio emphyteuſis; ſed tantùm de iure communi, quo permiſſa eſt,

Quia multipliciter reſpondetur; Et

Primò, quod vbi permiſſa eſt alienatio emphyteuſis, vel feudi ſine licentia Domini, ſicuti conceſſam eſſe

inter

Digitized by Google

inter comprehenſos demonſtraui in præcedenti controu.
num.13. & præſertim permiſſam eſſe diuiſionem oſten-
5 di ibidem n.10. & 12. tunc veniunt † in generali obliga-
tione bonorum, & alia diſpoſitione ea ratione (vt ibi di-
cebam num.18.) quia ceſſat periculum caducitatis, &
pœnæ, Io. Faber in rubr. Inſtit. de rer. diuiſion. num.4. Bald.
in cap.1. §. in generali ſub num.1. verſ. quædam ſunt, quæ ſuiſ-
ſet empturus, ſi de feud. fuerit. controu. Corne conſ.321. in fin.
vol.4. Curt. iun. conſ.26. ſub n.8. Crauet. conſ.256. ſub num.5.
Natt. conſ.156. numer.25. & conſ.683. num.17. Roland. conſ.
64. n.24. vol.2. Menoch. conſ.16. n.16 Maſtril. deciſ.86. nu.3.
& 4. part.1. bene Sola ad conſtitut. antiquas Sabaud. tit. de
feud. in ſecunda parte decreti, Item quia, & c. gloſ. vnic. num.
6. fol.77. impreſſione antiqua, & in noua fol.135. D. Manent.
conſil.42. num.2 3.4.5. & melius num.40. vbi inquit ſem-
6 per in diſpoſitione † generali comprehendi bona obno-
xia, quando diſpoſitio confertur in perſonas capaces,
Surd. dec.93. n.7. Schrader. de feud. p.7. c.3. n.77.

Secundò dico, quod bona prædicta veniunt in diſpoſi-
7 tione, ſaltem vniuerſali, † ſi non generali, maximè
quando vniuerſalitas eſt geminata, vt hic, vbi dictum
eſt, omnium, & ſingulorum bonorum, licèt ſpecificata de eis
mentio non fiat. Ita tradunt Deci. conſ.76. num.2. & 3. Pa-
riſ. conſ.3. num.35. vol.1. Curt. iun. conſ.26. ſub num.8. Rimin.
iun. conſ.5. num.55. Menoch. conſ.1115. n.17 Surd. conſ.357.
ſub n.28. Maſtril. deciſ.86. num.6 par.1. Manent. conſ.42. nu.
1. qui plures alios allegant. Gratian. diſcept. forenſ.334. n.2.
cum ſeqq.

Tertiò ſimiliter comprehenduntur in generali diſpo-
8 ſitione, quando per æquipollentia verba † apparet men-
tem contrahentium fuiſſe, quod in ea venirent, Camer.
in cap. imperialem, fol.567 verſ. idemque putarem, in parua
impreſſione, & in magna fol.71. col.1. & fol.472 verſic. Ter-
tiadecima concluſio, in dicta parua impreſſione, & in ma-
gna fol.59 col.3. in fin. Roman. conſ.271. ſub num.4. Maſtril.
d. deciſ.86 numer.10 D. Manent. conſil.42. ſub num.10. verſ.
Quarta affertur limitatio. Hic autem per illa verba, omnia,
9 & ſingula, cenſentur ſpecificè obligata ſingula bona, †
Crau. conſ.381. num.4. vol.3. Statil. de Saluian. interdict. in-
ſpect.3. in magna impreſſione, & in parua vtrobique num.4.
Scapuccin. de ſingular. ſucceſſor. limitation.14. num.15. Tu-
ſcus in verb. pactum, concluſ.25. num.19. tom.6. fol.25. Surd.
conſ.567. num 5. Lanari. conſ 42. n.10. & quod ſub obliga-
10 tione omnium, & ſingulorum bonorum veniant feuda, †
& per conſequens etiam emphyteotica, tradit Canetius
in extrau. volentes, Regni Siciliæ, in §. colligitur il primo,
num.30. fol.22. quem ſequitur Intrigliol. de feud. centur.1.
quæſt.18. num.17. vbi tamen hoc errore impreſſoris fuit
omiſſum, & tranſportatum in repertorium dicti libri in
verb. Beneficium dicitur à Deo.

Quartò & vltimo reſpondeo, bona feudalia, vel em-
phyteotica venire in generali obligatione, ſeu alia diſpo-
11 ſitione, † quando diſponens non habet niſi bona huiuſce
generis, vel ſaltem longe maiorem partem, D. Manent.
dicto conſil.42 ſub n.10. verſic. quinta eſt limitatio, Rota de-
ciſ.425. n.9. p.1. diuerſor. & licèt Rota ibidem n.10. ſubiun-
gat aſſerenti, diſponentem non habuiſſe niſi talia bona,
12 † incumbere onus probandi, ſaltem per coniecturas, de
de qua re dixi latè in controuerſia 5. tamen hic nedum ex-
tant coniecturæ de hoc, ſed euidens probatio ex inſtru-
mento diuiſionis.

Et ex his ſunt etiam reſoluta contraria, quia non pro-
cedunt ex iſtis caſibus particularibus.

ARGVMENTVM.

Euictio ſecuta culpa poſſeſſoris, vel eius anteceſſoris non præſtatur ab authore. Culpę paris quando fiat compenſatio, & quando ſecus, & quando liceat replicare de culpa vel non. Sublata mutua culpa per compenſationem: priſtinæ actiones vtrinque manent in ſuo robore. Euictio promiſſa debetur, vbi aliàs præſtari non debuiſſet. Diuidentium quilibet habet partem rei diuiſæ iure proprio, & partem à ſocio.

SVMMARIVM.

1 Euictione ſecuta per imprudentiam Iudicis non tenetur author.
2 Sententia præſumitur iuſta.
3 Euictionem non præſtat author, quando ſequitur culpa eius, qui eam patitur.
4 Euictionem non præſtat author, ſi ſequitur culpa anteceſſoris, eius, à quo euincitur.
5 Factum anteceſſoris propter quod euincitur res, cenſetur factum eius, qui patitur euictionem.
6 Culpa in pari non auditur, qui illam allegat, ſed fit compenſatio, & n.18. Limitatur n.7.
7 Culpa paris non fit compenſatio, quando per viam replicationis allegatur culpa contra reum de eadem culpa excipientem. Declaratur n.32.
8 Culpæ, vel doli replicatio non admittitur, quando replicans agit de lucro captando, excipiens verò de damno euitando, & n.25. cum ſeqq.
9 Culpa in pari melior eſt conditio poſſidentis, & ſit inanis eſt allegatio paris culpæ contra reum. Limitatur n.27.
10 Euictio non præſtatur, quando vtraque pars eſt in eadem cauſa & periculo euictionis. Contrarium tamen vide nu. 33 & declara n.32.
11 Euictio vbi eſt promiſſa, debetur etiam in caſu, in quo aliàs non debita fuiſſet, & n.12.
13 Renunciatio à duobus facta de re communi duobus alijs, cenſetur facta pro dimidia à quolibet renunciante cuilibet acquirenti, & n.15.
14 Domini plures fundi pro indiuiſo habent ratam partem in quolibet ceſpite.
15 Diuidentium quilibet in portione ſibi obuenta habet partem iure proprio, & partem à ſocio, & n.16.
17 Donatio, vel renunciatio cenſetur facta contemplatione omnium nominatorum.
19 Socij ſi inuicem ſibi obijciant parem negligentiam, fit compenſatio, & nemo oneratur ex ea.
20 Dolo, vel culpa in pari fit compenſatio, etiamſi vnus tantùm commiſiſſet dolum, vel culpam & alter fuiſſet ſolum particeps.
21 Culpa mutua facta compenſatione quilibet obtinet in ſua actione.
22 Culpæ replicationem in pari culpa non admitti, quomodo intelligatur, & procedat.
23 Culpa mutua, quando nullam producit reciprocam obligationem, & actionem inter eam allegantes, non habetur in conſideratione eius allegatio ex aliqua parte, & remanent priſtinæ actiones in ſuo robore, & n.24.
24 Culpæ compenſatio quando intrat, admittitur replicatio culpæ, & ſublato vtrinque dolo, remanent priſtinæ actiones.
25 Culpæ replicatio admittitur, quando actor agit de damno vitando, & excipiens maneret in lucro, ſi non daretur replicatio doli, & culpæ, & n.8.
26 Culpæ vel doli replicatio ſemper admittitur, quando verſatur circa idem, niſi replicans ageret de lucro, & reus de damno.
27 Culpa in pari non attenditur commodum poſſeſſionis quando alter tractat de damno, alter de lucro.
28 Diuiſio debet eſſe æqualis inter ſocios, & inter eos æqualitas eſt ſeruanda.
29 Euictio, quando promiſſa eſt in contractu ab exiſtentibus in pari culpa, tunc debetur, nulla habita ratione ipſius culpæ.
30 Euictio vbi promiſſa fuit, tunc vigore promiſſionis debetur intereſſe, quod aliàs exigi non potuiſſet.
31 Culpæ mutuæ compenſationis materiam perplexam eſſe profitentur Doctores.
32 Euictio debetur, licèt mutuum ſit periculum, quando fuit promiſſa.

CONTROVERSIA CXCI.

DEcimam propono quæſtionem, an Domini Sanmarchi iure agant pro euictione paſſa, & an eis præſtanda ſit euictio.

Negatiuam partem tuentur Domini Cæreſarij. Primò quia aut ſententia Senatus, qua mediante terræ euictæ fuerunt Sanmarchis, fuit iniuſta, aut iuſta. Si fuit iniuſta † non tenetur author, vel aliàs obligatus pro euictione, quæ ſequitur ob imprudentiam, errorem, vel iniquitatem Iudicis, *l. ſi per imprudentiam, 51. in princ. ff. de euict. l. emptor fundi, 8. C. eod. titu. de euict. cap. fin. extra de empt. & vendit.* Caballin. *in tract. de euictioni. §. 5. num. 6. cum ſeqq.*

Si fuit iuſta, prout talis de iure præſumitur, † iuxta *l. Herennius, 63. § Caia.* cùm ibi notatis *ff. de euictionibus*, & probaui ſupra *in controuerſ. 186. num. 7.* tunc quia euictio ſecuta eſt culpa Iacobi Sanmarchi, à quo iſti agentes cauſam habent, quia nulliter cum Paula contraxit quemadmodum iſte cauſa enunciatur in dicta ſententia, nulla competit de euictione actio, † quæ non datur quando cauſatur culpa propria. *l. fundamentum numer 26. & l. hoc iure 27. & l. ſi rem, quam, 29. l. ſi dictum, 56. §. ſi cùm poſſit. l. Herennius, 63. in fine. l. ſi cùm venditor. 66. in princip. ff. de euict. l. 3. §. ſi legatarius ff. ſi cui pluſquam, per l. Falcid.* Corn. *conſil. 325 per totum,* maximè *ſub n. 1. vol. 1.* Socin. ſen. *conſ. 30. n. 7. vol. 4.* Crauet. *conſil. 374. n. 15.* Caballin. *de euictionib. §. 5. num. 42. 50 & 51.* Surd. *decſ. 208. n. 17.* Bimi. *conſil. 117. n. 17. & conſ. 126. n. 12. volu. 2.* Lanar. *conſ. 82. n. 14.* Mareſc. *reſolut 19 n. 36. lib. 2.*

4 Vel culpa anteceſſoris † eius, à quo euincitur, Socin. Sen. *conſ. 31. n. 7. vol 4* Ruin. *conſ 7. n 21. vol. 3.* Crauet *conſ. 24 n. 1.* Menoch. *conſil 87 n. 80.* Surd. *conſ. 15 n. 24* Lanar. *conſ. 30* quod eſt repetitum *conſ. 92.* Pereg. *conſ. 93. nu. 12. vol. 1.* Prockman *conſ. 48 n. 175.* factum enim anteceſſoris
5 † cenſetur factum eius, à quo euincitur, Socin. ſen. *dicto conſ. 31. ſub n. 7. vol 4.*

Nec dicatur in pari culpa fuiſſe Guariſcum Ambroſonum, à quo ius ſuum deducunt Domini Cæreſarij, cùm eidem quoque ſimul cum Sanmarcho fuerit facta renunciatio nulla, ob quam ſecuta eſt euictio, & in pari
6 culpa non videri audiendum, † qui illam allegat, cum paris culpæ non fiat compenſatio *l. ſi ambo, 10. in princ. ff. de compenſ. l. viro, 39 & l. cum mulier, la 1. quæ eſt 4. ff. ſolut. matrim. l. in arenam, 11. C. de inoffi. teſt. l. domum, 57. in fin. ff. de contrah. empt.* Sebaſt. Medic *de compenſat. par 1. q. 35 & 36.* Pacian *de probation. lib. 1. c. 59 n. 59.* latè Farin. *in ſuis fragmentis in litera D, n. 124.*

Quia replicari poteſt primò talem compenſationem
7 non admitti, † quando per viam replicationis allegatur culpa contra reum de eadem culpa excipientem. *l. apud Celſum. 4. §. Marcellus ait. ff. de doli mali except. cap. dilecti, 8. de exception. l. cum par. 196. ff. de reg. iur* Farin. *in ſuis fragm. litera D, num. 134* Decian. *in tract. crimin lib. 2. cap. 33. num. 8.*

Secundò non admittitur replicatio culpæ, vel doli,
8 † quando replicans agit de lucro captando, excipiens verò de damno euitando, Imola *in l. cum mulier, la prima, quæſt. 47. ſub numer 52. verſic. item tertio, col. penult. in fin.* & ibi Roman. *num. 89 verſ. fallit tertio, ff ſolut. matrimon.* Rimin. ſenior *conſ 274 ſub num. 29* Pacian *de probation. lib. 1. cap. 59. num 17.* Farinac. *in dictis ſuis fragmentis litera D, n. 137.* Hic autem Domini Sanmarchi allegarent parem culpam, replicando, & agerent de lucro captando attenta origine renunciationis eorum anteceſſori factæ: Domini Cæreſarij verò de damno vitando tanquam tertij poſſeſſores, cum titulo oneroſo, qui acquiſiuerunt has terras mediante pecunia.

Tertiò, in pari culpa melior eſt conditio poſſidentis,
9 † & ſic inanis eſt allegatio paris culpæ contra reum, *d. l. cum par. 196. ff. de regul. iur. l. ſi ob turpem, 7. in fine ff. de condit. ob turpem cauſam, l. 2. C. eodem tit de condit. ob turpem cauſam, cap. in par. 95. de regul. iur. in ſexto,* Riminald. ſen. *d. conſ. 274 ſub num. 29.* Patian. *de probation. lib. dicto lib. 1. cap. 59. num. 20.* & in terminis euictionis ità tradit Corneus *conſ 325. vol 2. ſub n. 1. verſ. & ideo licet vterque fuerit in culpa, vol 1.*

Secundò principaliter, quod non videatur eſſe locus refectioni damni pro dicta euictione, facit, quia euictio
10 non præſtatur † quando vtraque pars eſt in eadem cauſa, & periculo euictionis, vt ſunt in caſu iſto etiam Domini Cæreſarij; tunc enim ob mutuum periculum ſi res vni ex diuidentibus euincitur, alter non tenetur, pulchè ad rem hanc Caſtr. *in l. ſi familiæ, 14. ſub n. 2. verſ. ſi autem vna, & eadem res fuit inter nos diuiſa,* & ibi etiam Bald. *n. 4. C. famil. hercisc.* Caballin. *de euiction. §. 4. ante n. 52. verſ. Hæc concluſio intelligitur,* Becci. *conſ. 155. ſub n. 1* Surd. *conſ. 67. n. 44. & conſ. 576. n. 12.* Fachin. *lib. 6. controu. iur. cap. 68. verſic. ſeptima concluſio.*

Affirmatiuam nihilominus ſententiam, quod Domini Sanmarchi iure agant pro euictione, & eis præſtanda ſit, probabiliorem exiſtimo, quia in diuiſione rei alicui euicta præſtatur euictio, *in controuerſ. 188. n. 7.* & multò for-
11 tius quando fuit promiſſa † (vt in caſu iſto) iuxta tradita per gloſam magnam *in l. ſi familiæ, 14. C. famil. herciſcund.* Abba. *conſ. 693. n. 3.* Rimin. ſen. *conſ. 274. n. 5.* Bimius
12 *conſ. 174 ſub n. 13. & 14* vbi vigore promiſſionis † volunt præſtari euictionem, quæ aliàs non debetur. Sola difficultas conſiſtit in reſoluendis contrarijs.

Ad primum igitur, quod euictio cauſata fuerit ob culpam anteceſſoris Dominorum de Sanmarchis, & propterea non debeatur: Reſpondetur, quod vbi poſſit dici aliquam adfuiſſe culpam (quæ tamen habet probabiliſſimas excuſationis rationes, cùm licitam, & iuridicam credere quilibet potuiſſet renunciationem ei factam ex adductis *in controuerſ. 196. num. 81 cum ſeqq. vſque ad 109.* in eadem quoque fuit idem Ambroſonus, cuius iuribus nituntur Domini Cæreſarij: nam quando Benedicta & Paula renunciarunt has terras, vt de eis inueſtirentur Iacobus Sanmarchus earum patruus, & Guariſcus Ambroſonus maritus ipſius Benedictæ, non ſpecificarunt, quod vnaquæque ipſarum vellet renunciare partem ſuam magis ad commodum vnius, quàm alterius.
13 Idcirco pars cuiuslibet cenſetur † pro dimidia renunciata patruo, & pro alia dimidia ipſi Guariſco, vt probat text. *in l. reos, 11. § cùm in tabulis* vbi Ronchegal. *n. 27. & 55. ff. de duob. reis* Bero. *conſil. 53. ſub n. 18. & conſil. 54. ſub n. 12. vol. 1.* Menoch. *conſ. 40. n 19.* Surd. *conſ. 150. n. 34. 35. 67. & 68.* Cum enim haberent ipſas terras communes pro
14 indiuiſo, quælibet earum habebat dimidiam † in quolibet ceſpite, Iſernia *in cap. imperialem, §. præterea ducatus, num. 36. paulò poſt principium dicti numeri, verſic. Non obſtat; de prohib. feud. alienat per Federic.* Iaſ. *in l. 3. §. incertam, ſub n. 1. verſ nam quota, ff. de acquirend. poſſeſſ. & conſ. 147. ſub n. 3. verſ. quarto, & fortius, vol 2* Roſental. *de feud. c. 9. concl 53. ſub n. 1.* Maluaſ. *conſ 100. n. 47.* & conſequen-
15 ter cenſentur renunciaſſe † dimidiam ſuæ portionis Iacobo, & dimidiam Guariſco, iuxta tradita per gloſ. magnam *in d. l. ſi familia, 14 C. famil. herciſcu.* & Iſerniam vbi ſupra, Peregr. *conſ. 66. n. [illegible] vol. 3* dum dicunt, quod plures
16 diuidentes † rem communem dicuntur habere dimidiam portionis vnicuique obuenientis iure proprio, & aliam dimidiam à ſocio, ea ratione, quia quilibet habeat dimidiam in quolibet ceſpite.

Accedat, quod in dicta renunciatione mentio patrui &
17 mariti ad quemlibet referatur, † idcirco in dubio cenſetur facta contemplatione omnium nominatorum, Caſtr. *in l. planè 34 §. ſi duobus, n. 9 ff. de legat. 1.* Surd *conſ. 244. nu. 11.* Alex. *conſ. 149 num. 5. vol. 7.* Io. Godde *inter conſil.* Academ. Marpurg. *conſ. 26 n. 190. vol. 1.* Dec. *conſ. 32. num. 110. in fin vol. 2.*

Et quod pars Paulæ fuerit renunciata pro dimidia dicto Iacobo, & pro altera dimidia Guariſco, cenſuit Senatus, dum condemnauit Sanmarchos, niſi pro dimidia dimidiæ tantùm, vt in ſententia producta *fol. 29.* & admittunt Domini Cæreſarij in tertia ſcriptura producta ſub die 7. [illegible] 1614 & in alia producta ſub die 23. eiuſdem menſis, & anni.

Si igitur Guariſcus conſecutus eſt dimidiam portionis

tionis renunciatæ à Paula, profectò, & ipſe fuit in ea-
dem culpa, quæ impingitur Iacobo. In pari autem cul-
18 pa nemo auditur, ſed fit hinc inde illius compenſatio †
per iura in contrarijs allegata *num.6.*& per *cap. penult. &*
vltim.extra de adult.& probat text.in terminis ſociorum
19 *in l.ſi ambo,*10.*in princip.ff.de compenſat.* vbi ſi duo ſocii †
ſibimet ipſis parem negligentiam obijciant, fit compen-
ſatio, & nemo eorum ex ea oneratur; quod procedit
20 etiamſi vnus tantùm committeret dolum,† vel culpam,
& alter eſſet ſolùm illius particeps, *l.ex facto,*31.vbi Bald.
in quinto notabili, & Caſtr.*in 3.ff.de negot.geſt.*Pacian.*de*
probat.lib.2.cap.59.numer.6.& 7.Farinac. *in fragmentis li-*
*tera D,n.*123. factaque dicta compenſatione mutuæ cul-
21 pæ, quilibet deinde obtinet † in ſua actione, ac ſi nulla
exceptio ipſius culpæ oppoſita fuiſſet, vt tradit Petr.Bar-
boſa *in l.viro,atque vxore,*39.aliàs 40.paulò ante *numer.3.*
verſ.In his igitur duobus,ff.ſolu.matr. quod probant text.
*in d.l.viro atque vxore,*39.aliàs 40.*& l.cum mulier, la 1.*
quæ eſt lex 47.*ff.de tit.ſolut.matr.*

Non refragantur quæ replicabam, & primò, dum
dicebam *numer.*7.ceſſare compenſationem culpæ, quan-
do per viam replicationis allegatur ipſa culpa. Nam-
que reſpondetur primo, dictam replicationem non ad-
22 mitti, † quando verſamur in terminis alicuius patratæ
malitiæ, quam in pari cauſa iniquum eſt quod ſuffrage-
tur petitori, & æquum, ne aliquid conſequatur ex eo,
quod perfidè geſtum eſt. Ita loquitur text.*in d.l.apud Cel-*
*ſum*4.*§.Marcellus,ff.de doli except,& in cap.dilecti,8.ex-*
tra de exceptio. vbi gloſ.vltima,& ita intelligi debent cæ-
teri concordantes, quæ perfidia & malitia hic ceſſat;
imò potius reſultat bona fides iuſtiſſimo errore cauſata;
cùm, vt dicebam, quilibet crediſſet renunciam illam, in
qua interuenerunt tot prudentes viri, licitam & validam
fuiſſe.

Secundò reſpondeo, quod quando mutua culpa nul-
23 lam producit reciprocam obligationem † & actionem
inter ipſos eam allegantes, tunc non habetur in conſide-
ratione ex aliqua parte eius allegatio, & proinde etiam
non eſt agendum de aliqua compenſatione, & reliquæ
actiones in ſuo robore manent, ita pluribus comprobat
Petrus Barb.*in d.l.viro,atque vxore,39.ante num.16. verſ.*
ſed pro vera illius explicatione, ff.ſolut.matrim. Et ſentit
Cuman.*in d.§.Marcellus* dum ducit, quòd, quando culpa
24 mutuo compenſatur, tunc datur replicatio, & † ſubla-
to hinc dolo remanere actionem, idem Cuman *in l.viro,*
39.*in fine,ff.ſol.matrimonio,*& probant text.*in d l.viro,*39.
& l.cum mulier.47.ff.eod.titul.& ibi Bald.*ſub numer* 10. *in*
12.*oppoſit.verſic.& ideo minor remanet.* In propoſito au-
tem caſu, quòd culpa, ſeu etiam dolo, Iacobus, & Guariſ-
cus extorſerint hanc renunciam à Paula, nulla inter ipſos
reſultat obligatio, nec actio, ſed ſi qua oriri poterat, hæc
erat inter ipſos, & dictam Paulam, proinde quæſtio mu-
tuæ culpæ non facit ad rem.

Tertiò dico, quod abi prætor agit de damno vitan-
25 do, & † excipiens maneret in lucro, ſi non daretur
replicatio doli, vel culpæ, tunc admittitur replicatio
eiuſdem culpæ contra excipientem de ea. Ita tradit gloſ.
vltima *in d.cap.dilecti,8.de exceptionib.*Bartol.*in d l.viro,*
*atque vxore,*39.aliàs 40 *num.3 & in d.l.cùm mulier,*47.pa-
riter *num.3* per dictos text.*ff.ſolut.matrim.* qui ita intel-
ligit *dictum §. Marcellus, l.apud Celſum 4.ff.de doli ex-*
cept.& alios textus concordantes, & Bart. ſequuntur ibi-
dem communiter ſcribentes, vt teſtatur Herculan.*in*
*dicta l.viro,39.num.*8 & ibi nuncupatim hoc probat Ca-
ſtr.*n.*5.& Alex.*ſub n.*7.& idem. Alex.*in dicta l.cum mulier,*
47.*n.*10 *ff.ſolut.matrimon.*Abb.latè *in c dilecti, 8.ſub nu.7.*
de except.& in c.penult.ſub n.8.extra de adulter. Decian.*in*
d.c.dilecti,8.n 20.*& 21.de except.* Sebaſt. Medices *in tr.de*
*compenſat.p.1.q 37.n.*8.Decian.*in tr.criminal.lib.3.cap.33.*
*n.*10.Pacian.*de probatio.lib.1.cap.59.n.2 & n.17.*vbi con-
26 ſtituit regulam, † quòd admittatur replicatio doli vel
culpæ, quando committitur circa idem, niſi replicans
ageret de lucro & excipiens de damno, Celſus Bargal.
in tract.de dolo, libr.6.regul.15. numero 14.& numer.16
Farinac.*in fragm.litera D,n.137.*

Et hoc caſu, quando alter tractat de damno, alter de
27 lucro, † non attenditur commodum poſſeſſionis, ita de-
clarat & limitat Pariſ.*in c.dilecti, 8.ſub n.13. de exceptioñ.*
*eſt in 4.volu.repetet.canon.fol.86.*Pacian.*de prob.lib.1.c.59.*
*ſub n.17.verſ.quod profectò procedit,*Sichar.*in l.2.ſub n.6. C.*
de condit.ob turpem cauſam.

Vtique autem, ſi non audirentur Domini Sanmar-
chi in replicatione eiuſdem culpæ, remanerent in damno
propter euictionem paſſam, & Domini Cæreſarij in lu-
cro; quia ſi nihil ſibi euinceretur, Ambroſonus, cuius
perſonam induunt, habuiſſet maiorem partem in diui-
28 ſione; quæ tamen æqualis † eſſe debeat.*l.ſi maior.4.in fin.*
vbi Bald. notat.*num.1.C.commun. diuid.* ſi verò aliquam
& ipſi paterentur euictionem, ſuam conſequerentur
indemnitatem contra Sanmarchos, contra quos pro ea
in euentum damni iam obtinuerunt ſententiam à Se-
natu, & ſic quoque res cadat, ſemper ipſi Cæreſarij, eſ-
ſent in lucro, vbi replicatio dictæ paris culpæ non ad-
mitteretur.

Et damnum conſiderant Doctores inſpecto ſtatu præ-
ſenti, non autem habita ratione ad originalem acquiſi-
tionem, quidquid in contrarijs dictum fuit, nam tempo-
re euictionis ius erat iam acquiſitum, & radicatum ab
ipſis Dominis Sanmarchis. Præterquam quòd attenta
etiam originali acquiſitione dicitur contractus onerosus
tum propter liuellum tunc fructibus correſpondentem,
tum ob meliorationibus deinde, maximis impenſis fa-
ctas, & pretium erogatum à Cæreſarijs non habetur in
conſideratione, quia excipiunt ex perſona Ambroſoni
vnius ex diuidentibus.

Vltimò reſpondeo ad obiecta contraria, quòd in pari
culpa auctor non auditur replicando, vbi nulla adeſt pro-
miſſio, & obligatio, ſecus verò quando partes inuicem
conuenerunt ſuper actu, in quo admiſſa fuit culpa, nam
29 tunc † conuentio ſeruanda eſt. Vnde ſtante promiſſio-
ne mutua euictionis non verſamur amplius in terminis
iuris communis, quod petitor non audiatur replicando
de culpa, pro ſpecie tradit Gaſpar. Anton. Theſaur.*lib.2.*
quæſt.forenſ.23.ſub num.12. verſic. tamen contrarium ve-
rius,& confert bene Rimin. ſen. *conſ.274. num.5.* & Rimi.
30 *conſ.174.ſub num.12.& 13.* dum volunt † ob promiſſio-
nem euictionis deberi intereſſe, quod aliàs de iure exigi
non potuiſſet.

Quæ reſponſiones ſatisfaciunt etiam ſecundo, & tertio
motiuo in contrarijs excitato *n.8.& 9* nam oſtendi *ſub n.*
27.Dominos Sanmarchos eſſe illos, qui tractant de dam-
no euitando, & hoc caſu in pari culpa non attendi com-
modum poſſeſſionis, ſed fauendum eſſe indiſtinctè ei, qui
agit ad refectionem damni.

Et hæc pro nunc ſufficiant in hac materia compenſa-
31 tionis mutuæ culpæ, quæ etſi ſit ſatis intricata, † vt pro
fitetur Abbas *in cap.dilecti 8.ſub numer.7.de exception.* &
Barboſ.*in d.l.viro,atque vxore, 39.col. penult.ff.ſolut. ma-*
trim. & ſudent Doctores in conſiliandis iuribus diuerſi-
modè in hoc loquentibus, nihilominus in caſibus reſ-
ponſionum per me allatarum omnes videntur tranſire
difficultate.

Ad ſecundum principale argumentum, de quo *n* 10.
quòd vbi periculum eſt mutuum, ceſſet præſtatio eui-
32 ctionis. Reſpondetur primò, quod illud procedit † reſpe-
ctu euictionis, quæ datur à lege, ſed ſi ex pacto fuit pro-
miſſa (vt hic) tunc pacto ſtandum eſt, argum. text. *in l.ſi*
*familiæ,*14 ibi,*niſi inter nos conuenit,&c.C.fam. hercisc.* &
tradit Peregr.*de fideicom. art.52.ſub n.64.*

Secundò, cum Domini Cæreſarij obtinuerint ſenten-
tiam pro euictione, quam timent, æquum eſt, vt idem
ſeruetur Dominis Sanmarchis.

33 Tertiò, verſus videtur † non obſtante mutuo pericu-
lo, hodie agere poſſit qui patitur euictionem, & ita ſimi-
liter alter eueniente ſimili caſu, vt probat Fachinæus *lib.*
6.controu.c.68.verſic.Septima; Peregr. *de fideicom. art.52.*
ſub n.64 verſ. ab eis autem.

Ex reſolutionibus autem prædictarum quæſtionum
hucuſque propoſitarum conſequitur, quod ſententia
Domini Præſidis Bardelloni, & illa Senatus lata pro

executione, non ſint nullæ, nec iniuſtæ, & vbi nullæ eſſent, quod penitus negatur, quòd denuò ita iudicandum eſſet, ex quo ita fert iuſtitia, ſicuti deducitur ex firmatis in dictis articulis.

ARGVMENTVM.

Euictionis indemnitas, quando peti poſſit re etiam nundum ablata. Saluiano vtili agens, quid habeat probaſe. Identitas probatur coniecturis, & hic aliquæ recenſentur. Contumax in reſpondendo habetur pro confeſſo, vel negante, provt ei nocet. Præcepta cum comminatione pœnali poteſt facere Iudex. Curia importat quid vniuerſale.

SVMMARIVM.

1 *Euictio non debetur, niſi prius conſtito rem cum effectu euictam fuiſſe, nec ſufficit probare rem alienam, vel latam fuiſſe ſententiam, niſi etiam oſtendatur executam fuiſſe. Declaratur num. 6.*

2 *Identitatem rei probaret, qui eam allegat.*

3 *Saluiano vtili agens debet probare bona, ad quorum poſſeſſionem agit, poſſeſſa fuiſſe de tempore obligationis, vel poſt per debitorem.*

4 *Hypotheca eſt fundamentum Saluiani interdicti.*

5 *Saluiano agens ſuccumbit, ſi identitas rei redditur turbida, & eam non probat.*

6 *Euictio praſtatur ſecuta tantùm ſententia, licèt re nondum ablata, quando promiſſa eſt cum ſtipulatione dupla, non autem promiſſum fuit tantùm habere licere.*

7 *Euictionem deberi, & de ea agi poſſe non ſolùm non ſecuta ablatione rei, ſed nec etiam ſententia, vbi conſtat de iure euincentis voluerunt multi.*

8 *Euictio debetur, quando ſecuta eſt ſententia, quæ tranſiuit in iudicatum, ita quòd poſſeſſor cogi poteſt ad relaxationem rei.*

9 *Clauſula*, ſaluis aliis confinibus verioribus, ſi qui forent, *quid operetur.*

10 *Identitas rei probatur ex multis, de quibus hic.*

11 *Identitas rei etiam coniecturis tantum probari poteſt.*

12 *Confines duo ſufficiunt ad probandam rei identitatem, quando non conſtat alios, qui ſpecificè non probantur, conuenire alteri rei particulari.*

13 *Contumax in reſpondendo interrogatorio habetur pro confeſſo in concernentibus eius incommodum.*

14 *Interrogatus, ſi eſt contumax in reſpondendo, habetur pro negante, vel confitente, provt ei nocet.*

15 *Præceptum cum comminatione pœnali, niſi iuſſus obtemperauerit, poteſt facere Iudex, & pœna habet locum.*

16 *Reſponſio debet eſſe, & cenſetur conformis interrogationi.*

17 *Contumax in reſpondendo poſitioni,* Quod Petrus hæres Martini habuit mutuo centum, *reputatur ſolùm confeſſus, quod habuit mutuum, non autem, quòd ſit hæres Martini. Quod quomodo procedat declaratur. numer. 18.*

19 *Confeſſio facta in precibus porrectis Principi nocet confitenti.*

20 *Rei mentio ſimpliciter prolata intelligitur de tota.*

21 Curia *ſignificat vniuerſitatem integram agrorum.*

22 *Totum cuius eſt, eius ſunt & ſingula eius partes.*

23 *Poſſeſſio retrò probata præſumitur continuata.*

24 *Inſtrumentum diuiſionis probat inter diuidentes bona fuiſſe de hæreditate alicuius.*

25 *Inſtrumentum, quod probat contra Auctorem, probat etiam contra ſucceſſorem.*

20 *Identitas de facili præſumitur, quia pluralitas non præſumitur.*

CONTROVERSIA CXCII.

VNdecimò dubitatur, an per Dominos Sanmarchos probata ſint incumbentia neceſſaria, tam pro obtinenda executione ſententiæ Domini Præſidis Bardelloni, quàm pro vtili Saluiano interdicto eorum nomine intentato.

Pro negatiua, quòd non dicantur probata, faciunt infraſcripta.

1 Primò, quia euictionis actio non datur, † niſi prius conſtet eam cum effectu ſecutam fuiſſe, nec ſufficit probare rem alienam, & pro euictione latam fuiſſe ſententiam executam fuiſſe, cùm ſufficiat habere licere. *l. habere.* 57. vbi Bald. notat. *ff. de euictionib.* Alexand *conſil.* 119. *ſub numer.* 25. *volum.* 6. Paul. de Caſtr. *in l. ſi creditor,* 54. §. *prædium. ff. de actionib. empt.* Becci. *conſil.* 106. *ſub numer.* 44. & latè Fabius de Anna *conſil.* 15. *num.* 1 *cum ſeq.* licèt autem Domini Sanmarchi probauerint ſe condemnatos fuiſſe ad dimittendum & reſtituendum dimidiam terrarum per eos poſſeſſarum de Curia Libiolæ per ſententiam prodictam, tamen non docuerunt has terras cum effectu ſibi fuiſſe ablatas, & eas relaxaſſe Bonacurſijs.

Secundò, pro executione ſententiæ Præſidis Bardelloni tenebantur probare, petias terræ petitas, eſſe de illis deductis in iudicio ſecundi decreti bonorum Iacobi Ambroſoni, in quibus fuerunt prælati in dicta ſententia, & eiſdem data fuit ipſis executio per ſententiam Senatus.
2 Identitatem enim probare † tenetur qui eam allegat pro fundamento ſuæ intentionis. Crem. *conſ.* 144. *ſub num.* 11. *vol.* 4. Crauet. *conſ.* 198. *numer.* 4. Maſcard. *de probat. in verb. Identitas, in concluſione, Identitas rerum quomodo probetur,* quæ in meo libro eſt concluſio, 774. *num.* 11. Menoch. *lib.* 6 *præſumpt.* 15 *n.* 25. quam probatum fuiſſe negant vbique aduerſantes, & præcipuè *fol.* 192 *fac.* 1. *& in ſcripturis ſeqq.*

Tertiò, pro obtinendo in dicto vtili Saluiano interdi-
3 cto, inter alia probandum eſt, † bona, ad quorum poſſeſſionem quis agit, fuiſſe poſſeſſa de tempore obligationis vel poſt debitorem, vt tradunt Neguſant. *de pignoribus in tertio membro octauæ partis, num.* 19. Rol. *conſ.* 14. *n.* 6. *volu.* 1 Surd. *conſ.* 513. *num.* 18. Marchesſ. *in tract. de Saluia interdict. part.* 1. *cap.* 15. *& part.* 3. *cap.* 1. Scapu. *in ſimili tractatu lib.* 1. *quæſt.* 25. Statil. *in ſimili tract. inſpect.* 1. *c.* 6. *& inſpect.* 3. *cap.* 3. *num.* 15. *tam in prima, quàm in vltima impreſſione,* & Rota *in deciſ. poſt dictum tractatum deciſ.* 20. *num.* 10. *in prima impreſſione,* quæ eſt *deciſ.* 26. *in ſecunda,* Hondcd. *conſ.* 17. *nu.* 7. *volum* 2. & dicit Rota *in deciſ.* 73. *num.* 1 alias eſt *deciſ.* 85. *poſt dictum tractatum Statili de Saluiano in-*
4 *terdicto,* quòd hypotheca † eſt fundamentum Saluiani,
5 & Scapuc. *de q.* 25. *num.* 10. *lib.* 1. quod ſi identitas † rei petitæ redditur dubia, & turbida, neceſſario probanda eſt, aliàs ſuccumbit. In præſenti autem caſu non videtur conſtare terras, de quibus in præparatorijs eſſe de illis contentis in inſtrumento diuiſionis ſecutæ inter Sanmarchum, & Ambroſonum, nec ex poſt per eundem Ambroſonum poſſeſſas fuiſſe, vt obijcitur pluribus in locis, ſed præcipuè in ſcriptura producta ſub die 21 Auguſti 1624.

Sed prędictis non attentis, oppoſitum concludo, quod ſint probata incumbentia neceſſaria.

Quo enim ad primum, licèt in hoc proceſſu non appareat has terras realiter ablatas fuiſse Dominis Sanmarchis, tamen puto de hoc conſtare in proceſſibus exhibitis, præſertim, quia hæc exceptio nullibi fuit oppoſita ab aduerſarijs, imò in ſcriptura ſub die 9. Auguſti 1614. fatentur terras ablatas fuiſse per Bonacurſios, Et mihi perſuadere nequeo, quod Domini Bonacurſij, qui tanto ſudore, & tanto temporis diſpendio obtinuerunt ſententiam fauorabilem, qui euiſsent poſtea neglecta executione illius.

Prætcrea illa opinio, quod non debeatur euictio, niſi re cum effectu ablata videtur procedere tantum, quando author promiſit ſucceſsori habere licere, ſecus ſi promiſsa fuit euictio cum ſtipulatione dupli (vt in caſu iſto)

Digitized by Google

6 iſto) tunc enim ſecuta ſententia præſtatur † euictio etiam
re nondum ablata; ita declarat Caballin. *de euiction.* §.3.
7 *ſub nu.*160. *&* 161. Imò plus voluerunt nonnulli, † quod
vbi conſtat de iure euincentis, agi poſſit de euictione
etiam non ſecuta ſententia, per text. *in l. emptorem*, 12.
in princip. vbi Bart. *num.*1 *ff. de act. empt.* Gom. *variar re-
ſolut. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 39. *verſ. Immo quod magis eſt*, Ca-
ballin. *de euiction.* §. 3 *nu.* 74. Prukman. *conſ.* 46. *num*, 103.
Et denique vbi ſecuta eſt ſententia, quæ tranſiuit in
iudicatum, ita vt poſſeſſor cogi poſſit ad relaxationem
8 rei, locum eſſe † regreſſui pro euictione iudicatum, dicit
Theſaur. *deciſ.* 102. Tuſch. *in verb. euictio, concluſ.* 361, *nu.*
14. *tomo* 3. *fol.* 290.
Quoad ſecundum de identitate terrarum petitarum
pro executione ſententiæ Domini præſidis Bardelloni,
dico quod ſub die 28. Iunij 1614 *fol* 220. *fac.* 2. fuerunt
petitæ duæ petiæ terræ bubulcarum in totum 67. tab. 37.
tanquã deductæ in iudicio, in quo emanauerit dicta ſen-
tentia. Quod autem dictæ terræ poſſideantur à Domi-
nis Cæreſarijs *fol.* 17 *fac.* 2 *in fine, & fol* 18. *fac.* 1. & repro-
ductis pro Dominis Sanmarchis ſub die 20. Septembris
1603. *fol.* 92. *fac.* 1. & citatis Dominis Cæreſarijs ſub die
17. Octobris 1603. *fol.* 93. *fac.* 1. an teneant & poſſideant
terras, de quibus in illis, & pronunciatis pro confeſſis
ſub die 27. Octobris 1603. *fol.* 94. *fac.* 1. probatur ex
omnimoda conformitate qualitatum, ſitus, & confi
nium.
Quod verò eædem petiæ terræ petitæ ſint de illis dedu-
ctis in dubio iudicio, probatur tum ex petia terræ exce-
pta ex proceſſu generali illius, & regiſtrata in præſenti
ſub die 16. Iun. 1614 *fol.* 195. *fac.* 1. quæ conformatur in
ſitu loci, in quantitate: quia deſcribitur pro bubulcis 68.
in circa, & ſic non aſſertiuè, ita vt veriſimiliter fuerit di-
ctæ quantitatis bubulcar. 67. tabul. 37. cuius ſunt illæ
duæ, & conuenit in duobus confinibus, videlicet Aggeri-
ni, & Sanmarchi, & licèt in ea non contineantur præciſi
confines, de quibus in petitione, & præparatorijs, &
præſertim viæ communis, tamen ex quod conſtat aliun-
de has terras petitas eſſe de illis deductis in dicto iudi-
cio, & quod habebant viam communem pro confine,
maximè quia Ager Padi ſeruit pro via communi, vt ex
teſtibus examinatis ſuper loco, illa diſcrepantia non
9 releuat ſtante clauſula † in ea deſcripta, *ſaluis alijs verio-
ribus confinibus*, vt per Bertazol. *de clauſul. inſtrum. clauſ.*
20. *gloſ.* 43.
Tum etiam probatur hæc identitas ex aſſignationi-
bus terrarum duarum petiarum terræ factis in dicto
iudicio Do. Franciſco Bonoldo Phiſico Prælato in dicta
ſententia decimotertio loco productis ſub die 27. Iunij
1614. iunctis inſtrumento venditionis de eiſdem facta
à dicto Bonoldo Domini Ioanni Cæteſario producto di-
cta die 28. Iunij 1614. & regiſtrato *fol* 210 cuius Do.
Ioannis ipſi fratres de Cæreſarijs ſunt filij, & hæredes, vt
patet ex inſtrumento ceſſionis eis factæ à fratribus de
Leuitico Hæbreis ab eiſdem Dominis Cæreſarijs produ-
cto *fol.* 9. Has & terras fuiſſe de iuribus Præpoſituræ, &
Curiæ Libiolæ vltra dictum inſtrumentum venditionis,
probat fides D. Marci Aurelij Tartaleoni producta ſub
die 13. Auguſti 1614 & fides inueſtituræ eiuſdem Bonol-
di producta à Dominis Cæreſarijs ſub die 21. Auguſti
1614. *fol.* 261. in qua dicitur has terras eſſe in loco Li-
biolæ, ſicuti & idem probant inueſtituræ ipſorum de
Cæreſarijs. & Iacobi Ambroſoni, ab illis productis ſub
dictà die *fol.* 263. & 268. Et licèt non dicatur in eis has
terras eſſe de iuribus Curiæ Libiolæ, ſed tantùm ſitas in
loco Libiolæ; tamen hoc non releuat, quia certum eſt,
Iacobum Ambroſonus, & Dominos Cæreſarios habere
terras iurium dictę Curiæ & ipſi Domini Cęreſarij faten-
tur in precibus *fol.* 2. & tamen in ipſis inueſtituris non
nominantur niſi pro exiſtentibus in loco Libiolæ, ſine
vlla mentione huius Curiæ, ſignum, euidens, quod per
ſolam mentionem loci Libiolæ intelligunt de Curia.
Et tandem ipſa identitas probatur ex viſitatione loci
facta ſub die 10. Septembris 1614. *fol.* 284. & ex teſtibus
ibi examinatis, adeò vt cùm habeamus conformitatem

10 † ſitu, loci, quantitatis, qualitatis emphyteuſis Præpo-
ſituræ, plurium confinium, aſſignationis factæ tanquam
de terris deductis in dicto iudicio ſecundi decreti bono-
rum Iacobi Ambroſini, dubitandum non ſit de ipſa
identitate, pertradita à Maſcard *in concluſione, Identitas
rerum quo pacto probetur*, quæ eſt in meo libro *concluſ.* 874.
Peregrin. *de Fideicommiſ. artic.* 44. *num.* 22. Menoch. *lib.* 6.
præſumpt. 115. *num.* 29. *cum ſeqq.* præſertim quia identitas
11 † etiam coniecturis tantùm probari poteſt, Rimin ſen.
conſ. 254. *num.* 11. Maſcard. *d. conſ.* 874. *num.* 6. Surd. *deciſ.*
12 *num.* 12. & ſufficiunt verificari aliqui confines, † quan-
do non conſtat illos, qui ſpecificè non probantur, con-
uenire alij rei particulari, Rimin. ſen. *in l. ſi in nomine*, 4
propè finem, Cod. teſtam. idem Rim. ſen. *conſ.* 429. *num.* 20.
fol. 29. *vol.* 3
Augetur autem probatio dictæ identitatis, quia ipſæ
petiæ terræ petitæ in multis etiam conueniunt petiæ ter-
ræ deſcriptæ in inſtrumento diuiſionis *fol.* 55. *fac.* 1.
Quoad tertium pariter concludo ſufficienter conſtare
terras, de quibus in præparatorijs prædictis, fuiſſe poſ-
ſeſſas à Iacobo Ambroſono de tempore diuiſionis, &
conſequenter eſſe obligatas Dominis Sanmarchis, eiſ-
que dimittendas eſſe vigore vtilis Saluiani intentati con-
tra Dominos Cæreſarios; nam interrogati prædicti
Domini Cæreſarij ſub die 10. Septemb. 1603. *fol.* 92. &
ſub die 17. Octobris dicti anni *fol.* 93. an tenerent dictas
petias terræ Curiæ Libiolæ, & Præpoſituræ Sancti Be-
nedicti, fuerunt contumaces in reſpondendo, proinde
13 habentur † pro confeſſis in concernentibus eius incom-
modum, & fauorem interrogantium, iuxta *l de ætate*, 12.
§. *qui tacuit*, vbi Bart. & clarius Baldi qui dicit, quod in-
14 terrogatus † contumax habetur pro negante, vel confi-
tente, prout ei nocet, *ff. de interrog. action.* Caſtr. *in conſ.*
157. *nu.* 1. *in fin. vol.* 2. Alex. *conſ.* 188 *ſub nu.* 2. *&* 3. *verſ. Nec
dicat aliquis vol.* 2. maximè cùm id fuerit comminatum
15 in præcepto, nam huiuſmodi comminationes † fieri
poſſunt, Bart. *in l. fin. num* 4. *ff. de rei vendic.* & ob id meri-
tò prædicta præparatoria fuerunt pronunciata pro con-
feſſis ſub die 27. Octobris 1603. *fol.* 94 *fac.* 2. Ita vt idem
ſit, ac ſi confeſſi fuerunt poſſidere dictas terras, & eſſe de
16 iuribus Præpoſituræ, & Curiæ Libiolæ; cum † reſponſio
debeat eſſe, & cenſeatur conformis interrogationi, *l. ſi
defenſor*, 10. §. *qui interrogatus*; alias eſt *in l ſi ſine inter-
rogatione*, 9 *ff. de interrog. action.*
Neque turbat, ſi diceretur haberi pro confeſſis, quod
poſſideant dictas terras, non autem quod ſint de iuri-
bus Curiæ Libiolæ, ſicuti dicimus, quod contumax in
17 reſpondendo † poſitioni; *Quod Petrus hæres Martini
habuit mutuo centum*, ſolum reputatur confeſſus, quod
habuit mutuum, non autem quod ſit hæres Martini.
Bald. *in l. final.* §. *in refutatorijs, ſub num.* 1. *Cod. de appellat.*
quem ad hoc citat Magon. *deciſ Florent.* 10. *num.* 40.
18 Namque reſpondeo, doctrinam Baldi procedere † in
qualitate oppoſita poſitioni ſuperfluò, & quæ non faciat
ad cauſam, prout ipſe loquitur, ſecus ſentiens, ſi ſit qua-
litas ſubſtantialis, & conferens ad ipſam cauſam, prout
eſt in caſu noſtro.
Præterquam quod non eſt dubitandum in propoſito,
quod qualitas prædicta non habeatur pro confeſſa. ex
quo ipſi Domini Cæreſarij expreſsè in precibus produ-
ctis. *f.* 2 conceſſi ſunt ipſas terras, pro quibus moleſtan-
tur, eſſe iuris Præpoſituræ, & de Curia Subſtinenti, &
19 Libiolæ. Confeſſio autem facta in precibus † nocet
confitenti, *l. cum precum*, 9. *Cod. de liberal. cauſ.* Maſcard.
de probation. concluſ. 368.
Præſuppoſito igitur terras poſſeſſas à Dominis Cæ-
reſarijs, & de quibus in præparatorijs, eſſe iuris Præpoſi-
turæ Sancti Benedicti, & de Curia Subſtinenti. & Libio-
læ, conſequitur quod probatum ſit eas fuiſſe poſſeſſa à
Iacobo Ambroſono de tempore diuiſionis, & promiſſio-
nis de euictione, quia tunc præcisè fuerunt diuiſæ terræ
ipſius Curiæ, de qua Curia erant inueſtiti Sanmarchus,
20 & Ambroſonus, quæ mentio Curiæ † ſimpliciter prola-
ta debet intelligi de tota, Dec. *in l. id quod noſtrum*, 11.
nu. 8 *ff. de reg. iur.* Surd *deciſ.* 263. *num.* 3. maximè quia ver-
21 bum

21 bum *Curia*, † ſignificat vniuerſitatem integram agro-
rum, Surd. *conſil.*311. *num.*1. & eo ſortius, quia ex inue-
ſtituris exiſtentibus in proceſſu magno in hoc produ-
cto, conſtat conceſſionem fuiſſe factam de tota, & inte-
gra Curia. Si igitur tota Curia erat ipſorum diuiden-
tium, ergo ſingulæ eius partes in ea continebantur, &
22 fuerunt obligatæ, quia cuius eſt totum, † eiuſdem etiam
ſunt ſingulæ eius partes, *l. ſi quis cùm totum*, 7. *ff. de ex-
cept. rei iudicat.* Afflict. *in cap.*1. *§ cum autem, numer.*2. *de
controuerſ. inueſtit.*

Et ſi allegaretur ex aduerſo, quod poſt conceſſio-
nem fortè pars aliqua fuiſſet alienata, id deberet pro-
bari, quia poſſeſſio retrò probata præſumitur conti-
23 nuata. † Peregr. *in materia iſta probandæ identitatis bo-
norum de fideic. artic.*44. *num.*16. quæ præſumptio auge-
tur ex narratiua Decreti inſerti in inſtrumento eiuſdem
diuiſionis; vbi refertur, quod erant inueſtiti de dicta
Curia, & quod pro ea ſoluebant ducatos 980. vt *fol.* 41.
qui erat liuellus integer totius Curiæ. Ex quo datur in-
telligi, quod nulla pars fuerat alienata, & id clarius for-
taſſe deprehenderetur ex inuentario bonorum hæredita-
tis Guariſchi Ambroſoni relato in dicto inſtrumento di-
uiſionis, *fol.*36.

Prædictum autem inſtrumentum diuiſionis probare
24 † contra Dominos Cæreſarios non eſt dubitandum,
quia probaret contra ipſum Iacobum Ambroſonum,
Peregr. *de fideicommiſſ. artic.*44. *num.*21. & inſtrumen-
25 tum quod probat contra aliquem, † probat etiam con-
tra ſucceſſorem qui habuit cauſam ab eo, Caſtrenſ.
*conſil.*94. *in fine, & conſil.*138. *ſub num* 4 *volum.*2. Ruin.
*conſ.*54. *ſub num.*9. *volum.*4. Cæphal. *conſ.*388. *num.*32. *&*
33. Menoch. *lib.*6. *præſumpt.* 63. *ſub numer* 8. *circa finem*,
Peregr. *de fideicommiſſ. artic.*44 *num.*6. Simon. de Præt.
*conſil.*52. *in fine, vol.*2. & bene Natt. *conſ.*439. *nu.*3. Paciari.
*conſ.*160. *nu.*69. Ipſos verò Dominos Cæreſarios habere
cauſam ab Ambroſono immediatè probat inſtrumen-
tum ceſſionis eis factæ, & libellus, quo agunt vti eius
ceſſionarij; mediatè verò probat itidem inſtrumentum
acquiſitionis à Medico Bonoldo, & Hebræis de Leuiti-
co, qui habuerant cauſam ab eodem Ambroſono.

Probat inſuper dictum inſtrumentum diuiſionis
contra eoſdem Cæreſarios; tum quia in productione
proceſſus magni facta ab eis ſub die 28. Auguſti 1603.
dicuntur etiam illud produxiſſe, ex quo conuenitur in
ipſo proceſſu, quem proceſſum etiam allegant in ſcri-
ptura producta die 3. Iulij 1614. tum quia illo vtuntur,
nam agere nequeunt eo iure, quo agunt contra Do-
minos Sanmarchos, nec probare poſſunt eos poſſeſſo-
res dictarum terrarum, & ſucceſsores Iacobi, niſi me-
diante dicto inſtrumento, illudque explicitè allegant
pro ſuo fundamento in ſcriptura producta ſub die 3.
Iulij 1614. *fol.*223. ibi, *Cum inſtrumentum antedictum di-
uiſionis ſit fundamentum vtriuſque partis*; & in alia ſcri-
ptura ſub eadem die *fol.* 225. & etiam *fol.* 198. ſub die
18. Iunij 1614. & in alia ſub die 9. Auguſti 1614. *fol.* 251.
in fine, & in alia ſub die 21. Auguſti eiuſdem anni *fol*
259. *fac.*1.

Quibus ſtantibus, cum ſuperius *num.* 11. deduxerim
identitatem bonorum probari etiam coniecturis, &
eandem de facili præſumi profiteatur Peregrin. *de fidei-
26 commiſſ. artic.* 44. *num.*44. non dubito † quin Excel-
lentiſſimus Senatus debeat deuenire in hanc ſententiam,
quod bona, de quibus in præparatorijs, poſſeſsa per D.
Cæreſarios, ſint de illis comprehenſis in dicta diuiſione,
& parte obuentis Iacobo Ambroſono. Terminandum
igitur erit ſuper hac actione Saluiani interdicti inhæren-
do reſeruationi factæ à Senatu, & ſecundùm prædicta ad
fauorem ipſorum de Sanmarchis.

ARGVMENTVM.

In vtili Saluiano interdicto competit poſseſsori ius
offerendi, & liberandi rem poſseſsam. Offerendi ius
competat poſt adiudicationem factam in iudicio ſecun-
di decreti de iure communi. Et quid ſecundùm diſ-
poſitionem ſtatuti Patriæ Mantuanæ, & quid, ſi agatur
de executione ſententiæ. Creditor conditionalis purifi-
ficata conditione præfertur in hypotheca ijs, qui medio
tempore contraxerunt.

SVMMARIVM.

1 *Hypothecatæ rei quilibet poſſeſſor poteſt conueniri in ſolidum
pro toto debito actione reali.*
2 *Hypotheca eſt indiuidua.*
3 *Hæredes plures tenentur tantùm pro virili, limita nu.*4.
4 *Hæres quilibet ex pluribus actione reali poteſt conueniri in-
ſolidum.*
5 *Saluiano vtili conuentus, poteſt offerre creditum actori, &
liberare rem poſſeſſam.*
6 *Offerendi iuris locus eſt etiam poſt factam adiudicationem
in iudicio ſecundi decreti.*
7 *Offerendi ius licitum eſt ratione dominij.*
8 *Offerendi iuris locus non eſt ex ſtatuto Mantuæ poſt factam
adiudicationem in iudicio ſecundi decreti.*
9 *Statutum patriæ Mantuanæ* de modò, & forma proce-
dendi in bonis abſentis, & contumacis, *non eſſe ſu-
blatum per ordinem de* bonis præconis voci ſubijcien-
dis, *niſi quoad ordinem iudicij, & in his, in quibus ex-
preſsè aliter cautum reperitur, & non aliter.*
10 *Creditor ſub conditione cauſali ea purificata præfertur illis
qui medio tempore purè pendente ipſa conditione contra-
xerunt.*
11 *Offerendi ius non conceditur poſſeſſori poſt litem conteſta-
tam, vbi verſamur in executione iudicati, & tractatur
de exequenda ſententia.*

CONTROVERSIA CXCIII.

DVodecimò quæritur, an Domini Cæreſarij teneantur relaxare integraliter petias terrarum petitas à
Dominis Sanmarchis, an pro parte tantùm.

Aduerſarij contendunt pluribus in locis proceſsus
modo non eſse relaxandam niſi dimidiam; tum quia
pro ea tantùm fuit inſtitum à Dominis Sanmarchis ſub
16. Iunij 1614. *fol.*196. *fac.*1. tum quia ſententia Senatus
lata ad fauorem Bonacurſiorum contra Sanmarchos
ita dictat, cum condemnet tantùm ad relaxandum di-
midiam totius dimidiæ. Vnde cum in qualibet petia
terræ, & quolibet ceſpite Benedicta haberet etiam par-
tem, vt ſuprà deductum fuit *in controu.*191. *num.*14. infer-
tur ſecundùm eos *fol.*238. *& fol.*247. quod detracta parte
Benedictæ non competat actio, niſi ad dimidiam cuiuſli-
bet petiæ terræ.

Modò generaliter dicunt, non eſse faciendam exe-
cutionem, niſi pro concurrenti rata ad formam ſenten-
tiæ Senatus vltimo in hac cauſa latæ *fol.*172. quæ con-
demnat Dominos Cæreſarios pro concurrenti rata tan-
tùm terrarum Curiæ Libiolæ, & Subſtinenti per eos poſ-
ſeſsarum.

Modò, & tertiò aſserunt ratam eſse calculandam reſ-
pectu terrarum deductarum in iudicio ſecundi Decreti
bonorum Iacobi Ambroſoni, ita vt ſi eſsent deductæ bu-
bulcæ 300. in eo iudicio, & ipſi non poſſiderent niſi ſe-
xaginta, non obligarentur niſi quatenus pateretur dicta
rata, diſtribuendo creditum Dominorum de Sanmar-
chis ſuper omnibus prædictis bubulcis; ita ratiocinan-
tur in ſcriptura producta ſub die 21. Iulij 1614. *fol.* 246.
& in alia ſub die 21. Auguſti *fol.*260.

Verùm ex aduerſo conſidero, quod cùm quilibet
poſseſsori rei hypothecatæ inſolidum conueniri poſsit
1 † pro toto debito à creditore actione reali, *l. Moſchis*,
47. *in princ.* vbi Bart. *ſub n.*1. *ff de iur. fiſci*, Papien. *in for-
ma reſponſionis libelli in actione hypothecaria in verb. exce-
ptionem excuſſionis, num.*27. Corn. *conſil.*237. *per tot vol.*
3. Berret. *conſil.*149. *num.*9. Lupus *in l.*2. *ſub num.*68. *C. de
pactis inter emptor. & venditor.* Fachin. *controuerſ. iur.
2 lib.*2. *cap.*47. quia hypotheca dicitur indiuidua, † *l. rem
hæreditariam*, 65. *ff de euiction. l. pignoris*, 27. *ff. de pignorib.*
Bald.

Bald. *in l. quandiu, 6 C. de diſtract. pignor.* & ob id licèt plu-
3 res hæredes teneantur tantùm regulariter pro virili, † *l. 2. C. de heredit. action.* Surd. *deciſ. 90. num. 2.* tamen actio-
4 ne reali conueniuntur inſolidum, † *l. vnica, C. ſi vnus ex pluribus heredibus,* Phanuc. *de inuentar. par. 5. n. 86.* Statil. Pacific. *de Saluian. interdict. inſpect. 3. c. 4. n. 80. fol. 222. in prima impreſſione, & n 285. in noua,* conſequenter Domini Sanmarchi poſſunt agere integraliter pro dictis petijs terræ cùm eorum creditum, etiam pro dimidia tantùm damni paſſi ſit maioris quantitatis, quam earum valor. Et hic bene poteſt adaptari conſil. Albæ 573.

Non obſtat, quod Domini Sanmarchi declarauerint velle inſiſtere pro dimidia tantùm, quia ſi videatur dicta declaratio *fol. 196.* apparebit eos declaraſſe, velle inſiſtere pro dimidia terrarum ipſis ablatarum, & ſic non pro dimidia terrarum petitarum; quia ſemper eas integraliter petierunt, vti non æquiualentes ſuo credito.

Non obſtat, quod Benedicta haberet dimidiam in qualibet petia terræ, proinde pro eius parte non poſſint moleſtari, quia poſt renuntiationem Benedictæ & Paulæ, terræ prædictæ reſpectu vniuſcuiuſque, quibus renuntiatæ fuerunt, factæ ſunt vnicum patrimonium, quod omne poſtea venit in obligatione generali bonorum (ſub qua promiſſum fuit de euictione) ſicque in ea cecidit quòque pars, quæ fuit renuntiata à Benedicta.

Denique non officit ſententia Senatus, qua condemnauit Dominos Cæſarios pro concurrenti rata terrarum iuris Curiæ Libiolæ per eos poſſeſſarum, quia ſi non cauilletur ipſa ſententia, aliud non intendit, niſi quod ipſi teneantur tantùm pro terris iuris dictæ Curiæ, non etiam pro alijs alterius iuris, quamuis non ſufficerent pro credito Dominorum de Sanmarchis, & tantùm fuit dicere pro concurrenti rata terrarum, quantum pro ea parte terrarum, & ita debet interpretari & intelligi dicta ſententia; quia aliàs redderetur nulla, & deberet reformari, cum (vt dicebam *n. 1.*) quælibet res ſit obligata inſolidum, & nihilominus ſemper ſit interpretatio pro validitate, & iuſtitia ſententiæ, vt dixi ſuprà *in controuerſ. 186. nu. 7. cum ſeqq.*

Decimotertiò, dubitatur, an Domini Cæſarij ſint audiendi, dum offerunt potius ſoluere velle æſtimationem harum terrarum, quam eas dimittere.

Reſpectum iudicij Saluiani nulla verſatur difficultas,
5 quia in ea admittitur oblatio † facta per poſſeſſorem rei petitæ, *l. mulier, 19. ff. qui potior in pignoribus habeant, l. Paulus, 12. §. final ff. quibus mod. pignus, vel hypotheca ſoluit.* per quos textus ita tradunt Roland. *conſil. 14. num. 9. volum. 1.* Menoch. *de adipiſcen. poſſeſſ. remed. 3. num. 181.* Marchel. *de Saluian. interdict. part. 2. cap. 16.* Scapucin. *in ſimili tractat. lib. 2. quæſt. 3. num. 1.* Statil. Pacific. pariter *in tract. de Saluian. interdict. inſpect. 5. num. 11. tam in prima, quam in vltima impreſſione,* vbi latè.

Idem quoque videretur dicendum reſpectu terrarum, in quibus prælati fuerunt in ſententia D. Bardelloni, tum quia etiam facta adiudicatione in iudicio ſecun-
6 di Decreti, † remanet ſaluum ius offerendi, Neguſant. *de pignorib. in prima parte tertij membri quinta partis principalis numer 7* Caroc. *in tractat. de oblation. part. 2. quæſt. 11 de iure offeren. num. 37.* Tum etiam quia genera-
7 liter ratione dominij † licitum eſt ius offerendi. Neguſ. *dicto tractat. de pignor prima parte tertij membri quinta partis principalis, num 38.* Moroti *in dicta quæſtione de iure offerend. num 67.*

Quod tamen non videatur eſſe locus ipſi iuri offerendi poſt adiudicationem factam ex ſecundo decreto, mouet difficultatem ſtatutum noſtrum longum ſub rubrica *de modo & forma procedendi in bonis abſentis, & contumacis, in §. creditor autem, qui par, ſeu poſterius ius, quod eo ca-*
8 *ſu non admittit † hanc oblationem;* & licèt aliqui quandoque dubitauerint dictum ſtatutum fuiſſe antiquatum in totum per ordinem de *bonis præconis voci ſubijciendis,* tamen certè per illud tempus, quo verſatus ſum in hoc foro, illud, & diſpoſita in eo vidi ſemper obſeruari, nec à noſtris maioribus creditum fuit illi derogatum fuiſſe,
9 † niſi quoad ordinem Iudicij, & in his, in quibus expreſsè aliter cautum reperitur in dicto ordine, in cæteris verò ipſum ſtatutum ſuum robur ſemper obtinuit, & ſi aliter diceremus, practica Iudiciorum ſecundi decreti, quæ quotidie in deciſorijs ſecundum diſpoſita in dicto ſtatuto ſeruatur, corrueret, & hæc Iudicia verſarentur in incerto, nec vllam certam legem haberent, cùm dictus ordo in multis diſpoſitis in ipſo ſtatuto nihil prouideat, Et quamuis in caſu noſtro Domini Sanmarchi fuerint prælati conditionaliter, non autem abſolutè, nihilomi-
10 nus videtur, quòd purificata conditione caſuali † idem ſit, ac ſi purè prælati fuiſſent, & eis facta adiudicatio, & contractus medio tempore initi, quoad eorum præiudicium debent euaneſcere, iuxta *l. qui balneum, 9. & l. potior, 11. in princ. ff. qui potior. in pignor habeant.*

Pro nunc nihil in hoc puncto ſtatuo, quia ſtatutum videtur requirere non tantùm prælationem, ſed etiam effectualem adiudicationem, vt ex eius diſpoſitione ceſſet ius offerendi; ſed ſolùm dico, quod vbi verſamur in
11 executione iudicati, † vt hic, vbi agitur de executione iudicati, † vt hic, vbi agitur de exequenda ſententia D. Bardelloni, ius offerendi non conceditur poſſeſſori poſt litem conteſtatam, Crauet. *conſ. 298. ante n. 1. verſ. & iſtud ius offerendi,* Menoch. *de adipiſc. poſſeſ. remed. 3. nu. 184.*

ARGVMENTVM.

Poſſeſſor, qui meliorauit rem conuentus hypothecaria, an poſſit dimittere creditorem offerendo ei æſtimationem antiquam ipſius rei, an verò teneatur offerre nouam æſtimationem, vel potius integrale creditum cum omni intereſſe actoris, & ſi non offerat totale creditum, an actor poſſit ſolutis melioramentis auocare rem ipſam. Oblatio poſſeſſoris pro dimittendo creditore debet eſſe realis cum depoſito, nec ſufficit cum pecuniam in manibus.

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſor, qui meliorauit rem conuentus hypothecaria poteſt dimittere creditorem offerendo tantum æſtimationem rei, quæ erat de tempore, quo eam acquiſiuit, non autem quæ eſt de præſenti, Contrarium voluerunt alij numer. 8. Saltem, quando creditor vult ſoluere melioramenta num. 9.*

2 *Offerendi in iure, licèt totum creditum offerri debeat, tamen is, qui meliorauit rem non tenetur offerre, niſi antiquam æſtimationem ipſius rei, etiamſi eſſet minor credito actoris, & nu. 3.*

4 *Melioramenta non præſumuntur, niſi probentur.*

5 *Oblatio à rei Poſſeſſore debet fieri creditori agenti de toto eius credito; ſaltem quando res non eſt meliorata, numer. 6.*

7 *Poſſeſſor rei tenetur offerre nedum totum creditum, ſed etiam omne intereſſe creditoris agentis hypothecaria.*

9 *Creditor, ſi vult ſoluere melioramenta poſſeſſori, poteſt ei auocare rem, niſi ille offerat totum, & integrum creditum*

10 *Poſſeſſor tenetur offerre creditori æſtimationem rei de præſenti cum augmento intrinſeco temporis beneficio cauſato, deductis tantùm melioramentis cum impenſa factis, & num. 11.*

12 *Oblatio poſſeſſoris pro dimittendo creditore agente actione reali debet eſſe realis cum depoſito, nec ſufficit cum pecunia in manibus.*

CONTROVERSIA CXCIV.

DEcimaquarta quæſtio eſt, vbi ſit locus iuri offerendi, quid teneantur offerre & præſtare Domini Cæſarij pro liberatione harum terrarum.

Contendunt ipſi non teneri, niſi ad æſtimationem eius temporis, quo deductæ fuerunt in iudicio ſecundi decreti Iacobi Ambroſoni, fortè moti ex doctrina, quæ communiter aſcribitur Bartolo, licèt ſit in lecturis Baldi

in l.

*in l.2.C.de prædi. & omnib.reb. naufcul. lib.*11. vbi inquit,
1 quod is † qui melioauit rem (provt Domini Cæteſarij
profitentur valde melioraſſe has terras,) ſi conueniatur
hypothecaria, poteſt dimittere creditorem, offerendo
ſolum æſtimationem rei, quæ erat de tempore, quo is,
qui meliorauit eam acquiſiuit; quam doctrinam ſequi-
tur ibi Angel. & Io.de Plate.*ſub nu.2. circa finem*, & men-
ti tenendam dicit Caſtr. *in l.ſi conuenerit, la ſeconda*, quæ
eſt 18. §.*ſi fundus, ff. de pignor. action.* eandem etiam pro-
bat Alex. *in addit. ad Bart. in d. l 2. C.de prædi & omnib.
reb nauicul. lib.*11. qui dicit hoc mirabile, & non deberi,
niſi primam æſtimationem, idem Alexand. *in addit. ad
Bart. in l ſi fundus*, §. *ſi res, ff. de pignoribus* Negul. *de pi-
gnor. in quarto membro quintæ partis ſub numer.21. verſic.
Vndecima concluſio*, vbi inquit, quod licèt aliàs poſſeſſor,
2 † qui vult liberare rem, teneatur offerre debitum credi-
tori, tamen ſi talis poſſeſſor rem meliorauit, non cogitur
ſoluere debitum, ſed tantum primam æſtimationem, &
magis explicitè Magon. *deciſ.Florent.*51. *in primo, & ſe-*
3 *cundo dubio*, inquit, quod non tenetur offerre † niſi pri-
mam æſtimationem, deductis melioramentis, licèt æſti-
matio minor eſſet, quam creditum ipſius actoris, & te-
ſtatur de communi, ac refert ita iudicatum Franc. *dec.*38.
*num.*2.

4 Quia tamen melioramenta non præſumuntur † niſi
probentur, Maſcard *de probat in verb. melioramenta,
concl.mihi* 1014.*num.*4. Menoch.*de adipiſc.remed.*15.*num.*
567 Rota *deciſ.*398.*num* 4*par.*1 *diuerſor* Peregr.*de fidei-
com.art.*50.*nu.*54 Scapuc *de Saluian.interdict. lib.*2. *q.*24.
5 *nu.*1. propterea alio non † docto, facienda eſt oblatio
de toto credito Dominorum de Sanmarchis, etiam ſi
petitæ terræ petitæ non eſſent tanti valoris, *l.1.Cod.ſi an-*
6 *tiq.creditor.* & ita quando res non eſt meliorata † tenent
omnes nemine diſcrepante, Magon. *deciſ. Florent.* 51.
*num.*2. bene Franc. *deciſ.* 38. *numer.* 1. Neguſ. *de pignorib.
in ſecunda parte tertij membri quintæ partis principalis, nu.*
17. Morot. *de iur offeren.num* 68. Marcheſ. *de Saluian.in-
terdict.par.*2.*queſt.*16 *numer.*2. Statil.Pacific. *in ſimili tra-
ctat inſpect.*5.*cap.*1.*nu.*27.& ſupponit Couar.*lib.*1.*variar.
reſolut.cap.*8 *num.*2. id quod etiam clarè ſentit Caroti. *de
oblation.part.*2. *quæſt.*11 *num.*14.& 15.*fol* 164. dum dicit
7 poſſeſſorem † rei teneri offerre nedum creditum, ſed
etiam omne intereſſe quod ſcripſit etiam Moroti, *in d.
qu. de iure offeren. nu.* 69.

8 Sed vbi etiam eſſent probata melioramenta, † idem
crederem de iure verius eſſe, provt hoc defendit Co-
uarr. *dicto lib* 2.*variarum reſolut cap.*8. *à num* 2. *vſque ad*
9 *quartum*, ſaltem ſi creditor non recuſaret † ſoluere me-
liorationes, vt diſtinguit. Couar. ibidem pauſò *ante n.* 4.
& refert. Magon. *deciſ.Florent.*51.*ſub nu.*4. quia hoc caſu
ceſſaret ratio contrariæ opinionis, qua mouetur Bart. *in
d.l.2.C.de prad.& omn.reb naucul.lib.*11. quæ eſt in lectu-
ris Baldi, quia ſcilicet iniquum eſſet poſſeſſorem non
liberati, & perdere impenſam factam cum induſtria, ma-
gnanimitate, & decore.

Vbi autem de iure admittenda eſſet oblatio æſtima-
tionis rei melioratæ, non autem totius crediti, tunc
10 communis opinio eſt, † quod deductis melioramentis
cum impenſa factis, debeat offerri æſtimatio rei de
præſenti, cum augmento etiam intrinſeco, quo ex be-
neficio temporis aucta eſt; ita tradunt Neguſ *de pigno-
rib in quarto membro quintæ partis ſub numer.*21. *verſic.&
intellige æſtimationem rei deductis melioramentis ſecun-
dum tempus præſens*, Couarru *d.lib.*1.*variar.reſolut.cap.*8.
paulò ſupra numer 4. *verſic. cæterum, & ſi Bartoli opinio*,
Franc.*d.deciſ* 38.*ſub num.*5.*verſic.Nec deciſiones*; Magon.
deciſ.Florent 51. *in tertio dubio*, Moroti, *dicta quæſtione
de iur.offer.num.*70.71.*& ſub num.* 72. & quod incremen-
11 tum intrinſecum † cedat commodo creditoris, tradit
etiam Peregr. *de fideicomm articul.*1 *nu.*17 *cum ſeqq*
12 Oblatio autem illa debet eſſe realis, † cum depoſi-
tione totius pecuniæ debitæ penes Montem Pietatis,
vbi id eſt ſolitum; vel penes idoneum mercatorem,
vbi Mons Pietatis non eſt in ſimili vſu; nec ſufficit, ſi
fiat etiam cum pecunia in manibus, niſi deponatur; ita
poſt alios præciſè firmat Statil.Pacific. *de Saluian.inter-
dict.inſpect.*5.*cap.*1. *ſub nu.* 23. *&* 27. *in prima impreſſione,
in vltima verò num.*23.24.*&* 38.

ARGVMENTVM.

Melioramentorum exceptio, quando impediat, vel
non, executionem ſententiæ.

Melioramenta, quando non ſunt liquida, facto depo-
ſito de aliqua etiam minima quantitate, & præſtita fi-
deiuſſione de ſoluendo reſiduum facta liquidatione, ſen-
tentia mandatur executioni. Melioramenta quæ ſint, &
quæ non, reſtituenda.

SVMMARIVM.

1 *Melioramentorum exceptio etiam adhuc non liquidatorum
impedit executionem ſententiæ, donec fuerint ſoluta,
quamuis creditor offerat cautionem de illis ſoluendis, fa-
cta liquidatione, num.* 2. *Declaratur non procedere, quan-
do nec in genere conſtat de ipſis melioramentis, numer.*3.
*Contrarium, quòd admittatur cautio de ſoluendis melio-
ramentis facta liquidatione, vbi veriùs probatur nu.*7.
4 *Melioramenta illa tantùm deducuntur, quæ fiunt cum in-
duſtria, & expenſa, & ſunt neceſſaria, vel vtilia, & de-
nique quæ reſpiciunt perpetuam vtilitatem.*
5 *Melioramenta naturalia, vel reſpicientia præſentem
vtilitatem tantùm, non deducuntur.*
6 *Fructus percepti poſt litem conteſtatam pendente lite com-
penſantur cum melioramentis.*
7 *Melioramentorum exceptio, vbi non ſunt liquida, quamuis
de illis conſtet in genere, non retardat executionem facta
oblatione etiam de aliquo minimo, & præſtita fideiuſſio-
ne de reſiduo ſoluendo facta liquidatione, & nu.*8.
9 *Legata libertate ſeruo, ſi rationes reddiderit, ſatisfacit con-
ditioni, ſi liquidum ſoluat, & pro non liquido offerat cau-
tionem.*

CONTROVERSIA CXCV.

DEcimoquintò, & vltimò pro nunc quæritur, an ex-
ceptio ſolutionis melioramentorum adhuc non li-
quidatorum, debeat impedire executionem petitam per
Dominos Sanmarchos, & detur retentio ipſius rei, do-
nec fuerint ſoluta melioramenta.

1 Affirmatiuam tenent † Crauet. *conſil.*408.*colum.*1.*&*.2.
Ioſeph.Ludouic.*deciſ.Peruſ.*24.*nu.*7.Petr.*de Fideic. qu.*15.
*num.*307. cum alijs, quos allegant Marcheſ. *de Saluian.
interdict.part* 2.*cap.*11. & Barboſ. *in l.diuortio*,8. §.*fin. in
ſecunda parte dicti* §.*numer* 29. *ff ſolut matrim.* per gene-
ralitatem text. *in* §. *certè illud conſtat, Inſtit. de rerum di-
uiſion.*

Quam opinionem alij veram putant, etiam quod ex
2 aduerſo offeratur cautio † de illis ſoluendis facta liquida-
tione, nam adhuc defendunt poſſeſſorem non teneri di-
mittere ipſam rem melioratam, Ruin. *conſil.*184 *num.*17.
*vol.*1.Capic. *deciſ.*17.*nu.*7. Decian *conſ.*29.*num.*19. *vol.*2.
& alij quos recenſet Barboſ.loco proximè citato *ſub n.*29.
verſ.Sed quæſtionis eſt.

Nihilominus in hoc puncto primò animaduerto,
quod vbi non conſtat de aliquibus melioramentis, nec
etiam in genere (provt non conſtat in caſu iſto) tunc
3 ceſſat † omnis diſputatio retentionis, etiam ex intentio-
ne eorum, qui dictæ retentioni fauent; quia (vt dicebam
in *præcedenti artic.num.*4.) melioramenta non præſumun-
tur, ſed debent probari.

Secundo præmoneo etiam, quod non omnia melio-
4 ramenta deducuntur, † ſed illa tantùm, quæ fiunt cum
induſtria, & expenſa, & ſunt neceſſaria, vel vtilia, &
denique reſpiciunt perpetuam vtilitatem, vt poſt alios
docet Ioſeph. Ludouic.*deciſ.Peruſ.*24.*& deciſ.*34.*nu.*9 *&*
5 *deciſ.*58. ſecus verò ſi ſunt naturalia, † vel reſpicientia
præſentem vtilitatem tantùm, Caſtrenſ. *conſil.* 247.*col.
fina.&; verſic. Nunc ad propoſitum dico, vol.*1.Natt.*conſil.*
601. Io-

601. Ioſeph. Ludou. *dicta deciſ. Peruſ.* 24. *numero* 2. 3. 4. *&* 12.

Tertiò aduerto, quod fructus percepti lite pendente
6 poſt litem conteſtatam compenſantur † cum melioramentis, Couarru. *lib* 1. *var reſolut. cap.* 8 paulò ſupra *nu.* 4. *verſic. Quamobrem iſtius erit*, Barz. *deciſ.* 124. *numer. final.* Magon. *deciſ. Florent* 51. *ſub numer.* 4. *verſic. Actore autem*, Scapuc. *de Saluian. interdict lib.* 2. *quaſt.* 24. *num.* 8. per text. *in l. ſi fundus*, 26. §. *in vindicatione circa finem*, *ff. de pignorib.* Qui fructus in propoſito caſu eſſent egregiæ quantitatis propter diuturnam litem.

Prædictis igitur in caſibus verſamur extra omnem difficultatem.

Sed vbi etiam conſtaret in genere de aliquibus me-
7 lioramentis, dico, quod cùm non ſint liquida † præſtita cautione de illis ſoluendis facta eorum liquidatione, non poſſet retardari reſtitutio terrarum petitarum, nec eſt locus illarum retentioni ſecundum crebriorem noſtrorum ſententiam Gozadin. *conſil.* 100. *num.* 21. Curt. iun. *conſil.* 122. *num.* 2. pulchrè Benintend. *deciſ.* 77. Borgnin. *deciſ.* 28. *in addit. num.* 6. vbi dicit, quod ſufficit offerri quid
8 mininnum, † & pro reſiduo liquidando præſtare fideiuſſorem, *par.* 1. Io. Garzia *de expenſis, & meliorati on. cap.* 6. *ſub num.* 19. Gamma *deciſ.* 4. *num.* 3. vbi quod ita quotidie iudicatur apud dictum Senatum, Scapuc *de Saluian. interdict. lib.* 2. *quaſt.* 24. *num.* 5. Statil Pacific. *in ſimili tractatu inſpect.* 2. *cap.* 2. *numer.* 206. *&* 207 Petr. Barboſ. *in l. Diuortio*, 8. §. *finali*, *in ſecunda parte dicti* §. *ſub nu.* 30. *verſic. contrariam nihilominus ſententiam*, Theodoſ. Rubeus, *in ſuis ſingular. ad deciſio. Rota par.* 1. *ad deciſ.* 8. *Acoramb. fol.* 131. *num.* 1 *cum ſeqq.* quæ probatur *in l. Statuliber, ratianem*, 5. *ff. de ſtatuliber.* vbi iuſsus eſse liber,
9 † ſi rationes reddidiſset: & ſic ſi rationes exhiberet, & reliqua ſolueret, ſatisfacit conditioni, ſi liquidum ſoluat, & pro non liquido offerat cautionem, & cùm hæc ſit communis opinio, parum curandum eſt de his, qui in contrarium allegati fuerunt.

ARGVMENTVM.

Euictio quando debeatur pro re diuiſa à ſocijs, quæ ad eos peruenerat ex contractu nullo; Et quando debeatur, vel non, pro re prohibita alienari ratione ſui ſubiecti, vel ratione perſonæ alienantis. Et an fideiuſsor ſaltem teneatur vbi principalis non obligaretur. Euictio quando dicatur prouenire ex natura rei. Et quando debeatur, vel non, re euicta ex ſui natura. Euictio debetur etiam in caſibus, in quibus alias quis non teneretur, quoties ſpecificè in dictis caſibus eſt promiſsa, vbi multa traduntur exempla. Acceſsorium quando tollatur, vel non, ſublato principali. Error iuris dubij excuſat, & parit bonam fidem. Auctoritas alicuius celebris Doctoris, & multò magis plurium, & fortius aſſiſtentia eorum in contractu cauſat bonam fidem. Error quando dicatur facti, vel iuris circa alienationem rei prohibitæ alienari nulliter factam. Bona fides oritur ex auctoritate ſuperioris errantis in iure, & ex multis alijs, de quibus hic. Reſeruatio eſt quædam exceptio, & eius naturam ſortitur.

SVMMARIVM.

1 *Euictionis præſtatio eſt de natura cuiuſcunque contractus oneroſi.*
2 *Euictio etiam non promiſſa debetur in diuiſione, ſiue in iudicio familia herciſcunda, nu.* 3. *&* 5. *ſiue in actione communi diuidundo, num.* 4. *&* 6.
7 *Diuiſio habet vicem emptionis, & venditionis.*
8 *Diuiſio eſt ſimilis permutationis.*
9 *Euictione etiam non promiſſa debetur in venditione.*
10 *Euictio etiam non conuenta præſtatur in permutatione.*
11 *Euictio promiſſa obligat promittentem etiam in caſibus, in quibus aliàs non teneretur pro dicto contractu, & num.* 16. *&* 110.
12 *Pacta derogant legibus.*
13 *Contractus ex pacto poteſt alterari circa naturalia, & accidentalia.*
14 *Euictio eſt de naturalibus, non autem de ſubſtantialibus contractus.*
15 *Contractus ex pacto, & conuentione legem accipiunt.*
17 *Euictio debetur ementi ſcienter rem alienam, quando eam ſibi ſtipulatus eſt, & num.* 19.
18 *Euictionis conuentio etiam ſine ſtipulatione tollit effectum malæ fidei emptoris.*
20 *Venditor non tenetur de euictione proueniente ex iure retractus. Limitatur, num.* 21.
21 *Euictio ſecuta iure retractus debetur, ſi fuit promiſſa.*
22 *Emens rem Communitatis ab eo, quem ſciebat vendere non poſſe, agit de euictione, ſi ea ſibi fuit promiſſa.*
23 *Emptor agri limitanei vendi prohibiti agere poteſt de euictione, ſi eam ſibi ſtipulatus eſt.*
24 *Coloni originarij, & ſerui cenſiti vendi nequeunt ſine ſolo. & ſi vendantur alienatio eſt nulla, & poſſunt vindicari, & emptor amittit pretium.*
25 *Venditor coloni originarij, vel ſerui cenſiti eo caſu, quo alienatio eſt nulla, tenetur de euictione, ſi ita conuenit.*
26 *Emptor rei eccleſia ſine ſolemnitatibus agit de euictione, ſi hoc caſu ſibi fuit promiſſa.*
27 *Venditio prædij minoris ſine ſolemnitatibus eſt nulla.*
28 *Emptor prædij minoris ſine ſolemnitatibus agit pro euictione, ſi ſibi fuit promiſſa, etiamſi eſſet malæ fidei, num.* 29. *Vide tamen de hoc vltimo nu.* 53.
30 *Euictio non debetur, quando contractus redditur nullus, eo quia fuerit celebratus contra præceptum legis, vel ſtatuti, & nu.* 31. *Declaratur nu.* 33. *& vide nu.* 22. *cum ſeqq. & num* 34.
32 *Contractu principali irritato corruunt omnia, quæ ſubſecuta fuerunt vti acceſſoria, & robur deſumentia ab eo vide tamen num.* 35.
34 *Euictionis promiſſio an dicatur acceſſoria contractus, & vitietur eo annullato.*
35 *Contractu primo irritato, non tollitur vis, & effectus alterius ex poſt ſecuti non dependentis ab illo, & qui per ſe ſtare poteſt.*
36 *Acceſſorium, quando tollatur ſublato principali, & quando ſecus, diſtingue, vt hic.*
37 *Acceſſorium non annullatur, annullato principali, quando cauſa deſtruens principale non concurrit in acceſſorio.*
38 *Principalis deſtructio non infert ad deſtructionem acceſſorij, quando viget diuerſa ratio.*
39 *Contractus primus de re aliqua, licet non valeat, ſi tamen fiat alius contractus de eadem re diuerſus, poſſunt partes inuicem promittere de euictione, & manutentione ipſius rei, & valet promiſſio, & nu.* 75.
40 *Vendens rem minoris, ſi promittat nomine ſuo de euictione, obligatur, licet reſpectu minoris contractus ſit ipſo iure nullus, & num* 79.
41 *Principale ſublatum iure ſpeciali, non tollit conſequens inductum iure ordinario.*
42 *Euictionis promiſſio ſuper contractu nullo, vel eius occaſione emanata, an obliget remiſſiuè, & diſtinguuntur plures caſus, num. ſeqq.*
43 *Alienari prohibentur res, vel ratione ſui ſubiecti, vel ratione perſonæ alienantis.*
44 *Euictionis promiſſio facta in contractu rei, ratione ſui ſubiecti prohibita alienari, tenet, & obligat, & de ratione, num.* 59.
45 *Intellectus, & concordatio gloſæ* in l. quemadmodum, 7. in verb. *& emptor*, Cod de agricol. & cenſit. libro 11. *& gloſ. fin.* in l. fin. Cod. de fund. limitrophis d. libro 11. *cum gloſ.* in cap Imperialem in princip in verb. *ex empto actione*, de prohibit. feud. alien. per Fedéricum, *quæ videntur contrariari, an promiſſio euictionis ſuper contractu rei prohibitæ alienari, obliget, & nu.* 44. 46. *&* 53.
47 *Euictio promiſſa in caſu ſpecifico ſemper obligat, etiam ſi proueniret culpa ſtipulatoris, ſi eo caſu promiſſa ſit, & nu.* 52. *&* 110.
48 *Emens ſcienter ſeruum fugitiuum, ſi ſtipuletur non eſſe* fugi-

fugitiuum, rectè agit, ſi fugiat, nec repellitur exceptione ſcientiæ.

49 Emptor, qui ſcit ſeruum non videre, ſi ſtipuletur eum videre, promiſſor obligatur.

51 Fraus, & iniuria non fit ſcienti, & volenti.

54 Creditor accipiens inſolutum à liberto rem in fraudem patroni non agit de euictione.

55 Euictione ſi promittit perſona prohibita alienare, non obligatur, nec valet alienatio.

56 Fideiuſſor de euictione pro alienatione facta à prohibito alienare non obligatur.

57 Vendens rem perſona prohibita alienare nomine dicta perſona prohibita, & eiuſdem perſona nomine promittens de euictione, non obligat ſeipſum nec Dominum rei.

58 Afflicti, & Menoch. doctrina, quod pro re minoris nulliter alienata non debeatur euictio, in quibus terminis procedat.

59 Vendens rem perſona prohibita alienare nomine dicta perſona, vel nomine proprio, & vtroque caſu obligans ſe principaliter, & inſolidum faciendo caſum proprium de euictione, tenetur, licèt alienatio ſit nulla.

60 Fideiuſſor obligans ſe principaliter, & inſolidum, faciendo caſum proprium de euictione pro minore nulliter, & ſine debitis ſolemnitatibus alienante, tenetur.

61 Euictio promiſſa in contractu ſeparato ex poſt facto de re aliàs per contractum diuerſum nulliter, alienata an debeatur, & pluribus num. ſeqq.

62 Euictio dicitur prouenire ex natura rei, quando ſequitur ex vitio, & qualitate ipſi rei inhærente, & tunc non præſtatur.

63 Natura rei, quæ facit euictionem non deberi, dicitur conditio, & qualitas ipſi rei inhærens, vel ex diſpoſitione præceſſorum, vel ex quouis alio accidenti.

64 Euictionis promiſſio generalis non ſufficit, vt quis teneatur, quando res euincitur ex ſui vitio, vel natura, ſed debet eſſe ſpecialis in eum caſum. Vide tamen nu.67. & Declara, vt nu.68. cum pluribus ſeqq.

65 Feudalis res, vel emphyteotica obuenta in diuiſione vni ex fratribus, ſi euincatur ex ſui natura, quia deuoluat ad Dominum, vel ad conueſtitum ob defectum hæredis capacis, non præſtatur euictio generaliter promiſſa niſi ſpecialiter fuerit ſtipulata in hunc caſum, num.112. Vide tamen num.67.

66 Euictio promiſſa debetur, etiam quod contrahentes ſciuerint rem eſſe alienam.

67 Euictionem generaliter promiſſam etiam quando euictio ſequitur ex natura rei, defendit Onciacus.

68 Euictionem generaliter promiſſam non præſtari, quando res euincitur ex ſui natura, procedit, vbi res non eſt aliena, ſed propria, quæ tamen in aliquem futurum euentum fieri poterat euincibilis ex propria natura, ſecus ſi erat aliena, num.70. cum ſeqq. & 74.

69 Caſus in futurum contingens ex natura rei ſpectat ad acquiſitorem, non autem ad ipſius rei datorem.

70 Euictio generaliter promiſſa debetur, quando res de tempore contractus ſine expectatione alicuius futuri euentus euinci poterat.

71 Diuidant ſi duo ſocij rem alienam, & alter promittat de euictione ei, cui illa obuenit, iſque eandem rem deinde permutet ſine vlla promiſſione euictionis ei, à quo ſibi fuerat promiſſa in diuiſione, reſque illi euincatur, an is, qui illam dedit in permutatione teneatur de euictione.

72 Euictio generaliter promiſſa ſuper re aliena deducta in diuiſione præſtari debet.

73 Contractus vbi non eſt vetitus, ſi in eo deducatur res aliena, & promittatur de euictione generaliter pro re illa, debetur euictio.

76 Euictio etiam generaliter tantùm promiſſa debetur, licet res euincatur ex ſui natura, quando eius natura fuit alterata à partibus.

77 Euincibilis res vbi diuidatur vti tali vitio affecta, non debetur euictio, ſecus ſi diuidatur vti propria, & ab omni vitio immunis.

78 Euictio debetur, vbi partes non ignorant vitium, & nihilominus volunt teneri de euictione.

80 Diuiſio dat nouum titulum, quando præcedens erat nullus.

81 Euictio rei euicta ex ſui natura debetur, licèt non fuerit ſpecificè promiſſa in illum caſum, immò nec generaliter, quando diuidentes ignorabant vitium ipſius rei. Contrarium voluere aliqui, num.82. quorum opinio conſtruitur n.83. Sed vtraque opinio conciliatur, num.84.

85 Traianus Delfinus fuit celebris I C. ſua tempeſtatis in patria Mantuana.

86 Carolus Malateſta, & Ludouicus de Gattico IC. IC. non infimi nominis Mantuani.

87 Cauſa iuſta, & probabilis credulitatis, licèt non eſſentialiter vera, præſtat bonam fidem.

88 Error iuris probabilibus de cauſis excuſatur, & parit bonam fidem.

89 Ignorantia iuris parit bonam fidem in eo, qui credidit id, in quo errarunt peritiores Doctores, & ſub nu.90.

90 Doctoris vnius excellentis dictum, vel opinio, excuſat, & nu. 105.

91 Ignorantia iuris, in quo periti errarunt, prodeſt etiam in lucro.

92 Bona fides, & iuſta ignorantia dicitur eius, qui fecit actum coram Iudice, & conſanguineis.

93 Decretum Iudicis inducit iuſtam credulitatem, & errorem iuris probabilem credendi contractum validum.

94 Decretum Iudicis inducit præſumptionem, quod omnia ritè, & rectè geſta fuerint.

95 Ritè, & rectè verba important ſolemniter, & ſecundùm iuſtitiam.

96 Decretum Iudicis habet vim ſententia, & rei iudicata.

97 Sententia habet præſumptionem pro ſe.

98 Sententia parit bonam fidem, etiamſi Iudex erraſſet in iure.

99 Bona fides cauſatur ex auctoritate ſuperioris, etiam errantis in iure.

100 Bona fides oritur ex titulo putatiuo.

101 Contrahens ſine ſolemnibus requiſitis à ſtatuto, quòd dicatur in dolo, quomodo procedat.

102 Contractus licèt annulletur, non tamen ex hoc cauſatur mala fides, ſed adhuc durat effectus bonæ fidei, quando quis bona fide contraxerat.

103 Contrahentes, ſi credunt alienationem iudicè factam, & ſeruatas fuiſſe ſolemnitates, quæ tamen habent aliquem defectum, dicitur error facti, qui inducit bonam fidem: ſi verò credunt alienationem non ſolemnem eſſe validam, dicitur error iuris, qui non excuſat.

104 Bona fides, & probabilis ignorantia, inducitur ex errore in articulo iuris dubio, non aliter, ac ſi eſſet error facti alieni.

105 Dubietatem probabilem inducit etiam auctoritas vnius tantùm celebris Doctoris, & n.90.

106 Bonam fidem inducit auctoritas ſuperioris.

107 Ignorantia iuris, & error probatur coniecturis, & veriſimilibus indicijs.

108 Franciſcus Pugiella Monferratenſis I.C. laudatur.

109 Creditor, qui bona fide recepit in ſolutum rem à liberto in fraudem patroni, re euicta agit primaua actione.

110 Euictio debetur in caſibus, in quibus aliàs debita non fuiſſet, ſi ſpecialiter fuit promiſſa in illis caſibus. Etiamſi ex coniecturis tantùm colligatur, quod quis ſpecialiter obligare voluerit dictis in caſibus, n.111.

113 Reſeruatio vnius caſus euictionis ex natura rei arguit cæteros omnes non reſeruatos comprehenſos eſſe in promiſſione euictionis generali.

114 Exceptio vnius caſus confirmat, & facit cenſeri conceſſos omnes alios etiam iure ſpeciali, & ex priuilegio competentes.

115 Reſeruatio nihil aliud eſt, quàm quædam exceptio.

116 Reſeruatio, ſicuti & exceptio, debet eſſe de regula.

117 Reſeruatio declarans regulam, à qua fit reſeruatio, in quibus terminis loquatur.

118 Reſeruatio declarat mentem reſeruantium quid voluerint in diſpoſitione continere.

119 Expreſsè diſpoſitum dicitur, non autem tacitè tantùm deprehendi id, quod cenſetur generaliter comprehenſum

ſum

Digitized by Google

ſum in diſpoſitione ex reſeruatione, & exceptione alicuius
particularis.
100 *Euictio, quam partes veriſimiliter promiſiſſent, ſi dictum*
caſum cogitaſſent, habetur pro promiſſa.

FACTI SPECIES.

1 DE anno 1540. die 26. Maij, Paula † de Sanmarcho
minor annis vigintiquinque, maior tamen ſexde-
cim, cum curatore ad hoc ſpecialiter decreto, & præ-
2 ſentia, † ac anthoritate duorum proximiorum, præ-
ſente matre, ac cum Decreto Iudicis; necnon Benedi-
3 cta † prædictæ Paulæ ſoror, maior annis vigintiquin-
que, in præſentia mariti, præmiſſis in hæc verba infra-
4 ſcriptæ renuntiæ cauſis, *agnoſcentes † ſeſe tam ob earum*
ſexum, & ætatem, quam propter earum impotentiam inha-
biles, & non idoneas ad vacandum curæ, & culturæ infra-
ſcriptarum Curiarum, & poſſeſſionum, & timentes maxi-
mum damnum, & detrimentum ipſis afferri poſſe ſi infra-
ſcriptas Curias in ſe retinerent, preſertim quia pro eis om-
ni anno ſoluuntur ducati octingenti auri, cum aſſumptione
omnium caſuum fortuitorum; & quia Curię ipſę ſunt
ſubiectę inundationibus aquarum, ſicuti annis proximè de-
curſis notiſſimum extitit, quarum aquarum inundationis
occaſione per aliquot annos continuos fructus, & recollectus
dictarum Curiarum ferè in totum periere, & nihilominus
5 *nulla penſionis, ſeu liuelli remiſſio, aut reſtaurum aliquod q.*
earum Patri factum fuit, ſicuti prędicta fuiſſe, † & eſſe
vera, dicti Manfredus, & magiſter Hieronymus (hi erant
prædictæ minoris proximiores) *eorum iuramento ſibi*
ipſis, & cuilibet eorum de per ſe delato dixerunt, & atte-
ſtati ſunt: quarum ſororum impotentia ſuperius enun-
6 tiata, inde maximè reſultabat, † quia earum pater de-
ceſſerat decoctus, & ipſæ ſucceſſerant cum beneficio
legis, & inuentarij in eius hæreditate depauperata, &
omnino non ſoluendo; Iſtis inquam, de cauſis; dictæ
7 ſorores, † *per ſe, & earum, & cuiuslibet earum hæredes*
omnibus, meliori modo, via, iure, forma, cauſa, & cauſis,
quibus magis, melius, validius, & efficacius potuerunt, &
poſſunt, ſpontè, voluntariè, motu proprio, & earum animis
benè, vt aſſeruerunt, deliberatis, renuntiauerunt, & re-
nuntiant, & refutant in manibus Reuerendiſſimi, & Illu-
ſtriſſimi Prępoſiti Prępoſituræ Sancti Benedicti; omnia, &
quæcunque iura, omneſque actiones, & rationes ſibi ipſis ſo-
roribus, vti hæredibus quondam eorum patris, competentes,
& competentia; & quæ in futurum competere poſſent in
Curijs Subſtinentis, & Lebiola, iurium & proprietatis præ-
dicti Reuerendiſſ. D. Prępoſiti, de quibus aſſeruerunt ha-
bere plenã, & claram ſcientiam, & cognitionem, cum alijs
8 clauſulis † prægnantibus ceſſionis renunciarum, & per-
petuæ obſeruantiæ, vt in inſtrumento rogato per q. Do.
Hieronymum Sanctinum producto *fol.* 104.
9 Poſt quam renuntiam † ſtatim coram eiſdem teſti-
bus, & eodem Notario præuia narratione dictæ re-
nuntiæ, & cauſarum illius, de quibus ſuprà, factæ *ad*
10 *finem † vt ipſe Reuerendiſſ. Do. Prępoſitus inueſtiat Iaco-*
bum de Sanmarcho earum ſororum patruum, & D. Guariſ-
cum Ambroſonum Benedictæ maritum, ita enunciante
Notario, licèt in dicto inſtrumento renuntiæ non le-
gatur eam factam fuiſſe ad prædictum finem enuntia-
11 tum, idem Reuerendiſſ. Præpoſitus † *cum conſenſu, &*
ad preces dictarum Benedictæ, & Paulæ q. D. Ioannis Fran-
ciſci filiarum, & hæredem, cum beneficio legis, & inuenta-
12 *rij, quatenus opus ſit, dicentium, † & declarantium ſeſe*
eſſe contentas, quod dictæ Curiæ concedantur dictis Domi-
nis earum patruo, & marito, & eaſmet non eſſe habiles, aut
idoneas curæ, & culturæ dictarum poſſeſſionum, & Curia-
rum ob cauſas prædictas, & alias quamplures, ac ad inſtan-
tiam dictorum DD. Iacobi, & Guariſci acceptantium, re-
nuntiantium omnibus, & quibuſcunque iuribus ſibi ipſis,
& cuilibet earum, vti hæredibus prædictis, quomodocunque,
& qualitercunque ſpectantibus, & pertinentibus in Curijs
prædictis, & vnaquaque earum, ſi quæ tamen competunt,
quod non creditur, ſtante renuntia prædicta per eas vt ſuprà
13 *facta, necnon et ipſa promittentes † confirmare præſentem*
declarationem, & renuntiam; & quatenus opus ſit de nouo
facere legitimè, & cum legitimis perſonis, ac cum omnibus,
& ſingulis ſolemnitatibus tam de iure, quam ex forma Sta-
tutorum Mantuæ requiſitis, ac cum decreto Illuſtriſſ. &
Excellentiſſ. D. N. D. Ducis Mantuæ eas habilitantis ad
omnia in præſenti inſtrumento contenta, ad omnem requiſi-
tionem dictorum earum patrui, et mariti per ſe, et ſucceſ-
14 *ſores ſuos † in dicta Prępoſitura cum quodam annullo aureo,*
quem in ſuis tenebat manibus auctoritate noua conceſſionis,
et inueſtituræ, vigore renuntiæ prædictæ, actualiter, atque
15 *legitimè inueſtiuit in perpetuum inſolidum † dictum Iaco-*
bum de Sanmarcho, et dictum Guariſcum de Ambroſonibus
16 *tum debita reuerentia acceptantes pro ſeſe, † et eorum, et*
cuiuslibet eorum hæredibus nominatim, et expreſsè de am-
babus Curijs prædictis Subſtinentis, et Lebiola, vt in pro-
17 ceſſu *fol.* 109 *cum ſeqq.* & in dicta inueſtitura † non fuit
reſeruatum ius alicuius tertij, niſi colonorum.
18 Pro vberiori autem corroboratione, † & validitate
eiuſdem renuntiæ, & ad ſupplendum omnes defectus,
ſi qui fuiſſent in ea, & præſertim reſpectu Benedictæ,
quæ non videbatur potuiſſe renuntiare ad commodum
viri, obſtante ſtatuto ſub Rubric. *in quibus caſibus, et*
qualiter vxores aliorum ſe poſſint, et valeant obligare, &
19 pro adimplemento promiſſionis factæ in dicta inue-
20 ſtitura, ſupplicarunt † dictæ ſorores Principi, vt con-
cedere velle, quod ipſæ confirmare poſſent dictam
renuntiam, non obſtante, quod Paula eſſet minor, &
Benedicta vxor Guariſci, exprimentes tam clarè om-
nia, vt Princeps in aliquo decipi minimè potuerit, qui
21 quidem † eas ad hoc habiles redidit verbis prægnan-
tiſſimis, derogando in ſpecie ſtatutis obſtantibus, &
22 remittendo ſolemnitatem Prioris Collegij, volens †
contractum ratione ipſius Paulæ minoris, et illegitimę æta-
tis, ſexuſque muliebris earum, et vtriuſque earum aut ali-
cuius pretenſæ læſionis, ſeu alicuius ſolemnitatis omiſſæ, vel
occaſione, quod prędicta ceſſerint ad commodum mariti, mi-
nimè infringi, aut reſcindi poſſe aliquibus legibus, ſtatutis,
ordinibus, proclamatibus, aliiſve in contrarium facientibus
23 *non obſtantibus, et maximè non obſtante † ſtatuto poſito in*
ſecundo libro voluminis ſtatutorum Mantuæ, ſub Rubrica
de modo, et forma ſeruandis in contractibus minorum, et
ſtatuto poſito in eodem libro ſub Rubric. de donationibus in-
24 *ter virum, et vxorem;* cuius decreti auctoritate † poſtea
fecerunt nouam confirmationem dictæ renuntiæ ita va-
liditatis robore munitam, prout quiſque iudicaſſet, vt
nullo pacto negari queat bona fides ipſorum Iacobi San-
marchi, & Guariſci Ambroſoni, niſi ab his, qui ſint par-
25 tiales partis aduerſæ, ſicuti legi poteſt in dicto † inſtru-
mento rogato per Angelum Gropellum ſub die 6. Febr.
1544. in proceſſu *fol.* 117 quod curaui imprimi ante has
obligationes: vt ab omnibus commodè cognoſci, & per-
pendi poſſit veritas huius negotii.
26 Die 19. Martij 1551. diſpenſatus † fuit per Principem
Iacobus Amaroſonus filius Guariſci conſtitutus in pu-
pillari ætate, ſeu eius tutor, vt poſſet facere diuiſio-
nem dictarum Curiarum communium cum Iacobo
Sanmarcho, & prætermiſſis ſolemnitatibus Do. Prioris
Collegij, & decreti Iudicis, *aſſecurationes † facere dicto*
27 *de Sancto Marco, et ab eo recipere occaſione dictæ diuiſio-*
nis, et ſeparationis in communione prædicta, cum conditio-
nibus, reſeruationibus, et pactis, quæ inter eos diuidentes
occurrerint, et maximè ad promittendum ipſi de Sancto
Marco, et ſeſe obligandum, quod eum conſeruabit inde in-
demnem ab obligatione, quam ipſe de Sancto Marco habet
ratione obligationis inſolidum factæ cum dicto Guariſco de
ſoluenda prænominatum liuellum, ipſo tamen de Sancto
Marco pari paſſu ex aduerſo ſic pro ſua parte promittente,
et ſe viciſſim obligante, et reliqua omnia alia, et ſingula
dicere, facere, et exercere, quæ in præmiſſis diuiſione, ſepa-
ratione, optione, et omnibus alijs et ſingulis præmemoratis
dicenda, facienda, et exercenda occurrerint neceſſaria,
et opportuna, etiam per publica inſtrumenta ſuis debitis, et
neceſſarijs, ac con ruis clauſulis, pactis, renuntijs, pœnis,
bonorum obligationibus, et clauſula vim iuramenti ſortien-
te, in ſimilibus apponi ſolitis, et conſuetis roboranda, nullo

Digitized by Google

alio Iudicis Decreto, nullave ſpeciali Domini Prioris Cele-
berrimi Collegij Reuerendorum Magnificorum, & Spectabil.
Doctorum huius Ciuitatis Mantuæ accedente auctoritate,
ac cæteris alijs ſolemnitatibus in eiuſmodi minorum contra-
ctibus, tam ex conſuetudine, & ſtylo, quam ex forma iuris,
& ſtatutorum Mantuæ adhiberi ſolitis, & conſuetis, peni-
tus omiſſis, & non ſeruatis: quod decretum legitur in
proceſſu *fol.41. fac.1. cum ſeqq.*
28 Et pro eadem diuiſione facienda, obtinuerunt †
etiam partes ipſæ ſub die 14. Martij 1551. licentiam ab
Illuſtriſs. Præpoſito Præpoſituræ Sancti Benedicti, cui
dictæ Curiæ ſunt obnoxiæ, ſeu ab illius Commiſſario,
29 *qui in executione commiſſionis † per ipſum Magnificum*
Dominum Commiſſarium habita à prædicto Reuerendiſſi-
mo, & Illuſtriſſimo Commendatario viuæ vocis oraculo, vt
aſſeruit, caſu quo infraſcriptis de Sancto Marco, & de Am
broſonibus opus ſit, & expediat, dedit, ceſſit, & impartitus
fuit nobilibus D. Iacobo de Sancto Marco præſenti, & in-
ſtanti, & acceptanti pro ſe, & hæredibus ſuis, ac Notario
nomine, & vice Iacobi de Ambroſonibus licentiam quan-
docunque ipſis de Sancto Marco, & de Ambroſonibus vi-
debitur diuidendi inter ſeſe Curiam, & terras omnes, &
iura ipſius Curiæ poſita partim in loco Subſtinenti, & par-
tim Lebiola, & prædicta, vt ſuprà, faciendi per publicum
inſtrumentum ſuis debitis clauſulis roborandum, & prout
latius *fol.71. fac.1.*
In quarum habilitationis, & licentiæ executione
30 deinde de eodem anno † 1551. die 23. Martij, ex cogitu
Hieronymi Sanctini ſecutum eſt inſtrumentum diui-
ſionis inter dictum Iacobum Sanmarchum, & Ioanni-
num Ambroſonum, vt patruum, & tutorem Iacobi fi-
lij Guariſci Ambroſoni, cum ſolitis clauſulis, & cum de
reſeruatione, & pacto euictionis in hæc verba, *Saluis*
31 *ſemper, † & reſeruatis ſibi ipſis D. Iacobo de Sancto Mar-*
co, & Iacobo de Ambroſonibus, & eorum, & cuiuslibet eo-
rum hæredibus, iuribus omnibus ſibi ipſis competentibus in
Curia prædicta vigore inueſtituræ, & conceſſionis ſibi ipſis
factæ de dicta Curia, rogata per me Notarium infraſcri-
ptum. cui inueſtituræ per præſentem diuiſionem partes præ-
dictæ minimè derogare, aut in aliquo præiudicare ſibi ipſis
intendunt, ſicuti ita expreſsè proteſtati fuerunt, ac ſaluis
iuribus prædictæ Præpoſituræ, ac aliorum quorumcunque do-
minorum directi, & ſi qui ſunt, vt ſuprà.
32 *Et caſu † quo ſibi ipſis, aut ipſis hæredibus euinceretur*
portio aliqua bonorum, vt ſuprà diuiſorum, & obuentorum,
vna pars teneatur, & ita promiſit alteri, & è contra indem-
nem, eiuſque hæredes, & bona indemnes, & indemnia con-
ſeruare pro dimidia damni, quod oriri, aut cauſari poſſet
occaſione euictionis prædictæ, & renunciauerunt dictæ par-
tes exceptioni non ſic, vt ſuprà factæ præſentis obligationis,
diuiſionis, & promiſſionis, & exceptioni doli mali quod
vi, metuſque cauſa, omnique alij ſuo iuris, legum, & ſtatuto-
rum auxilio, & vt ſol. 39 cum obligatione poſtmodum
33 bonorum in hæc verba, *& ſub obligatione † omnium, &*
ſingulorum prædicti Domini Iacobi de Sancto Marco, &
Iacobi de Ambroſonibus bonorum præſentium, & futurorum
vt fol.40. fac 2.
Deinde in capitulis vulgari ſermone legitur infraſcri-
ptum *fol.51 fac. 2.*
34 *Item, che † l'vna parte prometta all'altra di conſeruar-*
ſi ſenza danno, ad inuicem, si per lo liuello, quanto per la
caducità, che poteſſe occorrere per colpa d'vno di loro, ò di
tutte dua.
Cum verò Paula vna ex dictis ſororibus, quæ fece-
35 runt renuntiam prædictam, nupſiſſet † Domino Fer-
36 rando Bonacurſio, & vixiſſet vſque ad annum 1563. †
37 quo obijt agens annum quadrageſimum, nulla † vn-
quam facta querela contra ipſam renuntia, Hiero-
38 nymus, & Franciſcus Bonacurſij † eius filij poſt etiam
taciturnitatem ipſorummet quatuordecim annorum
39 de anno † 1579. mouerunt litem contra Dominum An-
tonium Sanmarchum petentes dimidiam dictarum
40 Curiarum ſub prætextu † nullitatis ipſius renunciatio-
nis factæ à Paula earum matre minore, ſine vtilitate,
neceſſitate, & ex falſis cauſis, ac ſine debitis ſolemni-
41 tatibus; quæ lis † ob maximas difficultates contra
actores militantes, & rationes pro reo vrgentes, ex qui-
bus quiſque dixiſſet talem renuntiam validam, dura-
42 uit vigintiquatuor annis, & tandem de anno † 1603.
cum partes tranſegiſſent vbi ſententia ſequeretur con-
43 tra Sanmarchos, lata fuit ſententia † per Senatum, qua
cenſuit dictam renuntiam reſpectu Paulæ minoris vti fa-
ctam ſine debitis ſolemnitatibus, alijſque ex cauſis reſultan-
44 *tibus, ex alijs eſſe nullam.* Condemnauitque † ipſos San-
marchos ad reſtitutionem medietatis dimidiæ ad eos
peruentæ occaſione diuiſionis factæ cum Ambroſono,
45 vna cùm fructibus à die litis conteſtatæ, reſeruatis †
iuribus pro alia dimidia dimidiæ ipſis Bonacurſijs, con-
tra quos de iure. Quæ ſententia producta eſt in præſen-
ti proceſſu *fol, 26.* & de alijs ſuperius narratis conſtat in
proceſſu magno litis Bonacurſiæ.
46 Dum autem penderet † dicta lis mota à Bonacurſijs
contra Sanmarchos, cœptum fuit iudicium ſecundi
decreti bonorum Iacobi Ambroſoni, in quo compa-
ruerunt ipſi Sanmarchi pro conſeruatione damni, quòd
fortè pati poſſent occaſione dictæ litis, & obtinuerunt
47 ſententiam, qua † eis reſeruata fuerunt iura eorum in
dictis bonis vigore licentiæ obtentæ in diuiſione facta
cum Ambroſono, & ex nunc, prout ex tunc, in caſum
alicuius euictionis fuerunt prælati pro dimidia damni
paſſi, vt in ſententia Dom. Præſidis Bardelloni producta
fol 74. fac.2.
48 Vigore autem reſeruationis factæ † à Senatu Bo-
nacurſij pro altera dimidia dimidiæ, ipſi mouerunt
iudicium contra DD. Cæreſarios, vti poſſeſſores terra-
rum obuentarum Iacobo Guariſco in diuiſione facta
cum Sanmarcho, vt ex libello eorum producto in hoc
49 proceſſu *fol.21. fac.2. in fine.* Qui Domini Cæreſarij †
tam vti ſucceſſores eorum, quibus obligata erant bona
Iacobi Sanmarchi pro euictione, quam pateretur Am-
50 broſonus, quam vti ceſſionarij † Vincentij Ambroſoni
filij Iacobi, & nepotis ex filio Benedictæ, quæ renun-
51 tiauit vna cum Paula, egerunt † contra Dominos San-
marchos tam pro indemnitate damni, quod pati poſ-
ſent, vbi aliquæ terræ eis euincerentur à Bonacurſijs,
quam pro nullitate renuntiæ factæ à Benedicta, ſicuti
declarata fuerat nulla illa facta à Paula, vt in libello
fol.2 fac 2.
52 Cuius litis occaſione Domini Sanmarchi † recon-
uenerunt ipſos Dominos Cæreſarios, petendo in Saluia-
no interdicto ipſos condemnari ad dimittendum petitas
terræ per eos poſſeſſas, & quæ alias fuerunt Iacobi Am-
broſoni detinendas loco pignoris, donec fuiſſent inte-
53 graliter ſatisfacti pro dimidia † damni euictionis paſſæ
a Bonacurſijs, vt in libello *fol 29. fac.2.*
54 Et tandem de anno † 1614. die 21. Martij, Senatus
condemnauit Dominos Sanmarchos ad conſeruandum in-
demnes, & penitus ſine damno DD. Cæreſarios in caſum,
in quem ſuccumberent in lite contra eos mota per DD. Fra-
tres de Bonacurſijs, pro concurrenti rata, quæ ipſis euince-
55 *retur; & vice verſa † condemnauit DD. Cæreſarios pro*
concurrenti rata terrarum Curiæ Libiolæ, & Subſtinenti
per eos poſſeſſarum, ad conſeruandum indemnem, & peni-
tus ſine damno DD. Sanmarchos pro dimidia damni, quod
paſſi ſunt, & patientur, ac etiam expenſarum occaſione eui-
ctionis paſſa à Bonacurſijs; quæ ſententia habetur in pro-
ceſſu, *fol.170. fac.2. in fine.*
55 Contra quam ſententiam Domini † Cæreſarij obtine-
runt reuiſionem, vt in precibus *fol.277. fac.1.* & illi inhæ-
57 rentes † prætendebant Domini Sanmarchi eam refor-
mari reſpectu capitis, quo fuerunt condemnati erga Do-
minos Cæreſarios, cùm non fuiſſet dictum, pro dimidia
58 tantum; reſpectu verò capitis † ſibi fauorabilis inſta-
bant, & inſtant eam confirmari.
39 Quoad primum caput † eiuſdem ſententiæ iam ceſ-
ſat omnis contentio, quia Domini Cæreſarij fuerunt
abſoluti à lite contra eos mota per Dominos Bonacur-
ſios.
60 Controuerſia igitur nunc tota a reducitur ad hoc,
an Domini Sanmarchi poſſint agere de euictione con-
tra

Digitized by Google

tra bona aliàs poſſeſſa per Iacobum Amboſonum, &
nunc detenta per Dominos Cæreſarios tertios poſſeſſo-
res, pro damno paſſo occaſione terrarum eis euictarum
à Bonacurſijs, & ſic, an in hoc reuiſionali iudicio confir-
manda, vel reformanda ſit dicta ſententia Senatus lata in
fauorem ipſorum de Sanmarchis.

61 Hoc eſt factum, quod latius † exaraui, quia audiui
à nonnullis dictum fuiſſe me in alijs ſcriptis facti ſu-
per hoc puncto multa præſuppoſuiſſe in facto, quæ
vera non eſſent, quod ex viſione ſcripturarum hic re-
latarum facilè apparere poterit, non iure mihi obiectum
fuiſſe.

CONTROVERSIA CXCVI.

PRo reſolutione igitur articuli propoſiti, concludo,
iure Dominos Sanmarchos agere de euictione con-
tra terras poſſeſſas per Dominos Cæreſarios, & dictam
ſententiam Senatus confirmandam eſſe cum condemna-
tione iuxta ordines patriæ partis aduerſæ in expenſis
quadruplicatis.

1 Quia euictionis præſtatio † eſt de natura cuiuſcun-
que contractus onéroſi, *l. ſciendum*, 52 ibi, *an ex alia*,
ff. de euict. Capr. *reg.* 87. *num.* 199. Rimin iun. *conſil.* 833.
num. 27. Decian. *conſil.* 3. *num.* 11. *vol.* 3 quod conſilium eſt
etiam inter conſilia Menoch. poſt *conſ.* 123. *num.* 12. &
2 conſequenter etiam de natura † diuiſionis, & præſta-
tur etiam non promiſſa, ſiue verſemur in iudicio fami-
3 liæ herciſcundæ, † *l. ſi cum venditor*, 66. *§. final. ff. de eui-
ctio*, *l. ſi familia*, 14. *C. famil. herciſcunda*, ſiue in actione
4 † communi diuidundo, qualis eſt caſus noſter, *l. ſi fra-
tres*, 7. *Cod. communis vtriſque iudic.* *l. final. Cod. de
commun. rer. alienat.* *l. item quamuis*, 10. *in fine, ff. commun.
diuidund.* & vtrunque tradit gloſ. *in l. heredes.* 25. *§ item
curare*, qui eſt *§. final. in verb de euictione*, *ff. famil. her-
ciſcund.* & in diuiſione † cohæredum, Socin. iun. *conſil.*
5 119. *num.* 14. *volum* 3 Roland. *conſil.* 51. *nu* 5. *vol.* 4. Becci.
conſ. 24. *num.* 9. & *conſil* 155. *ſub num.* 3. *verſic. Quib. tamen*,
Surd *conſ.* 67 *nu.* 7. & *conſil.* 311. *nu.* 26. Gabriel *conſil.* 90.
num 42. *vol* 1. Turret. *conſ.* 8. *nu.* 19. *vol* 3 Pruckman. *conſ.*
5. *num.* 22 & *conſil.* 48 *nu.* 164. *vol.* 1. Cabal. *conſ* 145. *n.* 296.
& 298. *vol.* 1. Aldouin. *conſil.* 58. *nu.* 13.

6 Et in diuiſione ſociorum † ſcribunt idem Petr. de
Vbald. *de duob. fratrib. part.* 8. *num.* 23. Felic. *in tractat. de
ſocietat. cap* 40 *ſub num.* 30. Mantic. *de tacit. & ambig con-
uent. lib* 6. *tit.* 21. *nu.* 16. Gomeſ. *variar. reſolut. to.* 2. *cap.* 2.
num. 33 *in fine.*

7 Diuiſio enim habet † vicem emptionis, & vendi-
tionis, *l.* 1. vbi Cyn Bart Bald. & alij, *C. commun. vtriuſ-
que iudic.* Mazzol. *conſ* 75 *numer.* 6. Tiraquel. *de retract.
conſanguin.* § 1 *gloſ.* 14. *ſub nu.* 77. Pruckman. *conſ.* 5. *numer.*
8 21. ſimiliſque eſt † permutationi, gloſ magna *in l. ſi fa-
milia*, 14. *Cod. famil. herciſcund.* Bart. *in l. cum pater*, 77. *§.
euictionis*, *num.* 4. & *§. hereditatem, il ſeconde, ſub nu.* 1. *ff.
de legat.* 2. Petr. de Vbald. loco proximè ſuperius citato,
Rimin. iun. *conſ.* 244 *numer.* 246. Corn. *conſil.* 228. *ſub
num.* 11. *vol.* 4. Socin ſenior. *conſ.* 53. *num.* 19. *vol.* 5 Decian.
conſ. 3. *nu* 37 *vol.* 4. per text. *in dicta l. cum pater*, 77. *§. he-
reditate, il ſecondo, ff. de legat.* 2.

9 Vnde ſicuti in venditione † debetur euictio etiam
non promiſſa, *l. in vendendo*, 66. *in princip. ff. de contrah.
empt.* *l.* 2. *ff de euictio*, *l. non dubitatur*, 6. *de euictio*, Cap. re-
gul. 87. *num.* 199. Surd. *conſ.* 15. *num.* 1. & *conſ.* 421. *num.* 12.
Becci. *conſ.* 172. *n.* 28. Pruckman. *conſ.* 46. *num.* 24. Aldouin.
conſ. 110. *nu.* 57.

10 Et ſicuti debetur etiam non conuenta † in permuta-
tione, *l.* 1. *C. de rer. permutat.* Petr. de Vbal. *de duobus fra-
trib par.* 8. *ſub num.* 23.

Ita quoque præſtari debet in diuiſione, quamuis non
fuiſſet promiſſa.

Et multò magis in propoſito caſu, in quo explicitè
fuit promiſſum de euictione, vt verba pacti retuli in fa-
cti ſpecie *nu.* 32.

11 Euictio namque promiſſa obligat † promittentem,

etiam in caſibus, in quibus aliàs de euictione non te-
12 neretur pro dicto contractu, quia pacta derogant † le-
gibus priuatam vtilitatem concernentibus, *l ſi quis in
conſcribendo*, 29. vbi etiam notatur, *C de pact. l. final. verſ.
& ſi quidem in dotali*, *Cod. de pact. conuent.* Euerard. ſen.
conſ. 126. *nu.* 14. Porti. *conſ.* 17 *nu.* 23. Surd. *conſ.* 461. *nu.* 42.
13 & pacto contractus alterari † poteſt circa naturalia,
vel accidentalia illius, gloſ. *in l. pacta conuenta*, 72 *in
principio in verb. adminicula, ff. de contrahen. emptio.* quam
communiter approbari tradunt Natt. *conſ.* 114. *numer.* 8.
Cacheran. *conſ.* 46. pariter *num.* 8. Porti *conſ.* 143. *num.* 13.
14 Torniola *conſ.* 34 *num* 8. ſicuti de naturalibus, † non au-
tem de ſubſtantialibus contractus eſt euictio, Paul. de
Caſtro *conſ.* 207. *in princ. volum.* 1. Caballin. *de euict.* §. 2.
num. 4. Paponi. *conſ.* 76. *nu.* 7. Pruckman. *conſ.* 46. *num.* 25.
Viteius *conſ.* 24. *nu* 54. *vol.* 2. Academ. Marpurg. & con-
15 tractus † ex conuentione, & pacto legem accipiunt,
l. 1. *§. ſi conuenerit*, *ff depoſiti.* Cuman. *conſ.* 161. *nu.* 2. Me-
noch. *conſ.* 47. pariter *num.* 2. Roland. *conſ.* 54. *nu.* 3. *vol.* 4.
Torniola *conſ* 79 *n.* 11.

16 Et in propoſito, quod ex pacto debeatur † euictio,
quæ alias non foret præſtanda, latè probat Modeſtin. Pi-
ſtor. *conſ* 46. *a num* 8. *vſque ad* 17. & *per tot. volum.* 2. The-
ſaur. iun. *lib.* 2. *queſt.* 23 *ſub numer.* 12. *verſic. tamen contra-
rium*; Rimin. ſen. *conſ.* 274. *num.* 5. Bimius *conſ.* 174. *ſub nu.*
13. Rota Bonon. *diuerſ. deciſ.* 102. *num* 10 Honded. *conſ.* 3.
num 75. *vol* 1 Raudenſ. *conſ* 60. *num.* 97. *vol.* 1. Fachin. *con-
trouerſ. lib* 6. *cap.* 68. *in quinta concluſione.*

Et ideò, licèt emens ſcienter rem alienam, vel alteri
obligatam, non agat de euictione, tamen ſi eam ſtipule-
17 tur, † iure illam ſibi præſtari contendet, *l. ſi fundum*, 27.
vbi gloſ *in verb. conuenit*, Petr. Cyn. Butrigar. Odofred.
Alberic Bald. Franc. de Ramponib. Angel. Salyc. Fulgoſ.
18 qui dicit conuentionem † de euictione, etiam ſine ſtipu-
latione tollere effectum malæ fidei emptoris, & Aloyſ. de
Leo, *C de euiction.*

19 Ad idem † eſt textus *in l. ſi fratres*, 7 ibi, *nam ſi fundi,
ſcientes*, vbi etiam gloſ. vltima, Petr. Cynus, Odofred.
Alberic. Bartol Bald. Franc. de Ramponib. Angel. Saly-
cet. Fulgoſ. & Caſtr *C. commun. vtr iudicij*, idem docue-
runt Piſcus *queſt.* 62. Crauet *conſ.* 64. *num.* 4. Io. Franciſc.
de Ponte *conſ.* 27. *nu.* 5. 13. & *per totum*, *volum.* 1. Seraph.
deciſ 723. *num.* 7. Surd. *conſ.* 442. *nu.* 11. Caballin *de euict.* §.
5. *nu.* 35

20 Et quamuis venditor non teneatur † de euictione
prouenïente ex iure retractus, Surd. *conſ.* 15. *num.* 29. cum
21 multis alijs, tamen ſecus eſt ſi ſit † promiſſa euictio,
Honded. *conſ.* 3. *n.* 75. *vol.* 1.

22 Et ſi quis emit † rem Communitatis, quam ſcit à
vendente vendi non poſſe, agit de euictione, ſi de ea
per pactum ſibi proſpexit, Bald. *in l. ſi fundum*, 27. *Cod. de
euictionibus.*

Id quod procedit etiam reſpectu rei alienatæ contra
prohibitionem legis, vt in agris limitaneis, qui licèt
tanquam a lege alienari prohibiti, donec per milites
poſſidentur, vindicari poſſunt, nulla obſtante præſcri-
23 ptione; nihilominus emptor agit † contra venditorem
de euictione, ſi eam ſibi ſtipulatus fuerit, *l. final. cum
gloſ. finali*, & ibi Odofred & Io. de Plat. *in princip.* & *ſub
numer.* 2. *Cod de fund. limitroph. lib.* 11 Abb *in capit ſi quis
presbyterorum*, 6 *ſub numer.* 13. *de reb Eccleſ. non alienand.*
Piſtor *conſ.* 46 *ſub num.* 16. *vol.* 2. Rot. Bonon. *diuerſor. deciſ.*
102. *num.* 38.

24 Pariter coloni originarij, † & ſerui cenſiti, prohi-
bentur vendi ſine ſolo, & venditi tanquam nulliter
alienari poſſunt vindicari, & emptor amittit pretium,
l quemadmodum, 7. *Cod de agric. & cenſit. lib.* 11. quæritur
25 tamen ibi gloſ. *in verb. & emptor*, an de euictione †
venditor teneatur, & reſoluit teneri tantum, ſi pacto
illam promiſerit, & gloſam ibidem ſequuntur Bartol.
num. 10. Iacob. Rebuf. *num* 14. & Io. de Plat. *ſub num.* 11.
Modeſtin. Piſtor, *conſ.* 46 *ſub n.* 16 *vol.* 2.

26 Et in rebus Eccleſiæ † alienatis ſine ſolemnitatibus
idem ſcribunt gloſ. *in cap. ad audientiam*, *in verb. refun-
dendam*, *de reb. Eccleſ. non alienand.* Salycet. *in Auth.*

qui res, numer. 2. in fine, Cod. de Sacroſanct. Eccleſ.
27 Et denique venditio prædij minoris † facta à cura-
tore, quæ vtique eſt prohibita. *l. 1. in princip. ff. de rebus*
28 *eorum*, parit actionem de euictione ſi ſit promiſſa, † &
ſi ſimpliciter tantùm de ea fuerit promiſſum, *l. & ſi ſi.*
9. vbi gloſ. *in verb. pignora*, & cæteri ſcribentes, *Cod. de
prædijs minor.* Modeſtin. Piſtor. *dicto conſil. 46. ſub num.
16. volum. 2.* vbi *num. 17.* ampliat etiam in emptore malæ
29 fidei, † quia dicta iura non diſtinguunt inter bonæ,
vel malæ fidei emptorem, de quo tamen dicam aliqua
num. 53.

Quibus ſic pro fundamento intentionis Domino-
rum de Sanmarchis firmatis, iunctis etiam alias per
me deductis in prioribus ſcriptis *in controuerſia 191. nu.
11. cum ſeqq.*

Nonobſtant quæ in motiuis nouiſſimè editis per Ex-
cellentiſſimum Senatum contra eos deducta fuerunt.
30 Namque ad primum, quod euictio non debeatur †
quando contractus redditur nullus, quia fuit celebra-
tus contra legis, vel ſtatuti præceptum, vt per Tiraq.
de retract. conſanguin. §. 12. gloſ. 1. numer. 12. Caballin. *de
euiction. §. 4. num. 50.* Gaſpar. Anton. Theſaur. *quæſtion. fo-
renſ. 23. num. 2. lib. 2.* Et poterant allegari in ſpecie de re
31 minoris † nulliter alienata non ſeruatis debitis ſolem-
nitatibus, quod non debeatur euictio etiam promiſſa,
Afflict. *in cap. Imperialem, in princip. in decimotertio no-
tabili, in vna impreſſione, numer. 34. verſic. Et ex hoc in-
fero, quod ſi frater, fol. 311. & in alia impreſſione num. 101.
fol. 141. de prohibit. feud. alienatio. per Federic. in vſib. feudo-
rum,* Decian. *conſ. 3 num. 49. vol. 5.* Menoch *conſ. 888. n. 11.
cum ſeqq. vol. 9* Rube. Vtinenſ. *conſ. 86. volum. 2.* vbi Afflict.
loco citato mouetur ratione etiam deducta in motiuis,
quod annullato contractu principali, omne acceſſo-
rium conſequens, & dependens ab eo irritum maneat,
32 & ita in caſu iſto irritata † renuncia Paulæ corruunt
omnia, quæ ſubſecuta fuere vti acceſſoria, vt pote in-
ueſtitura, diuiſio, & alia quæ geri non potuerunt, niſi
intuitu dictæ renuntiæ, vt ratiocinatur Excellentiſſimus
Senatus in motiuis, ex Bartol. *in l. cum lex, 47. nu. 3. & 4.
ff. de fideiuſſoribus.* & ex Bartol. Soc. *conſ. 215. in fine, vol. 2.*
Natt. *conſ. 50. ſub num. 24.* Grammat. *deciſ. 102. nu. 105. cum
pluribus ſeqq.*
33 Reſpondetur obiectum procedere, † & Doctores in
eo allegatos loqui in euictione promiſſa in ipſo actu nul-
liter geſto, vt eſſet in caſu iſto, ſi ex promiſſione facta à
Paula de euictione, in confirmatione dictæ renuntiæ
nunc agerent Sanmarchi, nos verò agere de euictione
promiſſa in altero contractu diuerſo, & ſeparato, & va-
lido, nempe in diuiſione facta de bonis pacificè poſſeſſis,
& vti proprijs

Et quidquid dici poſſet, an promiſſio euictionis di-
34 catur acceſſoria † contractus, & an vitietur annullato
contractu, quod negat Modeſtin. Piſtor. *dicto conſil. 46.
nu. 18. & 19. vol. 2.* & ſentit Cyn. *in l. & ſi ſi, 9. C. de præd.
minor.* quia illa non dat efficaciam contractui, nec ten-
dit ad illum corroborandum, ſed potius pertinet ad ca-
ſum reſoluti contractus. Reſpondeo diuiſionis contra-
ctum non dici acceſſorium ad contractum renuntiatio-
nis, nec ab eo dependentem, cùm ſit quid omninò ſepa-
35 ratum, & quod poteſt ſtare ſine ea, quo caſu ſublato †
primo contractu non tollitur ius, & effectus alterius, ex
notatis per Bartol. *in l. eos, 26. nu. 6. C. de vſur.* vbi diſtin-
36 guit, quod aliud eſt acceſſorium, † quod totaliter de-
pendet à ſuo principali, & ſine eo non poteſt ſubſiſtere,
& tunc ſublato principali tollitur acceſſorium; aliud eſt
acceſſorium, quod poteſt per ſe ſubſiſtere, & nititur alia
ratione, quam ratione principalis, & tunc illud acceſſo-
rium non tollitur, licèt principale ſit ſublatum, & annul-
37 lato principali non annullatur acceſſorium, quando cau-
ſa annullans principale non concurrit in acceſſorio, *cap.
debitores; 6.* & ibi Abbas *nu. 2. in fine, de iureiurand.* Crot.
conſ. 135. nu. 25. vol. 1.
38 Et vbi viget diuerſa ratio, † tunc deſtructio princi-
palis non infert ad deſtructionem acceſſorij, Bald. *in l.
non dubium, 5. in decima quarta oppoſitione, ſub num. 23. C.
de legibus,* Dec. *in l. cum principalis, 138. num. 3.* & ibi Ca-
gnol. *ff. de reg. iur.* & in propoſito noſtro Piſtor. *d. conſil.
46. num. 21. vol. 2.*

Licèt enim non valeret primus contractus renuntia-
39 tionis, nihil obſtat † quin partes voluerint, & potue-
rint ſibi viciſſim promittere in diuiſione de euictione,
& manutentione bonorum diuiſorum, vt ad rem eſt bo-
nus textus *in l. & ſi ſi, 9. Cod. de prædijs minorum*, quem
ad hoc ibi notant Baldus, Salicet, & alij, vbi etſi aliena-
40 tio prædij minoris ſit ipſo iure nulla, tamen ſi alter
illud alienet, & promittat nomine ſuo de euictione, te-
net promiſſio, quia poteſt de ſuo obligari ad intereſſe
eius, quod à tertio vindicari poteſt, & hunc textum ob-
ſeruat etiam Cagnolus *in l. cum principalis 138. ſub num.
14. ff. de regul. iur.*

Et quamuis annullata renunciatione reuocata fuerint
bona deducta in diuiſione, tamen non fuit deſtructa di-
uiſio, quoad effectum iuris, ſed tantum quoad executio-
nem facti, nec ſublatæ promiſſiones in ea conuentæ, quia
ab ea non dependebant, & erant quid totaliter diuerſum,
41 & principale ſublatum, † iure ſpeciali non tollit conſe-
quens inductum iure ordinario, Bald. *in l. & ſi ſi, 9. prope
finem, Cod. de prædijs minor* Crauet. *in quæſt. de indemnitat.
mulier. ſub nu. 40. verſ. Tertio reſpondeo,* Menoch. *conſ. 58.
ſub nu. 68. verſ. Reſpondeo tertio* Tuſc. *in verb Acceſſorium,
concluſ. 76. nu. 32. tom. 1. fol. 71.* & authoritates adductæ in
oppoſitum loquuntur in actu verè & propriè acceſſorio
ad actum nullum
42 Quia tamen variæ ſunt dictorum reſolutiones, † an
promiſſio de euictione ſuper contractu nullo, vel eius
occaſione emanata obliget, placet diſtinguere nullos ca-
ſus diuerſos à conſideratis per Menoch. *lib. 3. præſumpt.
118.* & per Gaſp. Antonium Theſaur. *qu. forenſ. 23. lib. 2.*
43 Cum itaque res prohibeatur alienari, vel ratione † ſui
ſubiecti, vel ratione perſonæ alienantis, ſecundum Bart.
*in l. quemamodum, 7 ſub num. 10. & in fine, C. de agricol. &
cenſit. lib. 11.*

Primus erit caſus, quando res eſt prohibita alienari ra-
tione ſui ſubiecti, & tunc promiſſio de euictione facta
44 ſuper dicto contractu obligat, & hoc caſu † procedit do-
ctrina gloſ. *in dicta l. quemadmodum, 7. in verb. & empt.
C. de agricol. & cenſit. lib. 11.* & alij eam ſequentes, quos
adduxi *ſuprà nu. 24. & 25.* & alia gloſ. *final. in l. finali, Cod.
de fund. limitroph. lib. 11.* cum alijs adductis *num. 23.*
45 Et licèt contra dictas gloſas † allegetur alia gloſ. *in
cap. Imperialem, in princip. in verb. ex empto actione,
verſic. Nec puto quod emptori, de prohibita feud. aliena-
tion. per Federicum in vſibus feudor.* quam ſequuntur ad-
ducti in motiuis, & alij per me recenſiti ſupra *num. 31.* &
quam veriorem altera gloſa dixerunt Io. Faber. *in l. ſi
fundum, 27. verſicul. Quæ verior videtur, Cod. de euict.* &
Mareſcot. *variar. reſolution. lib. 2. cap. 19. ſub nu. 44.*

Tamen vtraque mihi videtur vera in caſu ſuos, quam-
uis ad hoc non animaduerterint Doctores; vera enim
46 eſt opinio † gloſæ *in l. quemadmodum, 7. in verb. & em-
ptor, Cod. de agricol. & cenſit. lib. 11.* quod talis promiſſio
teneat, & obliget, quia dicitur facta in eum caſum ſpe-
cialem prohibitæ alienationis, vti appoſita ſuper illo
contractu prohibitu, euictio autem promiſſa in caſu par-
47 ticulari † ſemper obligat, etiamſi proueniret culpa ſti-
pulatoris, vt eſt text. *in l. apud Celſum, 4. §. ſi quæ pupillo,
verſic. Item Labeo ſcribit, ff. de dolo mal. except.* vbi ſi quis
48 emat ſeruum † quem ſcit eſſe fugitiuum, & ſtipuletur
eum non eſſe fugitiuum, non repellitur exceptione ſcien-
tiæ, quia ita conuenit.

Ad idem eſt gloſ. *in l. ea quæ, 43. in verb. de ſanitate
ſtipuletur, ff. de contrahend. emption.* vbi inquit, quod ſi
49 is, qui ſcit † ſeruum emptum non videre, ſtipuletur
eum videre, promiſſor obligabitur, refert Surdus *conſil.*
50 *15. num. 17. & 18.* & ratio validitatis † huius promiſſio-
nis in caſu rei prohibitæ alienari ratione ſubiecti ipſius
rei, eſſe poteſt, quam adducit Surdus. *conſil 442. ante
numer. 15. volum. 3.* quia ſtipulatio tunc non videtur ap-
poſita rei, ſuper qua nulliter contrahitur, ſed ſuper
intereſſe, perinde ac ſi dictum eſſet, vbi res non tra-
datur,

datur, vel contractus non ſuſtineatur, promitto ſol-
51 uere intereſſe, & quia ſcienti, & † volenti non fit fraus,
vel iniuria, *cap. ſcients, 27 de regul.iur. in ſexto, l. qui au-
tem, 6. §. præterea illud ſciendum eſt. ff. quæ in fraud.cre-
ditor. l. cum donationis, 34. C. de tranſact.* Menoch. *conſil.*
89. num. 119. Marius Anguſ. *conſil. 43. numer. 33.* Mareſcot.
lib. 2. cap. 19. nu. 15.

Et quod promiſſio euictionis obliget, etiamſi eui-
52 ctio proueniat culpa acquiſitoris, † quando promiſſio
facta fuit in eum caſum, tradunt Specul *in tit. de empt.
& venditione, § ſciendum, numer. 37.* Surd *conſil. 441.
numer. 39.* Alexand. *conſil. 67. prope finem, volum. 2.* Becci.
conſ. 106. num. 18. & 19. Mareſcot. *variar. reſolut. lib. 2 cap.
19 num. 39* Caballin. *de euictio. §. 5. ſub num. 42. verſic. Et
procedunt præmiſſa,* & dicam etiam infra *ſub num. 109. ver-
ſic. Octauus eſt caſus, & num. 110*

53 Vera eſt quoque opinio † gloſ. *in dicto cap. Impe-
rialem, in princip. in verb. ex empto actione, verſic. Nec
puto, quod emptori, de prohibita feud. alienat. per Federic,*
quod ſtipulatio de euictione non proſit emptori rei
feudalis ſine aſſenſu Domini, quia in eo non poteſt
conſiderari bona fides, imò dicitur in mala, ex quo in
hoc contractu non agebatur tantùm de intereſſe pro-
miſſoris, vt in caſu alterius gloſæ, *in dicta l. quemadmo-
dum, 7. Cod. de agricol. & cenſit. lib. 11.* ſed etiam de in-
tereſſe tertij, nempe Domini, cuius reſpectu contin-
git nullitas, & lex reſiſtit contractui ſine eius conſen-
ſu, & ob id ob malam fidem, vbi ſtipulatio generalis
tantùm interceſſit, ei ſubueniendum non videtur, &
ad hoc induco Bartol. optimè ad hoc facientem *in l.
qui res, 98. in princ. ſub num. 1. verſic. Ratio poteſt eſſe, ff.
de ſolution.* vbi quando quis accipit rem inſolutum à
54 liberto in fraudem patroni non agit † de euictione, quia
dicitur in mala fide propter ius tertij, & Bart. ſequitur Cu-
man. ibi & Imol.

Et ſic poſſent conciliari dictæ gloſæ, licet adhuc
ſubeſſent difficultates; & non videretur tuta ſolutio
de ſtipulatore malæ fidei, quando in eum caſum eui-
ctio ſtipulata fuiſſet. Has quoque gloſas pro contra-
rijs non habuit Bart. *in d. l. quemadmodum, 7. Cod. de agri-
col. & cenſit. lib. 11.* dum *num. 10.* ibidem eam approba-
uit, nec oppoſuit de aliqua contrarietate alterius gloſ, *in
d. cap. Imperialem.*

Secundus eſt caſus, quando contractus annullatur
ratione perſonæ alienantis, & tunc ſi perſona prohibi-
55 ta alienat, † & promittit de euictione, non tenet pro-
miſſio tanquam acceſſoria, ſicut nec principalis con
tractus, per tradita à Bartol. per eum textum, *in l. cum
lex, 47. ff. de fideiuſſor.* & tradita in motiuis, & à me ſu-
pra *numer. 32.* & diſtinguendo tradit Io. Faber. *in l. ſi fun-
dum, 27. verſ. Dic ergo, quod aut quis, Cod. de euict.* Decian.
conſil. 3. num. 49. & 50. volum 5. ſed an teneatur reſtituere
pretium, altera eſſet quæſtio; quæ egeret diſtinctione.

Tertius caſus eſt, quando alter fideiubet cum, & pro
perſona probita, de euictione, & adhuc idem reſol-
56 uendum † eſt, quod in præcedenti caſu, nec promiſſo-
rem, nec fideiuſſorem obligari, *dicta l. cum lex, 47.* &
ibi Bartol & alij *ff. de fideiuſſ.* Cæphal. *conſil. 437. numer.
22. & 23.* Menoch. *conſ 813. numer. 35* Borgnin. *deciſ. 31.
num. 5. par. 1.* Gratian. *diſceptat. forenſ. 122. numer. 2. par. 1.*
Crot. *conſ. 195, in ſecundo dubio, volum. 2.* Seraphin. *deciſ.
1324. num. 1.* Felician. *de cenſib. in addition. libro 3. cap. 2,
ſub num. 20.*

Quartus caſus eſt, quando tertius alienat alteri rem
perſonæ, prohibitæ nomine eiuſdem perſonæ prohibi-
tæ, & nomine illius etiam promittit de euictione, &
57 eadem † ratione, qua ipſemet prohibitus alienans non
obligatur, ita & multò minus obligatur ex contractu
alterius, qui non habet legitimam perſonam ita alie-
nandi, vel non adhibet debitas ſolemnitates, & hoc
58 caſu hoc procedit, † & intelligi debet doctrina Afflict. &
Menoch. citatorum *ſupra num. 31.* nempe quando fra-
ter alienat rem fratris minoris nomine dicti ſui fratris,
& promittit etiam eius nomine, vel acceſſoriè, de eui-
ctione.

Quintus caſus eſt, quando iſte tertius alienat nomi-
ne perſonæ prohibitæ, ſed obligat ſe principaliter, fa-
ciendo caſum proprium de euictione, vel etiam ven-
dit nomine proprio, & obligat etiam ſe tanquam in
facto proprio, & tunc licèt alienatio ſit nulla, tamen
59 tenet promiſſio euictionis; † iſte eſt textus *in dicta l.
& ſi is, 9.* & ibi omnes, ſed præcipuè Bald. & Salicet. *Cod.
de præd. minor.* idem Bald. *in l. non dubium, 5. in deci-
ma tertia oppoſitione, ſub numer. 22. Cod. de legib.* Ioan.
Faber. *in dict. l. ſi fundum, 27. verſicul. Sed ab alio ſic,
ſi ſe obligauerit, Cod. de euictio.* Alex. *conſil. 66. prope fi-
nem, verſic. Sed fortius cæteris, volum. 4.* Pariſ. *conſil. 16.
num. 11. volum 2.* Crauet. *in quæſt. de indemnitat. mulier.
num. 19. 20. & 21.* Menoch. *de arbitr. caſu 171. num. 77. &
78. & conſil. 866. num. 13.* & bene *conſil 813. num. 25. & 26.*
vbi plures caſus diſtinguit, *& conſ. 888. numer. 20.* Rota
Bonon *diuerſ deciſ. 102. ſub numer. 37. verſic. Secundò,* Vir-
gin. Bocacc. *in conſtit. Picen. vt minorum, gloſ 6. num. 173.*
Anguil. *conſ. 92. num. 10 & 14* Borgn. *deciſ. 31. n. 14 par. 1.*
Iallong. *racemation. 10. nu. 2. & 3.* Fachin. *conſ. 73. num. 15.
& 16. lib. 1.*

60 Et ideò vidi ſæpe condemnari illos † qui ſe princi-
paliter, & inſolidum obligauerant faciendo caſum pro-
prium pro minore nulliter contrahente, ex Natt *conſil.
262. num. 14.* Cæpola *conſil. ciuil. 51.* alias eſt *52. volum. 2.*
Borgnin. *deciſ. 31 num. 20. par. 1* Menoch. *conſ. 813. numer.
29.* Bim. *conſ. 60. num. 13. 14. & 15.* Gratian. *diſcept. forenſ.
122. num. 10. & per tot. part. 1,* Cabal. *conſil. 139 n. 7. vol. 1.*
Mareſcot. *variar. reſol lib 2. cap 65. num. 7.* vbi refert ſæpe
ita iudicaſſe Rotam, Seraph. *deciſ. 1324. n 4* & ex alijs ad-
ductis per Felician. *de cenſibus part. 2 ſeu in additionibus
lib 2. cap. 2. ſub numer. 20. verſic. Itaque ſunt in hac opinione,
fol. 161. in magna impreſſione, & in parua fol. 95.* & facit
Decian. *conſil. 688. ſub num. 10.*

Etſi Afflictus, de quo dixi *num. 58.* loqueretur in ter-
minis præſentis caſus, ſcilicet quando frater alienaſſet
rem alterius fratris minoris nomine proprio, vel pro-
miſiſſet ex propria perſona, malè loqueretur, vt ex præ-
dictis patere poteſt, & ideò eius doctrina intelligi debet
ſecundùm caſum præcedentem, vt ibidem animaduerti
d. num 58.

Sextus eſt caſus, quando res ſemel nulliter alienata,
& vitio reuocabilitatis affecta, deducitur poſtea in
alium contractum per ſe validum, in quo intercedit pro-
miſſio de euictione, (& loquor hoc in caſu, ſicuti, &
in omnibus præcedentibus ſemper loquutus ſum data
ſcientia dicti vitij in contrahentibus) an euicta re ipſa
ob illud antiquum vitium nullitatis, ſit locus euictioni
promiſſæ in dicto alio poſteriori contractu, qui ca-
61 ſus proximè † accedit caſui noſtro, ſed non eſt idem,
niſi iunctis circumſtantijs, de quibus in duobus alijs
proximè ſequentibus caſibus, *num 81. ſub nu 84 & 109.*
62 *411. & ſub num. 119.* & ſanè cum Doctores ſentiant † hoc
caſu euictionem ſequi ex natura rei, quia contingit ex
vitio & qualitate ei inhærente, Roman. *conſil. 503. num.
14.* Bald *in l. familiæ, 14. num. 7.* & ibidem Sichard. *numer.
14 Cod fami. herciſcund.* Becci. *conſil. 24. ſub numer. 32.
verſic. Quin generaliter,* inquit Mareſcot. *variar. reſolut.
lib. 2. cap. 19 ſub numer. 30. Verſic. Præſertim, vbi euictio,*
iuncto principio dicti capituli, Theſaur. filius *lib. 2. qu.
33. numer. 4 & 13.* Pacian. *conſil. 14. ſub numer. 40.* Burſat
63 *conſil. 173. num. 20.* vbi de communi. Natura enim rei
in propoſito dicitur conditio, & qualitas ipſi rei inhæ†
tens, vel ex diſpoſitione præceſſorum, vel ex quouis
alio accidenti, vt declarat Decian. *conſil. 41 numer. 162.
volum. 1.* videretur dicendum non eſſe locum euictioni,
quia iſto caſu non præſtatur euictio non ſolum, ſi non
ſit promiſſa, vt per Doctores omnes proximè citatos,
64 *num. 62* ſed nec etiam quando † fuit promiſſa generali
ter tantum, vt in caſu noſtro, niſi ſpecificè, & præ-
ciſè promiſſum fuerit de euictione in illum caſum par-
ticularem, vbi res euinceretur ex vitio reuocabilitatis
contractæ ex primaria alienatione, quæ ſpecifica pro-
miſſio ſic non interuenit, id quod probari videtur ex
doctrina Bartol. *in l. ſi familiæ, 14. in fine,* vbi etiam Bald.

*num.*8. Fulgoſ. *ſub num.*2. Sichard *num.*14. *C fam.hercíſc.*
65 vbi volunt poſt Richar. Malumbr. quod ſi quis † in
diuiſione ſcienter accipiat in ſua parte rem emphyteo-
ticam, vel feudalem, ea euicta ex ſui natura, puta pro-
pter aliquam deuolutionem ad Dominum, vel ad ſo-
cium per defectum hæredis capacis, non præſtetur eui-
ctio ab altero diuidente, vel eius hæredibus, etiamſi
generaliter fuiſſet in diuiſione promiſſum de euictio-
ne, niſi fuerit de ea ſpecialiter cautum in eum caſum.
Ita igitur videtur idem dicendum, quando diuidentes
ſciuerunt rem poſſe vindicari ex antiqua alienatione
nulla, & dictam Bartoli, & aliorum prædictorum do-
ctrinam ſequuntur, & communem profitentur Alexan.
*conſ.*21.*num.*6.*&* 7,*vol.*5.Menoch.*conſ.*418.*num.*10. Becc.
*conſ.*24.*numer.*32. *&* 34. Peregr.*de fideicommiſ art.*52.*ſub
num.*69. Surd.*conſ.*67.*num* 53.*&* *deciſ.*243.*num.*4 Pacian.
*conſ.*14.*num* 40. Euerard.iun. *conſ.*35.*num.*5. *vol.*2. Mer-
lin. *deciſ* 30.*num* 4. Redina *in ſuis communibus opinionib.
tit.de euiction num.*1.*f l.*218. Seraph. *deciſ* 1480 *numer.*5.
Mareſcot. *variar.reſolut.lib.*2.*cap.*19.*numer.*29. Corbul. *in
tit.de priuat.ob renuntiat.ante numer* 27. *verſ. Extenditur
vlterius*, apud quos multi alij videri poſſunt.

Verùm prædictis non obſtantibus, reſoluendum eſt
in iſto caſu præſtandam eſſe euictionem, quia cùm fue-
66 rit promiſſa, † debetur etiam, quod contrahentes ſci-
rent rem alienam eſſe, vt per text *in l ſi fundum*,27.*Cod.
de euictio.& in l ſi fratres*,7.*Cod.commun.vtriuſque iudicij*,
dixi ſupra *num.*11.*cum ſeqq.& num.*17 *cum ſeqq.* & debe-
tur propter promiſſionem eo caſu, quo alias non debe-
retur, vt deduxi à *d.nu.*11. *vſque ad nu.*29.

Nec obſtat, quod promiſſio debeat eſſe ſpecifica in
67 illo caſu particulari, quia omiſſo, quod imò verius †
videtur promiſſionem generalem ſufficere indiſtinctè,
vt defendit Guliel. Onciac. *Academic.quæſtio. lib.*2. *q.*35.
& conuincunt iura, rationes, & authoritates adductæ à
*d.nu.*11. *vſque ad dictum num.* 29.

Reſpondeo multipliciter, &

68 Primò, quod obiectum procedit † quando res de
tempore contractus non eſt aliena, nec tunc poſſet euin-
ci, ſed tantùm ex aliquo futuro euentu poterat fie-
ri euincibilis ex ſui natura, puta ſi defeciſſent hæredes
69 capaces, vel vocati, tunc quia futuri caſus euictionis †
ſolent pertinere ad acquiſitorem, non autem præſtari à
datore ipſius rei, *l* 3. *& l. Lucius*, 11. *in princip. ff.de eui-
ction.l.*1 *C.de pericul.& commod.rei vendit.* Roman.*conſil.*
503.*num.*13 *in fine*, Caballian *de euict.*§.5.*num.*52. Polyd.
Ripa *obſeru.*131.*ſub num* 9. Surd.*conſ.*15.*num.*27.*& conſil.*
70 *num.*18. Pruckman, *conſil.*48 *num.*184. generalis pro-
miſſio euictionis non extenditur ad hunc caſum, niſi
70 ſpecificè ſit de eo promiſſum, ſecus quando res † de
tempore quo in contractum deducitur, erat aliena, vel
ſine expectatione alicuius futuri euentus euinci pote-
rat, vt eſt caſus noſter, tunc enim promiſſio, generalis
obligat etiam data ſcientia, *dicta l. ſi fundum*, 27. *Cod de
euic & d.l.ſi fratres*, 7. *Cod.commun.vtriuſque iudic.* & ita
non obſcurè voluit Pileus *in ſua quæſt.* 62. *incipiente, ſuc-
ceſſores in communi, fol. mihi* 35. *in parua impreſſione*, vbi
71 talem proponit quæſtionem; Quidam in † communi
poſſidentes hæreditatem, rem alienam ſcienter detine-
bant, res illa in diuiſione vni eorum fuit adiudicata,
præſtita à cohærede euictionis promiſſione, poſt ali-
quod tempus cohæredes prædicti fecerunt viciſſim
quandam permutationem, in qua is, qui rem illam alie-
nam acceperat ſub euictionis cautela, eandem dedit
ei, qui ſibi de euictione promiſerat, nulla facta euictio-
nis mentione, cui poſtea euicta fuit; ipſe agit de eui-
ctione contra cohæredem, qui illam ſibi tradidit in
permutatione; quæritur an rectè agat, & reſoluit eui-
ctionem non deberi duabus rationibus, alia, quia ac-
cepit illam ſciens eſſe alienam ſine ſtipulatione eui-
ctionis, alia verò, quia ipſe accepit ab eo, cui promi-
ſerat de euictione. Ecce ergo, quod promiſſio illa ge-
neralis de euictione facta à cohærede in diuiſione obli-
gat, licèt res euincatur tanquam vitio affecta, ex quo
ipſe tenetur præſtare euictionem cohæredi, à quo cum
ex ſecundo contractu petit, & Pileum refert, & ſequi-
tur Alberic. *in l.ſi fratres*, 7. *Cod.commun.vtriuſque iudic.*
eandem opinionem, & diſtinctionem probauit Oyn. *in*
72 *l.ſi familiæ*, 14. *C.famil.hercíſc.* vbi inquit euictionem †
generaliter promiſſam ſuper re aliena ſcienter deducta
in diuiſione præſtandam eſſe tunc, quando res diuiſa
erat aliena ſimpliciter, ſecus ſi natura erat aliena, tunc
tamen non erat, ſed in aliquem futurum euentum, idem
ſenſit Io. Faber *in d l. ſi fundum*, 27. *verſic. Aut eſt contra-
ctum non vetitum, C. de euictio.* vbi inquit, quod ſi con-
73 tractus † non eſt vetitus, ſicuti non eſt diuiſio inter di-
uidentes in caſibus licitis, tamen res, quæ in eo dedu-
citur, eſt aliena, ſi eſt res immobilis, etiam quod vter-
que ſciat alienam, valet contractus, ſed non præſtatur
euictio, niſi fuerit promiſſa, & ſic vult ſi generaliter
promittatur de euictione ſuper re aliena, quod pro-
miſſio obliget, & hoc quoque voluerunt omnes illi,
quos citaui *numer.*11. *cum ſeqq. & numer.*17. *vſque ad* 29.
dum dicunt ſimpliciter promiſſionem de euictione ſu-
per re aliena ſcienter in contractum deductam obli-
gare, nec vllam faciunt mentionem de ſpecifica pro-
miſſione in eum caſum; idem voluit etiam Io. de Plat.
in l.quemadmodum, 7. *ſub num.*11. ibi, *Vel ſi ſint ſtipulan-
tis, vel patris de pretio, quamuis ſciret rem alienam, Cod.
de agricol.& cenſit.lib.*11 Crot. *in l.qui Romæ*, 122. *ſub nu-
mer.*77. *verſic. Et ſi dicatur quid operabitur, ff.de verborum
obligationib.* Fachin. *lib.*6. *contrau. iur.cap* 68 *verſ.Quinta
concluſio*; Alba, qui videatur *conſ.*693. vbi inquit quod
iſte eſt præciſus caſus in quo debetur euictio.

Et prædictam diſtinctionem, quod promiſſio gene-
74 ralis † euictionis ſufficiat; quando res de tempore con-
tractus euinci poterat, putà quia erat aliena, vel ex alia
cauſa conſumata de præterito, ſpecialis verò ſit neceſſa-
ria tantùm, quando res euinci poterat ex aliquo futuro
euentu, quamuis ex natura rei contracta de præterito
probat omnium clarius Polidor. Ripa *obſeruat.* 131. *per
tot* maximè *num.*4 5.& 6.

Secundò reſpondeo prædicto obiecto, quod poſſet
75 procedere, † ſi ageretur de euictione vigore contra-
ctus nulliter initi, & contra prohibitionem legis, ſi oc-
caſione euictionis promiſſæ in alio contractu ſepara-
to, & valido, in quo res vitio affecta deducta fuit, qua-
lis fuit iſta diuiſio: tunc enim reſpectu mutuæ obliga-
tionis inter ſocios diuidentes, non adeſt aliquod vi-
tium, & cùm ſciant rem alienam, cenſentur alterare na-
turam ipſius rei, quo in caſu alterationis debetur eui-
76 ctio, etiamſi res euincatur ex ſui natura, Cravet.*conſ.*24.
num 14 *& ſub num.*15. *verſ. Secundo reſpondeo*, Menoch.
conſ 87.*num* 88.*&* 89. Surd. *conſ.*15.*num.*5. *in fine*, *& nu.*6.
Peregr.*de Fideicomm.art.*52.*ſub num.*62.*verſ.Et ſic altera-
ta rerum natura*.

Tertiò, obiectum procedit, quando res fuit diuiſa,
vt tali vitio affecta, & partes habuerunt eam pro euin-
77 cibilis, ſecus ſi diuiſa fuit † vti propria, & commu-
nis iure vtilis dominij, nam tunc debetur euictio,
etiamſi ſpecialiter hoc caſu promiſſa non fuerit, ſicuti
deberetur vbi talis verè fuiſſet, vt benè ad rem tradunt
Gabr *conſil.*90 *num.*43,*volum.*1. & Surd.*d.conſ.*15.*numer.*
78 12. vbi enim partes non ignorant vitium, † & tamen vo-
lunt obligari de euictione tenentur, Rota Bonon. *di-
uerſ deciſ.*102. *num.*10. & dixi ſuprà *num.*46.*& numer.*47.
*cum ſeqq.& *52. Et pro hac reſponſione facit optimè
text. *in d.l.& ſi ii*, 9. *Cod.de prad. minor.* cum multis au-
thoritatibus adductis ſuprà *num* 40.*& nu.*59. quod ven-
dens nomine proprio rem minoris, & promittens de
79 euictione obligetur. † Ita igitur iſti diuidentes rem ter-
tij vti propriam cum promiſſione euictionis obligati re-
manſerunt ad præſtandam inuicem indemnitatem pro-
miſſam de euictione.

80 Diuiſio namque dat nouum titulum, † quando
præcedens erat nullus, Bolognet. *in l. qui Romæ* 122. §.
duo fratres, ſub num 30. *verſ. Concordando tamen opinio-
nes, ff. de verborum obligationib.* vnde dicitur hoc in ca-
ſu nouus contractus, nouis pactis veſtitus, quo me-
diante partes voluerunt ſibi confirmare viciſſim iu-
præ-

precedens inualidum medio mutuæ generalis obligatio-
nis de euictione.

Sed vt plenius ſatisfiat prædicto motiuo à me propo-
ſito in hoc ſexto caſu *n.62.cum ſeqq.* quòd requiratur pro-
miſſio ſpecifica ad hoc, vt præſtetur euictio, quando res
euincitur ex ſui natura, & vitio illi inhærente, ſubiungo
duos ſequentes caſus.

Septimus igitur eſt caſus, quando contrahentes, vel
diuidentes ſunt in bona fide, puta quia probabiliter igno-
81 rant vitium rei, & tunc nedum non eſt neceſſaria † ſpeci-
fica ſtipulatio de euictione in eum caſum, ſed etiam de-
beretur euictio ſine vlla promiſſione, cùm ſit de natura
contractus, vt dixi *numer.1.* & multò magis debetur ge-
neraliter promiſſa; ita probat text. *in dicta l.ſi fundum,27.
verſic. Si ignorans*, & ibi gloſ. *in verb. contra ueris poſſit,
verſic. Si ignorauerit*, Cyn. Bartol. Bald. *in ſummario*, Io. Fa-
ber. ibi, *ſecus ſi ignorans*, Salicet *ſub num.1 Cod. de euiction.*
gloſ. *in l.ſi fratres, 7. in verb. agere poteſtis, Cod. commun.
vtriuſque Iudic.* gloſ. magna *in l.qui Roma. 122.§. duo fra-
tres circa medium dictæ gloſæ verſ. Et etiam, quia de euic-
tione tenetur, niſi fuerim ſciens, ff. de verborum obligationib.*
gloſ. *in l.quemadmodum, 7. in verbo & emptor, in illis ver-
bis, vel ibi ignorans fuit, Cod. de agricol. & cenſit. lib.11.* gloſ.
final. *in l.final.* ibi, *vel quia bona fide emit, Cod. de fund. li-
mitrophis. lib.11.* gloſ. *in cap. ad audientiam, 9. in verbo re-
fundendam*, ibi, *ſic, ſi fuerit bonæ fidei, extr. de reb. Eccleſ.
non alienand.* Salicet *in l.ſi familia, 14. ſub n.5. verſic. Aut
ab ignorante recepta, & indiſtinctè agitur de euictione*, &
ibi etiam Sichard. pariter *numer.5.* & Bald. *ſub numero 7.
Cod. famil. herciſcund.* Alexand. *conſil.21. in 2. dubio, nume-
re 13. volum.5.* Bero. *conſil.41. ſub nu.48. verſic. Et hoc pro-
cedit, volum.1.* Gabr. *conſil.72. ſub num.11. volum.1.* Cabal-
lin. *de euictio. §.5. ſub numer 34* Surd. *conſil.15. ſub num 12.
prope finem dicti numeri, & conſil.311. numer.27.* Burſat.
conſil.173. ſub numer.20. verſ. Quod intelligi ſolet, volum.2.
Peregrin, *de Fideicommiſſ. artic.52. numer.56.* Corbul. *de
priuat. ob renuncias ſub num.27. verſ. Niſi tamen.* Polidor.
Ripa *de commun.* Ripa *de commun. obſeruat.131. numer.3.*
Giurb. *deciſ.100 numer.29.* Theſaur. iun. *lib.2. quæſt.3. ante
numer.4. in primo caſu, & ſub numer.12. prope finem*, ibi,
Quando nulla illius culpa, & mala fides acceſſit, Menoch.
conſ 418. num.16. & 17. vbi conſtituit differentiam inter
emptorem bonæ, vel malæ fidei. Io. Franc. de Pont. *conſ.
27 num.8 vol 1.*

Et licet Bartol. *in l qui Romæ, 121. §. duo fratres in
11. quæſt. ſub numer.25.* quem ſequuntur ibi Imola *ſub nu-
mer.29. verſic. In eadem* gloſ. ibi, *niſi fuerit ſciens*, Iaſ. *ſub
numer.36. & 37.* Ripa *ſub num.90.* Alciat. *ſub num.36. ver-
ſic. Cenſuit tamen Iacobus*, & Bolognet. *ſub num. 195. &*
82 *198. ff. de verbor. obligationib.* dicat † diſtinctionem
ſcientiæ, vel ignorantiæ non habere locum, quan-
do fuit diuiſa res ex ſui natura euincibilis, nam nun-
quam euincens tenetur de euictione, ſiue alter ſciuerit,
ſiue ignorauerit per ſubtilem rationem, quam ipſe ad-
ducit.

83 Tamen omiſſo, quod Aretin. † ibi *columna 7. ſub nu-
mero 26. verſic. In eadem gloſ. fol. mihi* 127. improbat hoc
dictum Bartol. & rationem qua mouetur, cuius opinio
non diſplicet Aquenſi ibidem *numer.41.* aduertendum
84 eſt, quod Bartol. loquitur in iure, quod ex aliquo
futuro euentu poteſt pertinere ad alterum ex diui-
dentibus, nam in hoc dicit non haberi in conſidera-
tione, an ſciuerint, vel ignorauerint, ſecus reſpe-
ctu iuris ad tertium pertinentis, qui eſt caſus noſter;
nam in eo admittit intrare diſtinctionem ſcientiæ, &
ignorantiæ, per textum expreſſum *in dict. l. ſi fundum,
27. Cod. de euictionibus*, & ita Bartol. declarant, & intelli-
gunt Aretin. Iaſ. Ripa, & cæteri omnes proximè allegati
antè *num. 82.*

Stante igitur ſupraſcripta concluſione firmata, quod
bona fides, iuſta credulitas, vel ignorantia acquiſito-
ris rem in diuiſione ad tertium ſpectantem, de præ-
ſenti pariat actionem de euictione, non ſolùm quan-
do generaliter tantùm fuit promiſſa, ſed etiamſi de ea
nulla interceſſerit promiſſio, ſequitur, quod in propoſi-
to caſu debeatur euictio, pro qua agunt Domini San-
marchi, licèt non fuerit ſpecificè ſtipulata in hunc ca-
ſum, cùm fuerint in bona fide, & probabiliter credere
potuerint dictam renunciam valere, vti factam cum in-
teruentu tot grauium virorum, & celeberrimorum
Iuris Conſultorum; nam vltra Excellentiſſimum Do-
85 minum Traianum Delfinum † I. C. primi nominis eo
tempore in hac patria Priorem Collegij, qui ſuam in-
terpoſuit authoritatem, & iudiciale decretum, pro teſti-
86 bus † præſentes fuerunt Domini Carolus Malateſta, &
Ludouicus de Gattico iuidem celebres I. C. & Dominus
Angelus Gropellus ex primarijs Cauſidicis, quos non
potuit, nec debuit credere Sanmarchus oſcitanter aſſitiſ-
ſe, & non fuiſſe animaduerſuros, ſi aliquis adfuiſſet defe-
ctus, cùm quoad id, quod ad partes ſpectabat, omne fue-
rit adimpletum, nempe adhibitio Curatoris, conſangui-
neorum, & Prioris Collegij; vnde ſi poſtea ſolemnitas illa,
quòd Paula non iurauerit dictam renunciam ſibi fore
vtilem, & neceſſariam omiſſa fuit, id contigit culpa po-
tius Prioris, qui hoc animaduertere debebat, quàm ip-
ſarum partium, quæ probabiliter credere potuerunt,
87 nil aliud neceſſarium eſſe. Iuſtæ enim, & probabilis †
credulitatis cauſa, licet non eſſentialiter vera, præſtabat
bonam fidem, *l fin.* ibi, *vſucapiat etiamſi falſa fuerit eius
exiſtimatio, quod tamen ita interpretandum eſt, vt proba-
bilis error poſſidentis vſucapioni non obſtet, ff. pro ſuo, l plagij,
la ſecunda*, quæ eſt lex 14. & ibi Angel. *C. ad leg. Fabian. de
plagiar. l. colonus, 12. in fin. ff de vi, & vi armat.* Fachin. *conſ.
28. ſub n 50. vol.1.*

88 Quod procedit etiam in errore † iuris, nam & ille pro-
babilibus cauſis excuſatur, & inducit bonam fidem, An-
ton. de Butr. *in cap. cum dilectus, 8. in ſecunda lectura ſub n.
50. verſic. Vel forte poterit præſcribere, de conſuetudin* Socin.
ſen. *conſil.33. num 10. lib.4.* Menoch. *conſil 115 ſub num.32.*
89 Ignorantia enim iuris, † in qua etiam iſti celebres Iuriſ-
conſulti errarunt, cauſat bonam fidem in ipſis partibus,
quæ ſunt dignæ excuſatione, ſi Prior ipſe, & cæteri Do-
ctores aſſiſtentes decepti fuerunt, vel non animaduerte-
runt, Bart. *in l. in bonorum, 10 prope finem, ff. de bonorum poſ-
ſeſſ.* Bald *in l. iuris ignorantiam, 6 num 4.* & ibi Salicet pari-
ter *num.4* Fulgoſ. *verſ. Quid autem ſi mulier*, Caſtr. *verſ. Si
tamen haberet malum conſilium.* Roman. *num.2.* Alexand.
ſub num.3 verſic. An ſi ille; Iaſ. *num 9.* Decian. *in ſecunda le-
90 ctura num.17.* vbi *num 26.* ſubdit dictum, † & opinionem
vnius Excellentis Doctoris excuſare, *C. qui admitti*, Cu-
man. *in l. ſi duo, 38. ſub nu.2. verſic. In gloſ penult.* & ibi Ro-
man. *ſub nu.4. ff. de acquirend. heredit.* Felin *in c de quarta,
4. num.28 de præſcript.* Angel. *in l. ſed, etſi lege, 28. §. ſcire in
91 fin.* vbi prodeſt † etiam in lucro, *ff. de petition. hered.* Becci.
conſ.95 num.21. Menoch. *conſ.568. numer.8.* Lamberteng.
de contract. gloſ. 1 num. 192 D. Præſes Manentus *conſil.16.
num.44.*

92 Et bona fides, & iuſta ignorantia † dicitur eius qui fe-
cit actum coram Iudice, & conſanguineis, Bartol. *in l.
frater à fratre, 38. in tertia quæſt. principali numer.58. ff de
condit indebit.* Fachin. *conſil.73. numer.9. volu 1.* & decre-
93 tum Iudicis parit † iuſtam credulitatem, & errorem iu-
ris probabilem credendi contractum validum, qui in rei
veritate eſſet nullus, Gabr. *conſ.31. num.7. volum 1.* Becci.
conſil 95. num 22. Simoncel. *de decreto lib.3. tit.7. numer.*
94 *46.* quia decretum Iudicis præbet † præſumptionem,
quod omnia ritè, & rectè, hoc eſt, ſolenniter, & ſecun-
95 dùm iuſtitiam (vt dicta verba *ritè, & rectè* † declarat An-
gel. *in d. l. ſed & ſi lege, 38. §. ſcire, ff. de petit heredit.*) geſta
fuerint, *l ab ea parte, 5. in fine ff. de probation. l. manumiſſio,
23 ff. de manumiſ. vindicta*, Specul *in tit. de empt. & ven-
dit § nunc reſtat dicendum, numer.5.* Bald. *in l. cum hi, 8. §.
ſi Prætor, in prima lect. num.3. ff. de tranſactio. & in l. non
enim aliter, 18. in prima lectur. ſub num.8 ff. de adoption. &
in l. quæcunque, 15. §. fin. in prima lect. ante numer.1. ff. de pu-
blic.* Iaſ. *conſ.119. numer.6.* vbi Becci. *in addit.* multos cu-
mulat *volum 1.* Surd. *deciſ.231. numer 20* Menoch *conſil,
1164. numer.1.* Becc. *conſ.52. numer.13.* Hadrian. Neguſan.
conſ.5. numer.36 & conſ.221. num.4. nam decretum Iudi-
96 cis † habet vim ſententiæ, & rei iudicatæ, Decian. *conſil,
69. nu.*

97 69.*numer.30. vol.4.* & ſententia habet † præſumptionem
pro ſe, *l.Herennius, 63.§.Gaia ff.de euictionibus*, dixi in
prioribus ſcriptis *in controuerſia* 186. *n.7.cum ſeqq.* & bo-
98 nam fidem inducit † etiamſi Iudex circa eam erraſſet in
99 iure, quia ex authoritate ſuperioris † etiam errantis in
iure cauſatur bona fides, Bald *in l.1.ſub num mihi* 28.*Cod.
de furt* Rota *deciſ.*447 *nu* 4 *part* 1. *diuerſ & deciſ.*71.*num.
2.tom.1.nouiſſimar.Farinac.*Surd.*conſil.*249.*num.*14.& bo-
100 na fides oritur † ex titulo putatiuo, Bart. *in l Celſus*, 27.
ſub n.17.ff. de vſucap. Decian. *conſ.*365 alias eſt 266. *paulo
ante num.*5 Alex.*conſ.*75.*ſub num.mihi* 47.*volum* 4.Bec. *conſ.*
228.*ſub n* 18.Fachin.*conſ.2.n.64 vol* 1.Menoch.*conſil* 716.
*num.*16.

Et licet contrahens ſine ſolemnitatibus requiſitis a ſta-
101 tuto videatur verſari in dolo, id tamen procedit, † &
ita loquuntur hoc aſſerentes, quando illas ſpreuit, nec
eas curauit adhibere, ſed in caſu noſtro omnis cura adhi-
bita fuit, vt interuenirent, & culpa tantum fuit Prioris,
qui non admonuit de dicta leui omiſſione, non autem
partium, quæ quantum in eis fuit, omnia bona fide adim-
pleuerunt, & bona fides durauit, donec cognita fuit & de-
clarata nullitas, quod fuit longè poſt dictam diuiſionem,
& quamuis hoc non ſeruiat ad euitandam nullitatem,
nam, vtcunque quis fuerit in bona fide, adhuc contractus
redditur nullus, nihilominus non inde cauſatur mala
102 † fides, ſed durat effectus bonæ, qua contrahens proba-
biliter crediderit licitè acquirere, Lamberteng. *de con-
tract. eorum qui ſine certa ſolemnitate, gloſ.1.ſub nume-
ro* 164.

Quæ omnia etſi vera ſint, dato etiam errore iuris, ta-
men cum minori difficultate admittenda erunt, ſi a-
nimaduertamus nos verſari in errore facti, non autem
iuris, diſtinguendo cum Abb. *in cap.de quarta*, 4.*ſub num.*
12.& ibid. Felin. *ſub numer.25. de præſcriptionibus*, & eo-
dem Abb. *in cap.cum non liceat*, 12.*ſub numer.9.extr. eod.
tit.*Caſtr *in l.Celſus*, 27.*ſub num.4 ff de vſucapion.* quòd
103 aut contrahens † credidit alienationem fuiſſe iuridi-
cè factam, & ſeruatas fuiſſe omnes ſolemnitates, vt eſt
caſus noſter, & tunc dicitur error in facto, qui excuſat,
& inducit bonam fidem, aut credidit alienationem non
ſolemnem eſſe validam, & tunc dicitur error iuris, qui
non excuſat, & nos non verſamur in iſto caſu, ſed in
priori.

Verùm augeretur bona fides ex confirmatione dictæ
renunciæ poſtea facta à Paula de anno 1544 cum decre-
to Principis eam pleniſſimè habilitantis ad faciendam di-
ctam confirmationem, remiſſis ſolitis iuris, & ſtatuto-
rum ſolemnitatibus, cum derogatione omnium obſtan-
tium, & ſuppletione cuiuſcunque ſolemnitatis in ea
omiſſæ, & ne valeret infringi ſub prætextu alicuius præ-
tenſæ læſionis, præuia plenaria informatione aſſumpta
medio Senatorum, & relatione ab eis habita ſuper verita-
te cauſarum, & iuſtitia ipſius renuntiæ, vt in inſtrumento
impreſſo, & retuli etiam in narratiua facti *n* 22. ex qua
confirmatione vtcumque viſum fuerit Senatui dictam
renuntiam validatam non fuiſſe, tamen oppoſitum pleri-
que doctiſſimi viri crediderunt, & ſaltem res dubia erat
contra actores, vt per viginti quatuor annos ſuper con-
trouerſia iſta fuerit litigatum, & nunquam fortè in eo-
rum fauorem deciſa foret, niſi partes tranſactione con-
ueniſſent ſuper futura ſententia, qua viſa Senatus non du-
bitauit ferre ſententiam, quam partes ipſæ approbaue-
rant ante eius prolationem.

Cùm itaque ex errore in articulo iuris dubio induca-
104 tur † bona fides, & probabilis ignorantia, non aliter,
ac ſi eſſet error facti alieni, & iuſtus dicatur talis error,
Anto.de Butrio per illum text. *in cap.cum dilectus*, 8.*in* 2.
lectura ſub num.50.verſic. Vel fortè poterit præſcribere, vbi
etiam Imola *ſub numero 29. de conſuetudin.* Ioan. Andr.
*in cap.1.n.2.de poſtul.prælat.in 6.*Abb.*in cap.de quarta*, 4.
*ſub num.*12.& ibi etiam Felic. *numero 27. extra. de præſcri-
ption.*Franc.*in cap ſæpe*, 44.*ſub num.*10.*de appellat.* Caſtr.*in
l Celſus*, 27. *numero quarto in fine, ff.de vſucap.* Alexand.
conſil 114.*numer.8.volum.6.*idem *in addit.ad Bart l.in l.2.
ſub num.11 in verb.error ff. de confeſſis*, Paril. *ad eundem
Bartol.in l.leges,9.Cod.de legibus, & in addit.in rubric.Cod.
de iur.& facti ignorant.*Pruckman.*conſil.8.num.*109.*volu.*
1 Iaſ.*in l.iuris ignorantiam,6.ſub n.2.C. qui admitti*, Cra-
uet.*in conſil.145 ſub numero decimo nono*, Natta *conſil.*98.
num 17 Becc.*conſil.95.num.20.& conſil.225.num.28.*Lam-
berteng.*de contract.gloſ.1.num.*173.Odd.*conſil.58 num.*43.
Menoch.*conſil.162.numero 34.& conſil.*568.Riminald.*iun.
conſil* 653.*numer.*15.Fachin.*conſil.28.ſub num.50. volum.*1.
Rota *deciſ.132.numero 7.part.2 diuerſor.& deciſ.608.ſub*
105 *n.14.tom.2.nouiſſimar. Farin.* quæ dubietas † inducitur
ex authoritate etiam vnius celebris I. C. Menoch. *conſil.*
887.*num.*26.D.Manent.*conſil.16. numer.*44. & dixi ſuprà
*num.*90.

106 Atque bona fides reſultat etiam ex authoritate †
Principis præſtita in dicta confirmatione, vt ex Bald. *in
l 1.ſub num.28.C.de furt.* tradit Afflict. *in tit. quæ ſint rega-
lia, in princip. in vna impreſſione num* 127. *in alia verò nu.*
187.Maſcard. *de probat.in verbo, bona fides, concluſ.mihi*
230.*n.*4.

Cùmque etiam iuris ignorantia, & error probetur
107 † coniecturis, & veriſimilibus indicijs, Bald. *in l.2 ſub
num.8.C.de dot.promiſſion.*Lamberteng.*de contract. gloſ.*1
*num.*181.

Profectò, ſtante dicta confirmatione ipſius renuntiæ
cum decreto Principis tam amplo, quod imprimi feci,
vt ab omnibus perpendi melius poſſit, & tam ambigua
lite, & conſultationibus tot celeberrimorum I. C. factis
pro Do. Sanmarcho, inter quos (dicam ſine hyperbole
108 coryphæum) omnium modernorum, etiam qui opera
ſua publicarunt, agnoſco Dominum Franciſcum Pugiel-
lam, recolendæ & obſeruandæ memoriæ, qui ſcribendo,
nec in copia dicendi, nec in ſoliditate Surdo cedebat, &
ſtantibus tot ſententijs latis pro hac euictione tam à Præ-
ſide Bardellono, vt retuli in narratiua facti *n* 47. quàm à
Senatu, vt in eadem narratiua facti *num.54.& 55.* negare
non poſſumus, quin tempore diuiſionis, quo tempore
pacificè hæc bona poſſederant Sanmarchus & Ambro-
ſonus per vndecim annos, nec tunc, nec poſt per multos
alios annos mota fuit ſuper eis lis occaſione prætenſæ
nullitatis, firmiter crediderint ea ad ſe iuſto, & valido ti-
tulo ſpectare, nec vllo inualiditatis vitio laborare prædi-
ctam renuntiam Præpoſito factam, & ipſiſmet poſtmo-
dum confirmatam, & prædicta omnia bene confirman-
109 tur † ex doctrina Bart *in l.qui res,98 in princip. ſub n.1.ff.
de ſolutionib.* ibi, *& idea dico, ſi creditori non poteſt imputari
culpa, quia per hoc non debebat veriſimiliter credere patro-
num fraudari, tunc duraret prima actio re euicta, dicta l.ſi
quis aliam, ſupra eod.vel agere de euictione, ſi eſt promiſſum,
l final.ſupra de condict.ob cauſ* Hactenus Bartolus, quem
ibi ſequitur Cuman.

Et reſolutio præſentis ſeptimi caſus ſeruiat pro
quarta reſponſione obiecti citati in ſexto caſu *numer.62.
& 64.*

Octauus eſt caſus, cuius reſolutio deſeruiat pariter
pro altera reſponſione dicti obiecti, de quo *dicto num 62.*
quando ſpecificè promiſſa eſt euictio in aliquo caſu, in
quo aliàs non deberetur, nedum ſi nulla facta eſſet eius
promiſſio, ſed etiamſi facta eſſet, ſed generaliter tantùm,
& tunc omnes conueniunt euictionem præſtandam eſſe,
vt ex multis firmaui in ſexto caſu, *n.64 & 65.* quamuis ſe-
queretur culpa ſtipulantis, vt probaui in primo caſu
110 *num.47. cum ſeqq.& num.52.* & vltra ibi adducta facit †
bene in argumentum textus *in l.ex empto*, 11.alias eſt *in
l.emptorum,12.§.qui autem habere, in illis verbis, Niſi for-
tè inquit, ſi quis omnes ſupraſcriptas conuentiones recipiat, ff.
de act.empt.*

Sufficitque dicta promiſſio in aliquem particularem
caſum, nedum ſi ſit expreſſa & explicata, ſed etiamſi ex
111 coniecturis tantùm deducatur † & colligatur, Alciat.
*in l.qui Romæ,122.§.duo fratres,ſub numer.36 verſic Quid
ergo ſi non expreſsè actum ſit, ſed coniecturis quibuſdam pro-
babiliter tacitè id appareat, ff.de verborũ obligat.* idem *conſil.*
133 *ſub num* 5 alias eſt *conſil.16.ſub num.6. lib.5. & conſil.*
338.*ſub numero 3.verſic.Fortius putarim, alias eſt conſil.*36.
*ſub numero 4 lib.8.*Caballin.*de euict.§.5 numer.*35. Burſat.
conſil.

Digitized by Google

conſil.173.n.31. Bimi.*conſil.173.ſub n.13.& 14.* Carot.*dec.*
10.ſub n.16. Corbul. *in tit. de priuation.ob renunciationem*
ſub n.27.verſic.Vel niſi ex coniecturis, Fachin. *lib.6.contro-*
uerſiarum iuris c.68.colum.fin.verſ.Verum Alciatus; Barzi,
deciſ.96.n.41.

Hic autem habemus manifeſtas nedum coniecturas,
ſed expreſſam cautionem hujus promiſſionis tam in ca-
ſu,quo res euinceretur ex ſui natura, quàm ex culpa di-
uidentium. Cùm enim reſeruauerint partes in dicto in-
ſtrumento diuiſionis inuicem iura inueſtituræ, in qua
fuerant inueſtiti inſolidum, quibus per dictam diuiſio-
nem proteſtatæ fuerunt nolle, nec intelligere in aliquo
derogare, cuius reſeruationis verba retuli in narratiua
facti *n.31.* & poſtea immediatè ſubiecerint promiſſio-
nem euictionis tenoris recenſiti ibidem *n.32.* ſequitur,
quòd in ea intellexerint etiam de euictione, quæ ſeque-
retur ex natura rei; quia, ſi eam comprehendere noluiſ-
ſent,non erat opus, quòd exciperent, & ſpecificè reſer-
uarent iura inueſtituræ, puta, ſi vnus deceſſiſſet ſine hæ-
redibus capacibus, quibus per promiſſionem euictionis
112 generalem † non cenſetur præiudicatum, ſecundùm
gloſam *in l.ſi familiæ, 14. in verb. pro parte, circa finem*,
iuncta interpretatione Richardi Malumbræ, qui intelli-
git dictam gloſam,niſi interceſſerit ſpecifica ſtipulatio in
eum caſum,*C.familiæ herciſcund.* Cuius ſententiam cum
dicta declaratione Richardi communiter receptam eſſe
dixi in ſexto caſu *ſub n.65.* quæ reſeruatio de vno caſu eui-
113 ctionis ex natura rei arguit † cæteros omnes non re-
ſeruatos comprehenſos eſſe in promiſſione euictionis
generali, Decian.*conſil.196.* alias eſt *conſil.187. col. penult.*
ſub num.3.verſic.Tertiò ad prædictam, Iaſ.*conſil.45.numer.*
12.volum.1. Socin.iun.*conſil.76.ſub numer.2. verſic.Tertiò*
hoc clare,& num.3.& 4.vol.4. Crauet.*conſ.214.numer.13.*
Riminald.ſen.pariter *conſil.214.n.19.* Menoch. *conſil.463.*
n.16. Becci.*conſ.111.num.6.* Curt iun.*conſ.195.num.32.vol.*
2. Pariſ.*conſ.9.num.11.vol.1.* Bertaz *conſ. criminal.474.nu.*
quinto. Decian.*conſil.43.numero duodecimo,volu.3.* Peregr.
conſ.76.num.18.vol.1. Honded.*conſ.84.num.10. volu.2.* Pa-
cian.*conſ.52.num 71.* Cabal.*conſil.36.n.20.vol.2.* quì dicit
114 hoc procedere etiam in iuribus † priuilegiatis, Pont.
conſ.78.ſub n.2.volum.1. Roſental.*de feud cap.14.concluſ.1.*
num.34.

115 Reſeruatio enim nihil aliud eſt † quàm quædam ex-
ceptio, Surd.*deciſ.163 num.18.& conſ.523.nu.7.* Menoch.
116 *conſ.1281.ſub nu.15.* quæ debet eſſe de regula, † *l.ſed an*
vltro,10.§.1.ff.de neg.geſt. Bartol *in l.1.in fine, ff. de regulis*
iur. Surd.*d.conſ.527.n.7.* Chartar.*deciſ.67.n.38.& 55.* & de-
117 clarat † regulam, à qua ſit reſeruatio, in quibus termi-
nis loquatur. & procedat, *l. nam quod liquidè, 4.in fine,ff.*
de penu.leg.l.quæſitum,12.§.denique ibi *nam qui hæc, inquit,*
excepit, non poteſt non videri de cæteris rebus, quæ in ea eſ-
ſent, ſenſiſſe,ff.de fund.inſtruct. & in reſeruatione, ita tra-
dunt Aret.*conſil.149.numer.2.* Rimmald. ſen. *conſil.79.nu.*
32. Surd.*conſil.402.n.7 & conſil.527.ſub n.7.& conſil.572.*
118 *n.10.* vbi quòd reſeruatio † declarat mentem reſeruan-
tium, quid voluerint in diſpoſitione contineri, Bertaz.
conſ.crimin.442.n 30.

Adeò autem verum eſt per reſeruationem, vel exce-
ptionem aliquorum, cætera eius generis cenſeri com-
119 prehenſa in diſpoſitione, vt id dicatur † expreſsè diſ-
poſitum, non autem tacitè tantùm deprehendi, Ale-
xand.*in auth.ex teſtamento,ante numer.3.verſic. Item quia*
videntur etiam expreſsè,Cod.de collationibus, Ripa *in l.2.*
num 55.ff. de vulg. & pupillar. Tiraquell. *de leg. connubia-*
lib.lege 10 gloſ.7.numer.161. Decian. *conſ.124.numero 10.*
volum.3.

Sicuti autem per dictam reſeruationem dicuntur par-
tes promiſiſſe etiam euictionem, quæ ſequeretur ex na-
tura rei, ita quoque per pactum, quod inuicem conſer-
uare deberent ſe indemnes à liuello, & caducitate, quæ
ſequeretur ob culpam vnius eorum, vel etiam amborum
cuius pacti verba præciſa tranſcripſi ſuprà in recitatione,
facti *num.34.* datur manifeſtè intelligi ipſos voluiſſe tene-
ri etiam in omnibus caſibus culpæ mutuæ, quia, vt dice-
bam ſuprà *num.211.* ſufficit id colligi ex coniecturis, que-
madmodum enim ſpecialiter in dictis duobus caſibus
120 culpæ prouiderunt, ita etiamſi cogitaſſent, † vel præ-
ſuppoſuiſſent aliquam aliam aduiſſe culpam, ob quam
bona diuiſa euinci poſſent, idem diſpoſuiſſent. & ſufficit
conſtare de mente eorum, quòd in caſum culpæ tene-
ri voluerint, & intrat illud; ab vno caſu expreſſo diſce
omnes, & in ſpecie ita argumentantur Scot. *conſ.8.ſub nu.*
2.&c.1.l.1. Laudenſ.*conſil.60.ſub n 97.verſ. Et ſpecificè cen-*
ſetur,vol.1.

Et ex hoc fundamento deducto in iſto octauo caſu
reſoluitur nedum obiectum propoſitum in dicto ſexto
caſu,*numer.60.* ſed etiam aliud de culpa in quo nititur to-
ta maſſa motiuorum, de quo dicam *in controuerſia ſe-*
quenti.

Reaſſumendo igitur prædicta latius à me deducta,
vt deſeruiant etiam ſequentibus motiuis, ſublatum re-
manet dictum primum motiuum, de quo in dubijs,
nempe quòd euictio non debeatur, quando contractus
redditur nullus, vti factus contra legis præceptum, e-
tiamſi interceſſerit in alio contractu, quia annullato
primo, corruunt omnia dependentia ab eo, & illius acceſ-
ſoria.

Namque obiectum habet locum, quando promiſſio
euictionis fuit facta in contractu celebrato à perſona
prohibita alienare, vel ab altero eius nomine, vel acceſ-
ſoriè adhibita fuit tali contractui, vt dixi *nu 33. vſque ad*
43.& à num 55. vſque ad numer.58. ſecus ſi interceſſit in
alienatione prohibita reſpectu rei, vel etiam reſpectu
perſonæ; ſed facta à tertio nomine proprio, ac vti geren-
te proprium negotium, vel principaliter ſe obligante
pro perſona prohibita, ac ſi eſſet factum promiſſio, vt
probaui *à num.44. vſque ad 55.& ſub nu.58. vſque ad verſ.*
ſextus caſus,ſub num.60.

Et multò magis ſi interueniat ſuper re nulliter alie-
nata, ſed deducta poſtea in alium contractum diuerſum
validè initum, vt dicebam *num.33.& ſub numer.60. verſ.*
ſextus caſus,cum ſeqq. quia tunc talis promiſſio non dici-
tur acceſſoria primi contractus nulliter celebrati, vt ſu-
pra *à n.34 vſque ad n.39*

Quæ vera ſunt, etiamſi talis promiſſio euictionis eſ-
ſet tantùm generalis, non autem ſpecifica in eum caſum,
ſaltem quando tunc res erat euincibilis, & aliena, nec pe-
riculum euictionis dependebat ab aliquo futuro euentu,
vt num.68. vſque an n.74. vel quando diuidentes, vel aliter
contrahentes per nouum contractum alienarunt natu-
ram rei ex adductis *num.75* vel quando res fuit diuiſa vti
propria, nec tali vitio affecta, *vt n.77. vſque ad nu.80.* vel
quando ſocij diuidentes ignorabant vitium rei, & erant
in bona fide, *vt n 81. vſque ad n.109.*

Et in omnem caſum dicebam dicto *numer.109. verſic.*
octauus caſus, vſque ad num.119.& ſub d.119. vſque ad verſ.
& ex hoc fundamento promiſſam fuiſſe hic euictionem tam
vbi euinceretur ex ſui natura, quàm ex ſua culpa ipſarum
partium.

Nonum caſum explicabo *in ſequenti controuerſia*, ne
ſim nimis longus in iſta.

ARGVMENTVM.

Indemnitas quando debeatur ei, qui paſſus eſt eui-
ctionem culpa propria, vel ſui anteceſſoris. Paris culpæ
confuſio, ſeu compenſatio, quando fiat, & quando ſecus.
Culpæ replicatio quando admittatur, vel non, & quid, ſi
culpoſi deceperunt ſe inuicem, vel tertium, materia diſ-
ficilis, ſed clariſſimè explicata, vbi verus intellectus enu-
cleatur *l.apud Celſum,4.§.Marcellus, ff de doli exception.*
& l.cum par.196.ff.de regul.iur.& l ex facto,30 in fine,ff. de
negot.geſt.& l.ſi plures 38.ff. de adminiſtrat. tutor. & l 1.§.
planè ſi ex dolo,ff.de tutel.& ration.diſtrahen.& c.dilecti,8.
extra de exceptionibus. Creditor qui contraxit cum vno
ex ſocijs in communione viuentibus, ſecuta inter eos di-
uiſione vigore hypothecæ, poteſt agere pro dimidia con-
tra eum, cum quo nihil egit. Res furto quæſita in ſocie-
tatem non venit; nec res cum delicto habendæ tenet ſo-
cie-

cietas. Dolus purgatus amplius non habetur in conſideratione. Duo ſocij, ſi aliquem decipiant, & is agat pro totali indemnitate contra vnum tantùm ex eis, & illam obtineat, an iſte ſocius, qui ſoluit, habeat repetitionem pro rata contra alterum.

❡ *SVMMARIVM.*

1 *Euictio, quando ſequitur facto agentis, vel eius authoris, tunc non præſtatur.*

2 *Euictionis promiſſio non trahitur ad caſum euictionis ob culpam ſtipulatoris etiam commiſſam de præterito ante dictam promiſſionem.*

3 *Euictio, vt debeatur in caſum culpæ, non ſufficit generalis promiſſio euictionis, ſed neceſſaria eſt ſpecifica in dictum caſum culpæ ſtipulatoris, vel eius authoris. Declaratur num.51.*

4 *Culpæ mutuæ compenſatio non admittitur, quando opponitur per viam replicationis, nec contra tertium poſſeſſorem, qui tractat de damno vitando. Contrarium verius eſt, quod non releuat, an agat de damno, numero 39.*

5 *Culpæ mutuæ compenſatio non habet locum, niſi quando hinc inde aliquid debetur propter culpam, & ſic quando contrahentes ſe inuicem deceperunt, & n.10. Sed quando dolus verſatur in præiudicium tertij, non intrat replicatio paris culpæ, n.6.7.8.& 9*

7 *Vſurarum pro reſtitutione conuentus, ſi obijciat, quòd actor eſt vſurarius, non poteſt ei replicari, quòd & ipſe ſit vſurarius.*

8 *Excipere de dolo extra iudicium commiſſo nemo poteſt, niſi is, in cuius præiudicium fuit commiſſus.*

9 *Bannitum, ſi excipiat reus conuentus eſſe actorem, non poterit illi replicari, quod & ipſe ſit bannitus per dictum actorem.*

11 *Contractu primo annullato reſoluuntur omnes alij ex poſt ſecuti de re illa in primo contractu nullo deducta.*

12 *Doli replicatio non admittitur contra doli participem, quamuis ille ſe obligaſſet mediante pecunia ſibi data.*

13 *Socij duo, ſi communi dolo, vel vnus cum participatione alterius decipiant tertium, & ille agat, & obtineat ſuam indemnitatem contra vnum tantùm ex eis, non poterit ille condemnatus repetere ratam partem à conſocio. Declaratur n.38.*

14 *Euictio rei in diuiſione obuentæ præſtatur pro dimidia tantum a cohærede, vel conſocio.*

15 *Diuidentes rem communem habent partem ſibi obuentam pro dimidia à ſe ipſis, & pro altera dimidia à conſocio.*

16 *Sociorum quilibet habet dimidiam in qualibet gleba rei communis.*

17 *Euictio culpa alienatoris ſecuta debet præſtari, & numero 18.*

19 *Creditor, qui contraxit cum aliquo viuente in communione cum ſocio, ſecuta inter eos diuiſione poteſt agere vigore hypothecæ pro dimidia contra bona alteri ſocio, cum quo nihil egit, obuenta.*

20 *Euictionis actio competit ſocio, cui propter debita alterius ſocij contracta, dum viuerent in communione, euicta fuit pars aliqua bonorum, ſibi obuentorum à creditore conſocij.*

21 *Culpa mutua duorum, quando reſpicit idem negotium, in quo inter eos oritur obligatio, & inuicem ſe deceperunt, compenſatur, & nemo auditur eam allegando, & num.22.*

22 *Culpa mutua, quando compenſatur, compenſatio fit ipſo iure etiam parte non opponente.*

23 *Culpa, vel dolus communis in negotio, vel re ad tertium ſpectante confunditur, ne alter alteri poteſt eam opponere.*

24 *Pudicitiam iniquum eſt maritum ab vxore exigere, quam ipſe non exhibet.*

25 *Iudæus ut Iudæo, ut Catilina Cethego.*

26 *Feſtucam alterius reprehendere non debet, qui habet trabem in oculo.*

27 *Errorem alterius iudicare debet tantum is, qui non habet, quod in ſeipſo condemnet, & num.28.*

29 *Turpe eſt culpanti, cùm culpa redarguit ipſum.*

30 *Culpa mutua non tollitur propriè per compenſationem, ſed per confuſionem, habet tamen eundem effectum, & abuſiuè appellatur compenſatio, & n.31.& 32.*

33 *Culpæ mutuæ confuſionis effectus eſt, vt cùm neutri proſit, ſi actio intentata deducatur à contractu vitioſo, & ab eo fomentum recipiat, melior ſit conditio rei, & poſſeſſoris, & de ratione n.34.& 35.*

36 *Culpa in pari ſemper deterior eſt conditio eius, qui incipit proponere de dolo, etiamſi eſſet reus, & multò magis ſi ſit actor.*

37 *Intellectus* ad l. apud Celſum, 4. § Marcellus, ff. de dol. exception. & ad l. cum p 196. de regul. iur.

38 *Intellectus* ad l. ex facto, 30. in fine, ff. de negot. geſtis, & ad l. ſi plures, 38 ff. de adminiſtr. tutor. & ad l. 1. § planè ſi ex dolo, ff. de tutel. & rationibus diſtrahend.

39. *Culpa in pari an quis agat de damno, vel lucro, non eſt vera ratio pro excludendo altero ab allegatione culpæ.*

40 *Reus ſi eſt primus in proponenda culpa, tunc actor poteſt ei replicare de eadem culpa, ſi propoſuit actionem fundatam in actu licito, non autem vitioſo. Declaratur numer.46. & 47.*

41. *Culpa mutua quando confunditur, primæua actio remanet in ſuo robore, & actor obtinet, ſi eius actio non fundatur in principio vitioſo, ſed licito, & ſub nu.42. & 43. Limitatur num 46 & 47.*

42 *Mulier ſi agat ad dotem, & maritus excipiat de adulterio, & ipſa replicet de lenocinio, vel adulterio ipſius mariti, culpa mutua confunditur, & vxor obtinet in ſua actione.*

44. *Turpitudine in pari petitor debet excludi à conſecutione præmij.*

45 *Turpitudo non debet eſſe cauſa præmij.*

46 *Culpæ paris circa inhabilitatem perſonæ non admittitur replicatio, etiamſi actor non fundet ſe in aliquo actu vitioſo, ſecus ſi oppoſitio fiat ad merita cauſæ, & numer.47.*

Intellectus ad cap. dilecti, 8. extra de exceptionib. nu.46. 47. & 48.

48 *Culpæ replicatio non admittitur quando fuit commiſſa circa diuerſa, ſed tantùm in eodem negotio.*

49 *Culpam, ſeu dolum opponere nequit, niſi is, cuius reſpectu commiſſa fuit.*

50 *Euictio quando fuit promiſſa, tunc non habet locum regula, quod in pari culpa melior ſit conditio poſſidentis.*

52 *Promiſſio nunquam trahitur ad caſum contingentem culpa ſtipulatoris.*

53 *in Societate non venit res furto quæſita.*

54 *Societas rei cum delicto habenda non tenet.*

55 *Socij omnes, à quorum ſocietate euicta eſt res per vnum eorum furto ablata, & in ſocietate poſita alijs ſcientibus, & conſentientibus, pro rata patiuntur damnum rei euictæ, & conferunt ad pœnam, & damnum.*

56 *Lucrum participans æquum eſt vt participet, & damnum.*

57 *Conſentiens in communicatione lucri, videtur conſenſiſſe in ſupportatione pœnæ.*

57 *Fraus non fit ſcienti, & conſentienti.*

59 *Dolus, quando purgatus fuit, non habetur amplius in conſideratione.*

60 *Hypothecata res tranſit cum ſuo vitio in quemcunque ſucceſſorem.*

61 *Obligata poſtquam eſt ſemel res facto debitoris, non præiudicatur creditori contrahendo ſuper ea cum alio.*

CON-

CONTROVERSIA CXCVII.

PRoſequendo motiua, & hic erit nonus caſus, conti-
nuando alios propoſitos in præcedenti controuer-
ſia, quando euictio ſequitur facto agentis, vel eius au-
1 thoris, tunc non præſtatur † cùm eam culpa propria,
vel authoris paſſus dicatur, vt dicitur in motiuis verſic.
Tertiò obligatio, per text. in l. fundum meum, 20. & l. hoc iu-
re, 27. ff. de euict. Surd. conſ. 15. num. 24. Addo ego Bartol.
in l. qui Romæ, 122. §. duo fratres, in 1. quæſt. ſub numer. 10.
verſ. Quarto malè dicit, & ibi Iaſ. numer. 35. Crot. numero
78. Alciat. ſub num. 36. verſ. Cæterum illud quoque, Paul.
Leon. num. 297 ff. de verb. oblig. Menoch. lib 3. præſumpt.
118. numer. 11. Fachin. lib. 9. controuerſ. iur cap 68. in quarta
concluſione, cum alijs iuribus, & authoritatibus à me ad-
ductis in controuerſia 191. num. 3. & 4. Cùm igitur euictio
iſta, quàm paſſi ſunt Domini Sanmarchi, prouenerit cul-
pa Iacobi eorum anteceſſoris, à quo cauſam habent, qui
nulliter contraxit cum Paula, malè pro ea agere viden-
tur, vtcunque eis promiſſa fuerit in diuiſione per tuto-
2 rem Guariſci, quia talis promiſſio, † inquit Senatus, non
videtur poſſe trahi ad caſum euictionis ſecutæ ob cul-
pam ſtipulatoris etiam de præterito, vt probat text. in
dicta l. fundum, 20. ibi, Et ſatis pro euictione mihi des vbi
Bartol. in ſummario, & in l. hoc iure, 27. ibi, Nec ex ſtipula-
tione dupla, ff. de euict. & tradit expreſsè Bart. in dicta l. qui
Romæ, 122. §. duo fratres, in 2. quæſt. ſub num 11 & ibi Crot.
numer. 76. & 77. Paul. Leon. numer. 313. ff de verbor. oblig.
Ruin. conſ. 146. n. 3. vol. 1. Menoch. lib 3. præſumpt. 118. n. 12.
Peregr. de fideicom. art. 52. n. 69.

Vnde ad hoc, vt quis agere poſſit de euictione in ca-
ſum culpæ, vel facti proprij, vel auctoris, non ſufficit ge-
3 neralis prouiſio, qualis fuit iſta, ſed neceſſaria eſt † ſpeci-
fica in caſum iſtum euictionis ex facto, vel culpa propria,
aut auctoris, Alciat. in dicto §. duo fratres, ſub numero 36.
verſ. Quod tamen ſupradictum eſt, Menoch. dict. præſumpt.
118. numero 13. Surd. conſil. 67. numer. 53. Peregrin. artic.
61. ſub numer. 69. verſic. Idcirco vt euictio debeatur, Ma-
reſcot. lib 2 variar reſolut. cap. 19. num. 39 cum alijs quos
allegaui ſupra in ſexto caſu præcedentis controuerſiæ
num. 64. & 65.

Nec releuat, inquit Senatus, ſi dicatur Guariſcum Am-
broſonum patrem pupilli diuidentis fuiſſe in pari culpa,
vtpote, cui vnà cum Sanmarcho fuit facta renuncia, at-
que ideò culpam illam mutua compenſatione tolli, vt
alias deducebam in prioribus ſcriptis in controuerſia 191.
numer. 38. cum ſeqq. quia vltra quòd talis compenſatio
4 non videtur admittenda, † quando opponitur per viam
replicationis, nec contra poſſeſſorem, qui agit de damno
vitando, ex text. in l. apud Celſum, 4. §. Marcellus ff. de dol.
mali except. cap. dilecti, 8. extra de exceptionib. l. cum par.
196. ff. de reg. iur. cum adductis in d. controu. 191. num. 7. &
8 prout in motiuis, aduertendum eſt, vt dicitur in ipſis
dubijs, hic non poſſe intrare regulam compenſationis
5 mutuæ culpæ, quæ non habet † locum, niſi quando hinc
inde aliquid debetur propter culpam; & ſic quando con-
trahentes ſeipſos inuicem deceperunt, & vnus alteri
obijcere vellet culpam contra ſe patratam, & ita loquun-
tur textus, & Doctores de hac compenſatione agentes,
vt in caſu ſuo ponit Gaſpar. Antonius Theſaur. li. 2. quæſt.
foren. 23. num. 11. verſic Tertius eſt caſus; ſed quando do-
6 lus (ſubdunt motiua) verſatur in præiudicium tertij, † non
videtur competere replicatio paritatis culpæ, ſeu doli, vt
dicitur in l. apud Celſum, 4. § item quæritur, si ſecundo, ver
ſic. Cum te non circumuenerim, ff. de doli exception. & ideò
Angel. in dicta l. apud Celſum, §. Marcellus, in lectura
7 quam fecit ſuper titul. de interdictis, † negat agentem pro
reſtitutione vſurarum poſſe replicare contra reum con-
uentum, quòd ip ſe quoque alijs ſub vſuris mutuauerit,
ad hoc quoque adducit Senatus, Bald in l. cum mulier. 47.
ſub numer. 24. verſic. Item cum nemo, ff. ſoluto matrim. vbi
8 dicit, quòd nemo poteſt † excipere de dolo extra iudi-
cium commiſſo, niſi is in cuius præiudicium fuit com-
miſſus, idem videtur ſentire Felin. in cap. dilecti, 8. ſub nu.
4. verſic. Ad ſecundum caput de exemplis, ibi, Quia meum
bannum, extra de exceptionibus, vbi actor contra banni-
9 tum excipientem † de banno ipſius actoris, non poteſt
replicare, quòd & ipſe ſit bannitus, quia bannum eius
non facit aliquam offenſam replicanti.

Sed omiſſis inductionibus à ſimili, poterat Senatus pro
probanda hac ſua intentione, nempe compenſationem
10 culpæ non cadere, niſi quando eſt commiſſa † à contra-
hentibus inter ſemetipſos allegare, Salicet. hoc præcisè
dicentem in Authen. qui res, ſub num. 2. C. de Sacroſanct.
Eccleſ. cuius verba ſunt, Allegans quod dolus cum dolo
compenſatur, licet iſta ratio non multum vrget, quia vniuſ-
ſitudinariè iſte dolus non eſt commiſſus, ſed aduerſus Eccle-
ſiam, & ſic de eo non poteſt alter excipere. Idem declarauit
in ſpecie Barbol. in dicta l. cum mulier, 47 ante nu. 16. verſ.
Sed pro vera illius, ff. ſolut. matrim. quem ad hoc allegaui
in alijs meis ſcriptis in controu. 191. n. 23. vbi non me latuit
iſta conſideratio Senatus.

Igitur concluditur in motiuis, quòd cùm dolus fuerit
commiſſus contra Paulam à Sanmarcho, & Ambroſono,
non autem inter ipſos, non videtur ipſis mutuò hac de
cauſa competere aliqua actio, exceptio, vel replicatio,
11 præſertim quia annullata renuncia † ſublata fuit omnis
actio ad commodum eorum, ex quo extinctum remanſit
omne ius, quod habebat in bonis diuiſis, quod nitebatur
tantùm ipſi renunciæ, vt ratiocinatur Anchar. conſ. 330.
ſub n. 13. verſ Eſt enim obligatio Laurentij relatiua, vbi
12 etiam vſque ad finem dicti conſilij non † vult poſſe re-
plicari de dolo contra participem, quamuis ille ſe obli-
gauerit mediante pecuniæ receptione, vt faceret dictam
obligationem.

Sed deueniendo ad magis proxima, poterant allegari
textus in l. ex facto, 29. in fin. ff. de negot. geſtis, & in l. 1. §.
planè ſi ex dolo communi, ff. de tutel. & rationibus diſtra-
13 hend. l. ſi plures, 38. in fin. ff de adminiſtr. tutor. vbi ſi duo †
(vt hic Sanmarchus, & Ambroſonus) communi dolo, vel
etiam vnus cum participatione alterius, decipiant ter-
tium (vt Paulam) & ille tertius (nempe hæredes Paulæ)
agat, & obtineat ſuam indemnitatem contra vnum tan-
tum ex eis, (qui hic fuit Sanmarchus) non poterit ille
condemnatus repetere partem ſuam à conſocio (& ſic ab
Ambroſono, ſeu Cæreſarijs qui ſucceſſerunt in eius lo-
cum) quia videtur ſoluere propria culpa, & hoc perdi-
ctos textus docuerunt Bald. in d. l. ex facto, 29. in quinto
notabili, numer. 3. & ibi etiam Fulgoſ. numero 5. & Caſtr.
numer. 3 ff de negot. geſt. Alberic. in dicta l. 1. §. nunc tracte-
mus, verſic. Et facit, quòd vnus ex malefactoribus, vbi quo-
que Cuman. ſub numer 2. verſic. Nota, quòd ei qui conſenti-
tur, ff. de tutel. & rationibus diſtrahend. Pacian. de probatio-
nib. lib. 1. cap 59. nu. 6. & 7. Farinac. in ſuis fragm. litera D.
num 123.

Pro reſolutione præſentis noni caſus, & in oppoſitum
deductorum in eo, dico regulariter euictionem ſecutam
ob factum, vel culpam euictionem patientis, vel ejus an-
teceſſoris, non præſtari iuribus, & authoritatibus ſupe-
rius citatis n. 1.

Sed in caſu noſtro primò animaduerte, quòd, cùm
Domini Sanmarchi non agant de euictione pro eo toto
quod eis euictum fuit, ſed pro dimidia tantùm, ſicuti tam
14 de iure communi pro dimidia tantùm rei † obuenctæ in
diuiſione, & euictæ debet præſtari, ſecundùm gloſ. ma-
gnam in princip. in l. ſi familiæ, 24 & ibi Bald. Salicet. Ca-
ſtr. omnes ſub num. 2. Sichard ſub num. 9. & alij, Cod famil-
liæ herciſcund. & dixi in controu. 184. num. 9. quam etiam
ex conuentione inita in diuiſione, in qua fuit promiſſa
pro dimidia tantùm, vt retuli ſuprà in narratiua facti
num. 32. euictio ſecuta pro hac dimidia dicitur prouenïſ-
ſe culpa Ambroſoni, qui eam dedit in diuiſione, non au-
tem culpa ipſorum de Sanmarchis, quia in diuiſione qui-
15 libet ex diuidentibus dicitur † habere partem ſibi ob-
uentam pro dimidia à ſeipſo, & pro altera dimidia à
conſocio, & pro parte tantum habita à ſocio habet eum
obligatum de euictione, gloſ. in l. cum putarem, 37. in verb.
conditio, ff. famil. herciſcund. gloſ. magna in dicta l. ſi fami-
liæ, 14. in princip. dictæ gloſæ, & ibi Gulielm. de Cuneo col
1. ver-

Digitized by Google

1. verſicul. Quia ego diuiſi partem meam, quam habebam in
vno. Petrus verſic. Ponamus in duobus, Odofred. num. 1. Ia-
cob. Butrig. verſ. Item quæro in quantum agam, Alberic.
propè finem verſ. Sed hic contra; Bald. ſub num. 2 Franciſcus
de Ramponi in meo libro manuſcripto colum. 1. verſ. Nam
quilibet in re ſibi adiudicata, Caſtr. ſub num. 2. & Io. Sicar-
dus ſub num. 4 verſ. Nam cùm diuidunt partes, C. familiæ
herciſcund. Bart. Socin. conſil. 25. ſub num. 15. volu. 4. Cabal.
conſil. 145. ſub num. 298. volum 1. dixi in controuerſ. 191. n.
16 15. ea ratione, quia quilibet ex ſocijs dicitur habere † di-
midiam in qualibet gleba, & quolibet ceſpite rei com-
munis, vt probaui in controuerſ. 191. num. 14. vnde, cùm in
eadem culpa fuerit Ambroſonus reſpectu renunciæ fa-
ctæ a Paula, in qua fuit Sanmarchus, ex quo vnicuique
eorum pro dimidia facta fuit, vt deduxi in d. controuerſia
191. ſub num. 12. cum pluribus ſequentibus, & explicabo e-
tiam inferius in controuerſ. 192. ſub num. 3. vſque ad 10. ſe-
quitur quòd portio euicta Sanmarchis reſpectu dimi-
diæ quam habebant à ſe, ſeu à Iacobo, qui diuiſit, fuerit
euicta culpa ſua, ſeu eorum anteceſſoris, & reſpectu di-
midiæ habitæ ab Ambroſono conſocio, pro qua nunc
agunt de euictione, euictio contigerit culpa ipſius Am-
broſoni, cui fuerat renunciata à Paula, & ſic retorquendo
17 argumentum, concludo, quòd euictio debeatur † tam-
quam ſecuta culpa alienatoris, per textum expreſſum in
l. hoc iure. 27. ibi, Si verò ad perſonam. venditoris reſpicient
contra, ff. de euictionibus, & cùm dederit eam taliter affe-
ctam, fuit etiam in culpa, & ſemper de euictione compe-
18 tit † actio quoties adeſt aliqua culpa eius, à quo rem
habemus, dicta l. fundum meum, 20. ff. de euiction. Sichard.
in dicta l. ſi familiæ, 14. ſub numero 13. Cod. famil. herci-
ſcund.

Et pro corroboratione prædicti argumenti bene fa-
cit text. in l. ſi conſenſit, 7. §. fin. ff. quib. mod. pign. vel hypoth.
ſolu. vbi, ſi viuens in communione bonorum cum alio
ſocio pro proprio contractu obliget bona ſua, & poſtea
veniat ad diuiſionem cum eo creditori, non remanet
19 obligata ſolùm portio obuenta ſuo debitori, † ſed pars
vtriuſque pro indiuiſo pro parte dimidia, & ſic creditor
agere poteſt pro dimidia contra bona alterius ſocij, qui
cum eo nihil agere habuit, ea ratione, quia cùm bona
fuerint obligata à debitore, dum ea poſſideret in com-
munione, & ſic dum habebat dimidiam in quolibet ce-
ſpite, conſequenter etiam dimidia bonorum eo onere af-
fecta peruenit ad conſocium, cùm portionem illam par-
tim à ſe, partim à condiuidente habere dicatur, & ideò ſi
ſocio pro debito illo euincatur aliquid à creditore alte-
20 rius ſocij vigore dictæ hypothecæ, is agere poteſt † de
euictione contra ſocium, cum quo diuiſit, & qui fecerat
dictam obligationem, vt in l. ſi patres veſtri, 7. in primo re-
ſponſo C. communia vtriuſque iudicij.

Secundò, quando duo verſantur in eadem culpa, tunc ſi
21 culpa reſpiciat † idem negotium, & ſit viciſſitudinaria
reſpectu eorum, puta quòd vnus alterum deceperit in
negotio, in quo oritur inter eos obligatio, fit compenſa-
tio dictæ culpæ, & nemo auditur in illius allegatione, l. ſi
duo, 36. ff. de dolo malo, l. ſi ambo, 10. in princ. vbi Bald. in no-
ua additione, & Salic. ff. de compenſat. qui textus iuncta
22 gloſ. & doctrina Salicet. ibi vult id contingere † ipſo iu-
re, etiam ſine partis oppoſitione, l. viro, 39. in fin. l. cum
mulier, 47 ff. ſolut. matrimon. l. ſi filiam, 37. C. de liberal. cauſ.
l. ſi in emptione, 34. §. item ſi emptor, vbi de emptore, &
venditore ſciente rem furtiuam. l. domum, 57. in fine, ff. de
contrahend. empt. Salic. in Auth. quas res ſub num. 2. C. de Sa-
croſanct. Eccl. Sebaſtian. Medic. de compenſation. quæſt. 35.
& 36. Petrus Barboſ. in dicta l. viro, 39. ante n. 16. verſ. Se-
cundus eſt quando, ff. ſolut. matrimon. Pacian. de probation.
lib. 1. c. 59. n. 2 & 3. cum ſeqq. Farinac. in ſuis fragment. in li-
tera D. n. 110. & 124.

Si verò ſit culpa vel dolus communis, ſed in negotio,
vel re ad tertium ſpectante, & contra tertium; tunc quia
laborans vno vitio non poteſt illud alteri obijcere, hinc
23 inde pariter ceſſat † culpæ, vel doli allegatio, l. in are-
nam, 11. in fine, C. de inoffic. teſtam. d. l. viro, 39. ibi, Vt ea le-
ge quam vterque contempſerunt, neuter vindicetur, ff. ſolut.
matrim. l. quidam, 7. ff. ſi quis omiſſa cauſ. teſtamentum, l. 2.
§. idem ait, 7. ff. ne quid in loco publico, & facit etiam l. ſi
24 vxor, 13. §. Iudex, ibi, Periniquum enim videtur † eſſe, vt
pudicitiam vir ab vxore exigat, quam ipſe non exhibeat, ff.
de adulter. & ideò gloſa in omnibus proximè citatis
25 legibus, & alibi ſæpe ex carminibus † illis Iuuenalis ſaty-
ra 2.

Quis tulerit Gracchos de ſeditione quærentes?
Quis Cœlum terris non miſceat, & mare Cœlo.
Si fur diſpliceat Verri, homicida Miloni,
Clodius accuſet mœchos, Catilina Cethegum?

clamat, nihil Iudæus, Iudæo, nil Catilina Cethego, dum
in propoſito inſinuat à neutra parte admitti culpæ al-
legationem, tali enim, inquit Bald. in d. l. ſi ambo, 10. in
26 princip. in noua additione, ff. de compenſationibus, dici † po-
teſt, Eijce trabem de oculo tuo, idem docuit Cuman. in l.
cum mulier, 47. ſub numero ſecundo, & numero quinto, &
ibi pulcrè Roma. ſub num. 53. ff. ſolut. matrim. vbi citat car-
mina illa:

Tollere feſtucam ſi vis de fratris ocello,
Quæ tua perturbat lumina tolle trabem.

& illud Sancti Ambroſij, de quo in cap. iudicet 3. quæſt. 7.
27 Iudicet, inquit ille, † de alterius errore, qui non habet, quod
in ſeipſo condemnet, & illud Sancti Hieronymi, de quo in
cap. primum itaque 6 diſt. 25 Quomodo poteſt Præſes Ec-
28 cleſiæ † auferre malum de medio eius, qui in delicto ſimili
corruerit? aut qua libertate corripere peccantem poteſt, cùm
tacitus ſibi ipſi reſpondeat eadem admiſiſſe quæ corripit? &
multa ſimilia ex Cicerone, & alijs cumulat Barboſ. in
dicta l. viro, 30 numer 16. ff. ſolut. matrimon Crauet. conſil.
531 numero ſeptimo, Cæphal. conſil. 230. num. 24. Odd. con-
ſil. 58 numer. 45. citans illud ſub nomine Catonis euulga-
tum:

29 *Turpe eſt † culpanti, cùm culpa redarguit ipſum.*

Licet autem oppoſitio iſta culpæ non impediatur in
30 † vim compenſationis, vt bene aduertit Senatus in
motiuis, & Bald. in dicta l. ſi ambo, 10. in princip. in noua
additione, verſ. Sed ibi illud non fit, ff. de compenſat. tamen
31 parit † eundem effectum, & ſortitur nomen compen-
ſationis, ſi non ſtrictè, & propriè, ſaltem abuſiuè, vt de-
clarat Baldus loco proximè citato, & propriè dicitur
32 confuſio † mutuæ culpæ, vt docet Imola in dicta l. viro,
39. ſub n. 2 ff. ſolut. matrim.

Cuius mutuæ culpæ compenſationis, & reſpectiuè
confuſionis effectus eſt, vt cùm neutri parti proſit, ſi a-
33 ctio intentata deducatur ex contractu vitioſo, † & ab
ipſo fomentum recipiat, melior ſit conditio rei, & poſ-
ſeſſoris, ita vt veniat abſoluendus, l. apud Celſum, 4. §.
Marcellus, ff. de dol. exception. l. cum par. 196 ff. de regulis
iuris, cap. in pari, 65 de regul. iur. in ſexto, l. ex facto, 30. in
fine, ff. de negot. geſtis, l. ſi plures, 38. in fine, ff. de adminiſtr.
tutor. l. 1. §. planè ſi ex dolo, ff. de tutel. & rationibus diſtra-
hend. Et in his terminis procedunt deducta in oppoſi-
tum ſuprà numer. 4. quia actor fundando ſuam actionem
34 in actu, vel contractu vitioſo, † repellitur à reo per ex-
ceptionem culpæ, & non auditur poſteà replicando de
eadem culpa, d. l. apud Celſum, 4. §. Marcellus, ff. de doli ex-
ception. & dicta l. cum par. 196 ff. de regul. iur. quia allega-
35 ret illud idem, † quod propoſuit expreſsè, vel tacitè in
ſua actione, vt perpendit Innocent. in cap. intelleximus, 6.
ſub num. 1. verſ. Vel dic, §. illum Martellus concordare; extr.
de adult. Bartol. in dicta l. cum mulier, 47. ſub n. 2. verſ. So-
lutio ibi agens ex illa conditione; vbi & Rom. nu. 48. ff. ſolut.
matrimon. Felin. in cap. dilecte, 8. ſub n. 4 verſ. 1. niſi replica-
tio diceret, extra de exception. Pacian. de probation. lib. 1. c.
59. n. 23.

Et quando vtraque pars eſt in dolo, vel culpa, ſemper
36 deterior eſt conditio † eius, qui incipit proponere de
dolo, etiamſi eſſet reus, & multò magis actoris, Inno-
cent. in cap. ſi quis, 6. ſub numer. 1. vbi admonet actorem,
vt caueat à proponendo dolo, vel fundando actionem
ſuam in eo, ſi vult poſſe replicare de eo, extra de rebus
Eccleſ. non alienand. Idem Innocent. in cap. intelleximus,
6. ſub num. 3. verſic. Intelligimus quando excipiens, extr. de
adulter. Bald. in dicta l. cum mulier, 47. numero primo, & ibi

Cuman.

Cuman. *numer.* 2. Imol. *ſub num.* 1. *verſ. Quando vtraque
pars, & ſub numer.* 30. *verſic.* Circa primum concludit In-
nocentius, & paulò infrà *verſ. Secus ſi reus incipiat de do-
lo proponere, nam tunc contra eum poteſt replicari de dolo*
& ibi etiam Roman, *ante numer.* 1. *in ſummario, ff. ſolut.
matrim.*

37 Et hic eſt verus intellectus † *dicta l. apud Celſum*, 4.
§. Marcellus, ff de dol. exception. & l. cum par, 196. *ff. de re-
gul. iur.* de quibus opponebam *n.* 4 vt non admittatur re-
plicatio actoris de eadem culpa contra exceptionem rei
de ipſamet culpa, quando actor tacitè, vel expreſsè fuit
primus, qui propoſuit culpam, vel deducit actionem
38 ſuam ex illo actu vitioſo, & in his terminis procedunt †
etiam text. *in d. l. ex facto*, 30. *in fin ff. de negot. geſt. & in
dicta l. ſi plures*, 38. *ff de adminiſtrat. tutor*, & *l* 1. *§. planè ſi
ex dolo, ff. de tutel. & rationibus diſtrahend.* in oppoſitum
adducti ſuprà *ſub numero duodecimo*, quam reſponſionem
ad dictum §. Marcellus ex viſceribus Innocentij, & Bartoli
locis mox adductis *numer.* 35 & 36. hauſit, & ita explica-
uit Cuman. *in dicta l. viro*, 39. *numer.* 5. & *in dicta l. cum
mulier*, 47. *ſub numer.* 12. *verſ. Oppono de conditione ob tur-
pem cauſam, ff. ſolut. matrim.* quem ſenſum antequam
vidiſſem Cumanum, præcogitaueram ego quoque, &
39 intellectus Iacob. de Aret. qui communiter datur † *dict.
§. Marcellus* pro conciliando eo cum *d. l. viro*, 39. & *l.
cum mulier*, 47 *ff. ſolut matrim.* vt procedat quando actor
tractat de lucro, ſecus verò, vbi agit de damno euitando,
vt in dicta l. ex facto, 30. *ff. de negot geſt. & dicta l* 1. *§ planè
ſi ex dolo commun. ff. de tutel. & rationib. diſtrahend. & l. ſi
plures*, 38 *ff de adminiſtr. tutor* vbi actor agebat de damno
vitando, quia volebat repetere ratam à conſocio eius
totius, quod ob communem dolum ſoluere coactus fue-
rat, & tamen non auditur ea ratione, vt dixi, quia eius
actio nitebat actui vitioſo.

Si verò actio propoſita ab actore non fundatur in
actu vitioſo, ſed valido, & licito, & habente fomentum
de iure communi, pro cuius excluſione reus excipiat
de culpa, tunc quia eſt primus in proponenda culpa,
40 poterit actor replicare † de eadem culpa, vt tradunt
Innocentius, ac alij citati paulò ſuprà *num.* 36. & quia
talis mutua culpa confunditur, nec prodeſt, vel nocet
alicui, eam alter alteri eam impingere nequeat, vt di-
41 cebam *à num.* 23. *vſque ad* 32. actio propoſita fundata †
iure communi remanet in ſuo robore, & obtinet actor,
vt ſunt textus *in dicta l. viro*, 39. & *l. cum mulier*, 47. *ff. ſo-
42 lut. matrim.* vbi mulier † agit ad dotem vigore licitæ
actionis, maritus excipit de adulterio, ipſa replicat de
lenocinio, vel de adulterio mariti, tunc quia mutua
culpa confunditur, & actio ad dotem remanet efficax,
actrix obtinere debet, vt tradit Bald. *in d. l. cum mulier,
ſub num.* 10. *in* 12 *oppoſitione, verſic. Ego dico, quod ibi do-
lus, ff. ſolut. matrim.* vbi etiam Barboſa *ſub num.* 16. idem
Bald *in l. ſi duo*, 36. *in ſecunda lectura num.* 1. *ff. de dolo ma-
lo*, Cuman *in d. l. apud Celſum*, 4. *§. Marcellus, ſub num.* 2.
*verſ. Item ſi dolus cum dolo compenſatur ergo vtriuſque do-
lo ſublato ceſſat exceptio, & replicatio, & ſic remanet fun-
data intentio actoris, ff de doli exception.* idem Cuman. *in
dicta l. viro, ſub num.* 5. *verſ. Item non procedit*, & ibi Vin-
cent. Herculan. *num.* 6. Caſtr. *ſub nu.* 1. *verſ. Et condemna-
bitur vir, ff. ſolut. matrim.*

Et in ſpecie, quod vbi actor fundat intentionem ſuam
43 ſuper actu non vitioſo, ſed † licito, quod non proce-
dat *dictus §. Marcellus*, ſed confuſa hinc inde culpa ipſe
obtineat in ſua actione, tradunt Cuman. *in dicta l. viro,
numer.* 5. *ff ſolut. matrim.* vbi opponit de *dicto §. Marcel-
lus*, & ſoluendo inquit in hæc verba, ibi, *Exceptio tenie-
bat ex dolo commiſſo in fundamento, & acquiſitione iure
actionis, vnde in pari cauſa melior eſt conditio poſſidentis,
& deficiente iure actoris, non curamus de iure rei, hic au-
tem fundamentum actoris non erat vitioſum.* Idem Cu-
man. *in d. l. cum mulier*, 47. *ſub num.* 12. *in illis verbis, Op-
pono de conditione ob turp. cauſ. l.* 3. *dicit Bartol hic, & In-
nocentius in cap. intelleximus, quod hic mulier fundat in-
tentionem ſuam ex iure licito, quæ ſolutio iudicio meo etiam
danda fuit ad §. Marcellus*, & idem dixit Imola. *colum.* 8.
ſub num. mihi 30. *in illis verbis, Nam in pari turpitudine
44 petitor debet † excludi à conſecutione præmij, quia turpitudo
45 non debet eſſe cauſa † præmij, ſed non debet quis excludi
ab intentione fundata de iure communi, & hęc vera in com-
penſatione confuſiua delictorum.*

Modo applicando prædicta caſui noſtro, cum Do-
mini Sanmarchi deducant actionem de euictione
promotam ex contractu licito, & valido, nec aliquo vi-
tio doli, culpæ, vel fraudis laborante, nempe ex promiſ-
ſione facta in diuiſione, excipientibus Dominis Cæreſa-
reis de culpa anteceſſoris ipſorum de Sanmarchis, ſunt
primi in proponenda culpa, & ideò poteſt eiſdem de ea-
dem culpa replicari, & deterior eſt eorum conditio, cum
primi ſe fundent in ea, vt deduxi *num* 33. *cum ſeqq. & nu.*
36. & 40. quâ hinc inde ſublata per confuſionem iuxta al-
legata ſuprà *num.* 23. *vſque ad* 32. remanet fundata inten-
tio actorum in actione intentata & ex ea obtinere debent
ex firmatis *nu.* 40. *vſque ad* 45.

Non obſtat prædictæ diſtinctioni text. *in capit. dile-
cti*, 8. *extra de exceptionib.* vbi M. non fundabat ſe in ali-
46 quo actu vitioſo, † & illi qui ſe opponebant, excipiebant
eum eſſe excommunicatum, & nihilominus deciditur
ibi, ipſum non potuiſſe replicare eis de eodem, vel ſimili
vitio, quamuis ipſi fuiſſent primi in eo proponendo, &
actor non deduceret in replicatione id, quod propoſue-
rat in actione.

Namque reſpondetur iſtud obiectum procedere in
47 exceptione contra inhabilitatem perſonæ, † quæ non
admittit hoc caſu replicationem: diſtinctio verò noſtra
habet locum, quando obiectio fit ad merita cauſæ, vt eſt
quæſtio iſta, tunc enim datur replicatio ſecundùm præ-
dictam diſtinctionem, vt declarat Bart. *in d. l. cum mulier*,
47. *ſub num.* 5. *verſ. nam illud quod dicitur*, & ibi Cuman.
ſub num. 13. Imol. *num.* 25 Caſtrenſ. *ſub nu.* 3. *verſ. ſolutio ſe-
cundùm Bartolum*, & Roman. *n.* 49. *ff. ſolut. matrim.* Pacian.
de probat. lib. 1. *cap.* 59. *num.* 18.

Secundò reſpondetur, quod textus ille procedit in
48 delicto commiſſo circa diuerſa, † quo caſu non datur
replicatio, nos agimus de culpa commiſſa in eodem ne-
gotio, Pacian qui alios allegat *d. lib.* 1. *de probation. cap.* 59.
num. 30.

Tertiò dici etiam poſſet, quod ibi actor quodammodo
repellebatur ob actionem vitioſam, quia volebat admit-
ti ad Prioratum, cum eſſet excommunicatus, ad quem
tali vitio laborantes aſpirare non poſſunt.

Tertiò, nedum ex allegatione culpæ communis non
debent audiri Domini Cæreſarij, ſed nec etiam, ſi cul-
pa eſſet propria ipſorum de Sanmarchis tantùm, ſeu Ia-
cobi eorum auctoris, quia nemo poteſt excipere de do-
49 lo, ſeu culpa, niſi is, cuius reſpectu eſt commiſſus, vel
commiſſa, vt arg. text. *in l. Fulcinius, §. quod ſi aduerſus
quoſdam, ff. quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eat. l. eum qui* 18. *in fine
princip. ff. de iniur.* tradunt Iacob Buttigar. *in Authent. qui
res, verſic. Et malè dixit, quia quando dolus*, & ibi Salicet.
ſub numer. 2. *verſ. Et ſic non poteſt alter excipere, Cod. de Sa-
croſanct. Eccleſ.* Bald. *in l. ſi duo*, 36. *in* 2. *lectura num* 2 *ff. de
dolo malo*, idem Bald. qui in hoc laudatur etiam in moti-
uis *in dicta l. cum mulier*, 47 *ſub numer.* 24. *verſ. Item cum
nemo poſſit excipere, ff. ſolut. matrim.* Angel. *in l. apud Cel-
ſum*, 4. *§. Macellus in lectura ordinaria, verſicul. Et
Ego non replico, quia dolus tuus non læſit me ff. de doli ex-
ception.*

Sed dolus, ſeu culpa (quando aliquid tale dari poſ-
ſet in dicta renuntia facta à Paula) fuiſſet commiſſus
contra dictam Paulam, & eius reſpectu, non autem
reſpectu Ambroſini; qui ex hoc nullam læſionem ſenſit,
ergo nec ab eo, nec ab eius ſucceſſoribus allegari po-
teſt.

Quartò, quando interceſſit promiſſio de euictione,
50 vt in caſu iſto, tunc ſtatur † pacto, nec habet locum
regula, quod in pari culpa melior ſit conditio poſſi-
dentis, ita ex glo. ibi *in verb. Agnatione*, tradit Io. de Plat.
in l. quemadmodum 7 *ſub nu.* 11. *verſ. Ex qua nota, quòd vbi*

contractus, & paulò infrà *verſ. Et ſi hoc caſu non habet locum regula, quod in pars, Cod. de agricol. & cenſit. lib.11.* Theſaur.iun.*lib.2.queſt.23.ſub num.12 verſ. tamen contrarium verius*.

Neque vbi culpa eſt communis, intrat concluſio illa,
51 † de qua dicebam ſuprà *n.3* quod promiſſio debeat eſ-
ſe ſpecifica in caſum culpæ, nam illa procedit, quando
verſatur ſola culpa agentis, ex quo promiſſio non trahi-
52 tur † vnquam ad caſum contingentem culpa ſtipulatoris
*l.cum proponas,C.de nautic.fænor,l.qui officij,62.§.fin ff. de
contrahend.emption.*Alexand.*conſ.114.ſub n.2.& 3.volu.3.*
Sed vbi viget culpa communis,cùm confundatur,vt pro-
baui *num.23. cum ſeqq.* idem eſt, ac ſi nulla interceſſiſſet
culpa,& non habetur in aliqua conſideratione, & ob id,
ſicuti promiſſio generalis de euictione obligat, ita & in
caſu iſto,

Quintò,adduco bonum textum *in l.ſi igitur, 54.ff. pro*
53 *ſocio,* vbi licèt res furto † quæſita non veniat in ſocie-
54 tate, nec rei cum delicto habendæ teneat ſocietas † *l.
quod autem,53.& l.nec quidquam, 6.& l.ſequenti, ff.eod.
tit.pro ſocio.* tamen ſi de facto,& communi conſenſu po-
natur in ſocietate, nedum a pluribus furibus, ſed etiam
ab vno tantùm, qui eam furatus eſſet, ſcientibus ta-
men, & conſentientibus alijs,qui non participaſſent in
furto,(prout in caſu iſto bona redunciata a Paula in com-
muni poſſederunt Sanmarchus,& Ambroſonus,) tunc ſi
55 res recuperatur a Domino,quilibet patitur † nedum ia-
cturam rei,ſed etiam confert ad pœnam,& ad damnum,
vt *in d.l.ſi igitur, 54.ff.pro ſocio,* quia inquit text,*æquum*
56 *eſt,* † *vt cuius participauit lucrum, participet & damnum,*
vbi Bald. notat, *quod qui conſenſit in communicatione lucri*
57 † *videtur conſenſiſſe in ſupportatione pœnæ,& ideo confert
ad pœnam*. Vnde cùm Ambroſonus habuerit dimi-
diam,& ſic lucrum,æquum eſt etiam,vt ſentiat damnum
euictionis pro rata,nec culpa habetur in conſideratione,
tum quia, vt dixi ſupra, confuſa eſt,tum etiam quia re-
ſpectu eorum per nouam conuentionem purgata,& no-
uata fuit,nam non fraudantur qui ſciunt,& conſentiunt,
58 † *l.non videtur,187 ff.de regul.iur.* & quando dolus pur-
59 gatus eſt, † non habetur amplius in conſideratione, vt
latè combrobat Bargal.*de dolo lib.4.c.9. per totum,*maxi-
mè *n.5.cum ſeqq.*

Sextò, & vltimò dico (quando etiam omnia prædi-
cta ceſſarent, quæ tamen ſolidiſſima ſunt) quod nullus
eſſet dubitationi locus, quia euictio fuit promiſſa etiam
in caſum culpæ, vt probaui *in præcedenti controuerſ.ſub
num.109.verſ. Octauus eſt caſus, cum ſeqq* quod non eſt
opus repetere.

Ex quibus argumentis remanet fundata intentio Do-
minorum de Sanmarchis, & etiam reſoluta contraria ſu-
perius deducta circa hanc exceptionem de euictione ſe-
cuta eorum culpa, quia reſpectu partis, pro qua agitur
contra Cæteſarios, dicitur euicta culpa Ambroſoni eo-
rum authoris,non autem ipſorum de Sanmarchis, vt de-
monſtraui in primo argumento à *nu.14 vſque ad 18.* &
vbi poſset conſiderari aliqua eorum culpa, in hac parti-
cipauit & Ambroſonus, & ideò tanquam confuſa hinc
inde non prodeſt,neque nocet alicui,vt dixi *num.23. cum
ſeqq. & 33.* & conſequenter remanet efficax actio inten-
tata per Sanmarchos tanquam deducta ex contractu va-
lido, & obligatione diuerſa a contractu vitioſo, vt dice-
bam *n.40.vſque ad n.47.*

Et ad textum *in l.apud Celſum,4.§.Marcellus,ff de ex-
ceptian.doli,& in l cum par.196 ff.de reg.iur.* in oppoſitum
adductos *nu.4* reſpondi *n.32.* dicta iura procedere quan-
do actor deducit actionem ſuam ex actu vitioſo, ex ad-
ductis *n.33,cum ſeqq.*ſecus ſi ex valido & licito,nam tunc
reus euadit primus in allegando culpam, & ob id ei po-
teſt replicari de eadem culpa,& actor obtinet, vt *dicto n.
40.vſque ad 47*

Et eadem reſponſione ſatisfeci textibus *in l.ex facto,
30.in fine,ff.de neg.geſt.& in l.ſi plures, 38.ff.de adminiſtr.
tut.& in l.1.§.plano ſi ex dolo,ff de tutel & ration. diſtrah.*
quos adduxeram in oppoſitum *ſub num.12.* nam proce-
dunt,vbi actio fundata eſt in actu doloſo,ita quòd actor
ſit primus faciendo in eo fundamentum, vt animaduerti
num.38.

Et ita etiam reſpondetur ad conſil Anchar.330. in op-
poſitum adductum *n.11.& 12.*

Secundo,non obſtant dicti textus, quia pars, pro qua
agitur,eſt illa, quæ fuit euicta culpa Ambroſoni, vt *dicto
n.14.vſque ad 18,*

Tertiò, quia fuit nouata obligatio ex promiſſione
facta in diuiſione, in qua Ambroſonus habuit lucrum
dimidiæ ipſorum bonorum, & conſequenter obligatus
remanſit ad damnum,vt ſuprà *num.53. cum ſeqq.& num.
58.& 59.*

Quartò,quia dicti textus procedunt, vbi ſubeſt dolus,
quem non ſolùm omnino hic deficere,ſed etiam omnem
culpam, & bonam fidem exuberare oſtendi *in præcedenti
controu.ante n.85.vſque ad n.309.*

Quintò,promiſſa fuit euictio in hunc caſum, vt *in di-
cta præcedenti controu.ſub num 119.cum ſeqq.& in præſenti
ſub n.59.*

Ad id, quod dixi *num.3.* non ſufficeret promiſſionem
generalem de euictione, quando prouenit culpa pro-
pria, ſed requiri in eum caſum, modò dixi promiſſam
fuiſſe in illum caſum,ſed & *num.51.*probaui hoc non eſſe
neceſſe in culpa communi,quia cum confundatur, non
eſt alicuius effectus & ſufficit ordinaria promiſſio, ſed
obiectum procedit in culpa propria, & particulari eius,
qui patitur euictionem, & in omnem caſum culpa fuit
Ambroſoni pro ea parte, quæ nunc controuertitur, vt
dixi *num.14. vſque ad 18.*

Quod verò Domini Cæteſarij ſint tertij poſseſsores,
& agant de damno vitando, vt opponebant *num.4.* non
releuat, quia terræ iſtæ, vti affectæ hac hypotheca tran-
60 ſiuerunt in eos cum ſuo vitio, † *l.ſi conuenerit,18.§ ſi fun-
dus,ff.de pignor.action.l.ſi debitor,12.C. de diſtract. pignor.
l.unic.C rem alien.gerent.l.alienatio,67.ff.de contrahend.
empt.capt. ex literis, 5. extra de pignor.* Poſtquam enim
res eſt ſemel obligata facto debitoris, non præiudica-
61 tur creditori, † *l.3.l.4.& l.res pignoris,9.C.de remiſſion.
pignor.*

Et quod obijciunt de culpa,excipiunt ex perſona Am-
broſoni, & ideò non plus eis prodeſt, quàm faceret ipſi
Ambroſono.

Quod pariter dicebatur *num.5 vſque ad 11.* non dari
compenſationem mutuæ culpæ,niſi quando tendit ad vi-
ciſſitudinariam deceptionem culpam committentium,
non autem ſi dirigatur contra tertium,reſpondi *num 23.
cum ſeqq.& n 32.*dari confuſionem,quæ æquiualet,& ha-
bet vim abuſiuè compenſationis,

ARGVMENTVM.

Contractus a pluribus cum pluribus initus intelligi-
tur actiuè, & paſſiuè pro rata. Indiuiduum quot modis
inducatur. Vtile per inutile vitiatur in indiuiduis,ſecus in
diuiduis,quod pluribus explicatur exemplis. Actus idem
poteſt eſſe nullus reſpectu vnius, & validus reſpectu al-
terius.

Indiuiduitas non reſultat ex vnitate actus, vel vnica
verborum conceptione. Res diuiſa cum hærede putatiuo
ab eo præſcribitur ſpatio triginta annorum, adeò vt di-
uiſio amplius retractari nequeat.

SVMMARIVM.

1 *Indiuiduorum vnum tolli non poteſt ſine corruptione alte-
rius,& irritata parte illius,irritatur in totum.*
2 *Vtile per inutile vitiatur in indiuiduis.*
3 *Vitium patris,cuius reſpectu bona ſunt affecta, tranſit fi-
lium heredem,*

4 Pro-

4 *Promiſſio, & ſtipulatio plurium intelligitur pro virili, & n. 5. 7. & 8.*

6 *Obligatio inter plures contrahentes diuiditur actiuè, & paſſiuè pro virili, niſi expreſsè, vel tacitè contrarium agatur.*

8 *Donatio, vel renunciatio facta à pluribus, alijs pluribus intelligitur facta à quolibet cuilibet pro rata, & numer. 9.*

10 *Feudum, vel emphyteuſis duobus conceſſa, intelligitur pro dimidia cuilibet data.*

11 *Renunciatio cenſetur facta vnicuique nominatorum, ad quem verba diriguntur.*

12 *Indiuiduum inducitur quatuor modis, ſeu reſpectibus, ratione Naturæ, Voluntatis contrahentium, Dependentiæ, & Formæ.*

13 *Diuiduus dicitur contractus, obligatio, & quælibet alia diſpoſitio ſecundùm naturam rei in eis deducta.*

14 *Indiuiduitas non reſultat ex vnitate actus, vel vniformi verborum conceptione, ſi aliàs res, vel ſubiecta materia ſit per ſe diuidua, niſi cauſetur ex alijs adiunctis, & circunſtantijs.*

15 *Conceſſio non irritatur in totum ratione vnitatis, ſi contractus contineat rem diuiſibilem.*

16 *Stipulatio vnica ſuſtinetur in minori ſumma, quæ non poteſt valere in totum.*

17 *Stipulatio duorum reorum propter inhabilitatem vnius perſonæ non vitiatur in totum.*

18 *Stipuletur ſi ſeruus meus ſeruo communi meo & tuo, non valet ſtipulatio reſpectu tui, & totum acquiritur mihi.*

19 *Stipulatio duobus, facta valet pro dimidia eius, cui ſtipulator ſubiectus eſt, licet pro alia dimidia non teneat.*

20 *Teſtamentum imperfectum valet inter liberos, & reſpectu perſonæ extraneæ in eo admixtæ vitiatur tantùm.*

21 *Alienatio prædij minoris communis cum maiori eſt nulla pro parte minoris, & pro altera ſuſtinetur.*

22 *Vtile per inutile non vitiatur in diuiduis.*

23 *Actus idem poteſt eſſe nullus reſpectu vnius, & validus reſpectu alterius.*

24 *Diuidens bona propria tanquam communia nullum ſibi facit præiudicium, & poteſt retractare diuiſionem.*

25 *Tutor tenetur, & iurat facere vtile pro pupillo, & prætermittere inutilia, & eum indefenſum non derelinquere.*

26 *Diuiſio facta à ſocijs de bonis ſibi renunciatis, declarata nulla renuncia, reſoluitur.*

27 *Mala fides authoris ſolet nocere hæredi ex eo, quia tenetur exonerare conſcientiam defuncti.*

28 *Perſonas duas quando quis repræſentat, poteſt eligere ex qua velit venire, & ius vniuſcuiuſque de per ſe conſideratur, & retinet ſuam priſtinam naturam.*

29 *Eligere quando quis non tenetur potius vnam, quàm aliam viam ex pluribus ſibi competentibus, non eſt in culpa, ſi vnam eligit, & aliam omittit.*

30 *Hæres putatiuus bonæ fidei, cum quo fuit facta diuiſio rei ad alterum ſpectantis, præſcribit ſpatio triginta annorum, ita vt diuiſio amplius retractari nequeat.*

CONTROVERSIA CXCVIII.

ADhuc proſequitur Excellentiſſimus Senatus hunc defectum mutuæ culpæ, de quo *in præcedenti controuerſ.* inquitque, quidquid dici poſſet de prætenſo dolo ex parte Ambroſoni patris, nullum ſaltem conſiderari poſſe commiſſum à pupillo, cuius nomine per tutorem facta fuit diuiſio; nam, vt ſubdit, aut volumus dicere renunciam factam a prædictis ſororibus fuiſſe diuiduam, aut indiuiduam, ſi fuit diuidua, prout talem fuiſſe arguit ſubiecta materia terrarum, quæ ſunt corpora diuidua, & voluntas diſponentium, præcipuè in verbis decreti habilitationis in proceſſu *fol.* 129. vbi diſtinguuntur vti duæ renunciationes factæ marito, ac patruo reſpectiuè, vt in motiuis, & tunc cùm Benedicta haberet dimidiam in bonis renunciatis, nec niſi dimidia obuenerit in diuiſione Ambroſono filio, non videtur commiſſa vlla deceptio nec ab eo, nec ab eius patre erga Paulam, ex quo ad eum tantùm peruenit dimidia, & ſic ſolum tanta pars quanta ſpectabat Benedictæ ſuæ matri.

Si verò fuit indiuidua, cùm declarata fuerit nulla reſpectu Paulæ, corruit etiam reſpectu Benedictæ, quia dicta renunciatio fuit ſimul ab ipſis facta de Curijs pro indiuiſio poſſeſſis, ac ſub eiſdem cauſis, & cum eo-
1 dem decreto, & vnum ex indiuiduis non poteſt tolli † ſine corruptione alterius, & irritata vna parte illius, irritatur & totum Bertol. *in l. quemadmodum, 7 ſub numer. 9. Cod de agricol. & cenſit. lib* 11. Bald. *in l. ſi plures, 6. colum. 2. in fine, ſub numer 12. verſic. Indiuiduum diſpoſitionis, C. de condition. inſert.* Crauet. *conſ. 355. numer. 5. cum ſeqq. & conſil. 538 numer. 15.* Pariſ. *conſ. 12. num. 74. & 75. volum 2.* Simoncell. *de decret. lib. 2. tit. 6. ſub numer. 59* In indiuiduis
2 enim vtile † per inutile vitiatur, *l. 1. §. item quæritur, & §. item Trebatius, ff. de aqua quotidian. & æſtiu.* Bartol. *in l. Græcè, 9. §. illud ſub num. 3. ff. de fideiuſ.* Bald. *in l. certi condictio, 9. § quoniam, num. 3. verſic. Decimus eſt. ff. ſi cert. petat.* Natt. *conſil. 479 num. 29. volum. 3.* Vnde data nullitate totius dictæ renuntiæ ex omni capite, nullum ius poſſunt prætendere Domini Sanmarchi in aliqua dictarum Curiarum particula, vt ratiocinatur Senatus in dict. motiuis.

Pro ſolutione huius obiecti, primo obſeruo nunquam dictum, nec prætenſum fuiſſe, quòd à pupillo, vel eius tutore fuerit commiſſus aliquis dolus in diuiſione facta cum Sanmarcho, & ob id de hoc fuit ſuperfluò motiuatum: ſed quia motiuum ipſum ſaltat de Barbara in baroco, hoc eſt, a pupillo incipit, & definit in eius Patrem, a quo deriuat culpa; reſpondeo, quod licèt nullus dolus, vel culpa fuerit commiſſa a pupillo, tamen cum extiterit hæres patris, qui eam commiſit, prout talis ſæpe nominatur in inſtrumento diuiſionis, & alibi, & vti etiam eius hæres diuiſit, & obtinuit dimidiam ipſarum Curiarum, vi-
3 tium paternum † huius culpæ, & doli in eum tranſiuit, vna cum bonis tali vitio affectis, vt eſt text. formalis *in l. vitia, 11. C de acquir. poſſeſſ. & in l. Pomponius, 13. §. cum vtitur ff. eod. tit. de acquir. poſſeſſ* Ioſeph. Ludouic. *in tit. de hæredib. concluſ. 16. illatione* 42. & idcirco ad omne id obligatus remanſit, ad quod fuiſſet eius pater occaſione eiuſdem culpæ.

Et dum obiectum dicit videri hanc renunciam fuiſſe diuiduam, bene dicit, quia in veritate talis erat, & fuit, ſed malè facit, dum diſſimulat vnamquamque ex dictis ſororibus renunciaſſe dimidiam ſuæ patris Sanmarcho patruo, & alteram dimidiam Guariſco Ambroſono, quod tamen diſſimulare non potuit, tum quia hoc dictant verba renunciæ, ſeu decreti pro eius confirmatione, & confirmatio ipſa, tum etiam quia ſententia Senatus lata de anno 1603. hoc manifeſtè declarauit, dum condemnauit Sanmarchos pro dimidia dimidiæ tantum, quæ ſententia debet vel in totum laudari, vel in totum reijci; & dum præſupponit Paulam renunciaſſe totam ſuam partem Iacobo Patruo, & Benedictam pariter omne ſuum ius Ambroſonò marito, nam verè, vt dixi, quælibet earum renunciauit & Sanmarcho, & Ambroſono, quia verba, ex quibus colligitur, & deducitur præfata renuncia, amplectuntur ambas & diriguntur ad vtrunque ſine vlla diſtinctione, quod vna & altera, vni potius quàm alteri gratificaretur, vt videre eſt in inueſtitura, ibi, *Ad finem vt ipſe Reuerendiſſimus D. Præpoſitus inueſtiat Iacobum de Sancto Marco earum ſororum patruum, & Guariſcum Ambroſonum Benedictæ maritum*, quæ verba etiam retuli in recitatione facti ante *controuerſ. 196 ſuprà numer* 10. & ex alijs verbis recitatis *numero* 11, ibi, *Cum conſenſu, & ad preces dictarum Benedictæ & Paulæ, quatenus opus ſit, dicentium, & declarantium ſeſe eſſe contentas, quod dicta Curia concedatur dictis Dominis earum patruo, & marito.* Ecce mentio cuiuſlibet

renunciantis relata ad quemlibet acquirentium ſine diſtinctione, & in dicto inſtrumento confirmationis *promiſerunt*, nempe Benedicta, & Paula, *& promittunt D. Iacobo Sanmarcho patruo ſuo, & D. Guariſco Ambroſono marito prædictæ Benedictæ, & ſororio prædictæ D. Paulæ*, ſi ambæ promittunt vnicuique eos non moleſtare in bonis renunciatis, ergo vnaquæque earum cuilibet fecerat renunciam, quia non fuiſſet neceſſe promittere vtrique, ſed vnaquæque illi tantum, cui renunciaſſet, *& fol. 6* dicti inſtrumenti, *In eadem opinione, & eodem firmo manente propoſito, vt antè etiam tales facere cautiones, & maiores quãtum poſſent prædictis DD. Iacobo, & Guariſco*, vbi voluntas cuiuſque dictarum mulierum dirigitur ad ambos, & paulò infra, *promiſerunt dico in dictis Curiis, nec in earum parte aliqua, nec in fructibus, vllo vnquam tempore per ſeſe; vel alium, ſeu alios pro eis, vel earum alteram litem, cauſam, vel quæſtionem aliquam non inferre, non inferenti, ſeu inferre volenti conſentire directè, vel indirectè, aut aliter aliqua ratione, vel cauſa, modo, vel ingenio de iure, vel de facto prædictis Dominis Iacobo, & Guariſco, nec eorum alteri, nec hæredibus ſuis*, vbi ambæ ambobus promittunt, *nec vtrumque nec alterum ex eis moleſtare*. Igitur manifeſtè patet, quod vnaquæque vtrique fecerat renunciam, & adhuc paulo infrà *dict. fol. 6. Quinimò eo animo, & firma intentione, vt vllo vnquam tempore, nec hæredes ſui aſpirare poſſint ad Curias ipſas, fructus, redditus, cum tali propoſito, & animo illas renunciauerint, vt ſuprà, per ſeſe, & hæredes ſuos in præſentia, de quà ſuprà, & in exequutione prædicti Decreti fecerunt, & faciunt prædictis Dominis Iacobo & Guariſco pactum ſolemne, validum*: & infra, *de vlterius aliquid non petendo in, de, pro, & ſuper dictis Curiis Labiola, & Subſtinenti à prædictis DD. Iacobo, & Guariſco*, & eod. fol. 6. *Quinimò vt ipſi, & eorum hæredes, & habituri cauſam ab eis animo quieto perſeuerare poſſint in eis, & libenter defaticari pro reducendo illis ad culturam, ſine ſuſcipione alicuius impedimenti referendi ab eis, ſiue quod inferri poſſit ipſis Dominis Iacobo, & Guariſco ipſa Domina Benedicta, & Paula cum præſentia ſemper de qua ſuprà, & vigore decreti habilitati, vt prædicta per ſeſe, & hæredes ſuos habilitata, vt ſuprà, confirmauerunt, approbauerunt, & emologauerunt, ac per præſentem contractum, & præſens inſtrumentum confirmant approbant, & emologant renunciam ipſarum Curiarum, vt præmittitur iam factam præhabito Reuerendo, & Illuſtriſſimo D. Præpoſito, &c. Ita quod præſens confirmatio ſe extendat ad renunciam ipſam iam factam fauore prædictorum Iacobi, & Guariſci præſentium, ac acceptantium pro ſeſe, & hæredibus ſuis, & in ipſos, & hæredes ſuos, ac habituros cauſam ab eis, vt ſupra operetur, ac ſi eo tunc, quando fuit facta prædicto Domino Præpoſito, ſibi facta fuiſſet, & vt in decreto conceditur poſſe facere*. Et ſic ambæ dirigunt ad vtrunque confirmationem fauorem ſuum, & volunt renunciam haberi, ac ſi concepta fuiſſet cum verbis, de quibus in decreto, quod ſonat, vt ambæ vnicuique cautiones & renunciam faciant. Et eodem fol. 7. ibi, *Et inueſtitura in eos facta plenum ſortiatur effectum, roburque ſuum, ac vim non aliter, ac ſi ipſæ ſorores ſibi ipſis DD. Iacobo, & Guariſco, etiam cum licentia renunciaſſent tempore dictæ renunciæ*, non dicit, vna vni, ſed ipſæ ipſis, & ſic vnaquæque vcuique, & in decreto fol. 10. ibi, *& vt præfertur motas, & nunc fere contentas ipſis quoque patruo, & marito quaslibet facere cautiones*, & ſic ambæ ambobus, & quælibet cuilibet, & fol. 11. ibi, *prædictæ Paulæ, &c. vna cum Benedicta illius ſorore nupta, &c. concedimus, & impartimur, &c. quaslibet facere cautiones prædicto Iacobo de Sancto Marco earum patruo, & Guariſco ipſius Benedictæ marito*; & paulò infra, *etiam quod renuncia per ipſas ſorores facta ceſſerit ad commodum, & vtilitatem prædicti Guariſci ipſius Benedictæ mariti*, ecce quod nominat renunciam factam a ſororibus, & dicit ceſſiſſe reſpectu ambarum ad commodum Guariſci.

Ex quibus omnibus patet renunciam prædictam factam fuiſſe ab ipſis ſororibus Iacobo Sanmarcho, & Guariſco Ambroſono, ſine diſtinctione, quòd vna
4 cederet vni, & altera alteri, quo fit, † vt vnaquæque earum dicatur renunciaſſe dimidiam ſuæ partis cuilibet eorum, *l. reos, 11. §. cum in tabulis*, vbi Odofred. qui inquit *d.* §. procedere
5 † tam in pluribus, rei promittendi, quam in pluribus ſtipulandi, Albericus in ſummario,
6 vbi dicit, *quod inter plures † contrahentes actiuè, & paſſiuè diuiditur obligatio pro parte virili, niſi expreſſè, vel tacitè contrarium agatur*, & Bald. pariter *in ſummario*. Angel. *ſub numer. 1.* vbi, *quando in ſcriptura apparent plures ſtipula-*
7 *res, † neque adiectum eſt, quòd eſſent duo rei ſtipulandi, quilibet præſumitur viriliter ſtipulatus*, Caſtr. *numero* 1.
8 Ronchegal. *num* 27 vbi loquitur † in donatione, *& numer. 55 in renunciatione, ff. de duob. reis*. Bart. *in l. 2. ſub numer. 2 verſ. At eſt vnus actus promittendi, & vna rei expreſſio, iuncto verſ. Aut non eſt adiectum tale diſtributiuum*; & ibi Cuman *ſub n. 11.* ibi, *vnde ex eo ego noto, quod in*
9 *dubio plures intelligantur † ſtipulari, & promiſiſſe viriliter non in ſolidum, ff. eod. tit. de duob. reis*: facit text. *in l. 2. C. pro ſocio, & in l. traditio, 20. § fin. ff. de acquir. rer. domin.* Socin. ſen. *conſ. 34. ſub n 1 verſ primo quia pater, & ſub n. 6. verſ. & in hoc concludendum. vol. 4* Caſtr. *in l ſi ea res, 32. § vterque in fine, ff de actionib empt.* Berous *conſ. 55 ſub numero 18. & conſil 54. ſub numer. 12. volumine* 1. Menochius *conſil. 40. numer. 19* Riminald. iunior. *conſil.* 107 *num.* 31. *& conſ. 306. ſub numer.* 14. Surdus *conſil. 150. numer 34. 35 36 & 38. & conſil. 488. numer. 2.* Burſat. *conſil. 357. n. 3. & 16.* Ludouic. *deciſ. Peruſin* 112. *n. 3.*

10 Ita feudum, vel emphyteuſis † duobus conceſſa, vel a duobus ſtipulata, intelligitur acquiſita cuilibet pro dimidia, Speculat. *in tit. de locato § nunc aliqua* . aliàs eſt *in tit. de emphyteut. verſ. 143 num. 175.* Iſern. *in c. 1. ſub n. 1. verſ. Nominato filio, de conceſſ. feud.* Bald. *in l. cum acutiſſimi, 30. ſub n. 17. C. de fideicommiſſ.* Decian. *conſil 58. ſub num. 4.* vbi multa ſimilia ad hoc inducit Corbul. *in tit. de priuat. ob lineam finitam, n. 83. & de priuation. ob non ſolut. canon. limitat. 36.* Riminald. iun. *conſil 257. ſub n. 95. vol. 3.* Afflict. *deciſ. 393. ſub num. 5* Maſcard. *de probation. in verb. feudum, concluſ mihi 767. ſub num. 5* Roſental *de feud. cap. 7. quæſt. 10 gl. ſ. b*, & *cap. 9. quæſt. 66. numer. 56* Petr. Sanz. *de diuiſion. bonorum lib. 1. cap. 7 numero* 10 facit etiam text. *in l. ſi quis Attio, 7. ff. de vſufruct. accreſc.* & Pacian. *conſil. 58. numer. 27.*

Et cùm in dicta renunciatione mentio patrui, & mariti ad quamlibet referatur, propterea in dubio cenſe-
11 tur † facta contemplatione cuiuſlibet nominati, Caſtrenſ. *in l plane, la prima*, quæ eſt lex *34. §. ſi duobus, numero 9. ff de legat. 1.* Io. Godde inter conſ. Academ. Marpurg. *conſil. 26. num. 190. vol. 1* Decian. *conſ. 32. num. 110. in fin. vol. 2.*

Nec vlla ratione talis renunciatio poteſt dici indiuidua, niſi reſpectu Paulæ. Cùm enim ratione eius perſonæ, & ætatis nulla dicatur renuncia ab ea facta, non poteſt valere pro aliqua parte, quia hæc eſt quid indiuiduum, nec poterat eſſe maior, vel habilis ad renunciandum reſpectu vnius, & inhabilis reſpectu alterius, & ob id neceſſe eſt, quod ſit nulla in totum. In cæteris vero dicitur omni reſpectu diuidua (etiam vbi diceremus renunciam factam a Benedicta fuiſſe nullam reſpectu mariti, quod falſum eſt, quia reſpectu patrui nullum aderat impedimentum, vt demonſtraui *in controuerſia* 181. *à numer. 40. vſque ad* 51) nam fuit de re diuidua, & facta a diuerſis perſonis, & collata in diuerſas & ſeparatas perſonas, ita vt cùm ceſſent hic omnes illi
12 quatuor modi, † per quos inducitur indiuiduum, de quibus per Bart *in l. Græce, 9 § illud, num. 4. ff. de fideiuſſorib.* nempe ratione Naturæ; Voluntatis contrahentium, Dependentiæ, Formæ, fateri oporteat actum illum omni reſpectu diuiduum fuiſſe. Regula enim eſt
13 generalis, quod contractus, † obligatio, & quælibet alia diſpoſitio dicitur diuidua ſecundum naturam rei in ea deductæ, Bart. *in d. l. Græce, 9 §. illud ſub numero 3. verſic. Iſtud eſt nihil dicere, ff de fideiuſſoribus*, Gomeſ. *variar. reſolut. to. 2 c. 10. n. 2.* Bolognet. *in l. 4. § Cato, n 32. & 35 ff. de verb. oblig.*

Ex vnitate enim actus, vel vnica verborum conce-
14 ptione, † ſi aliàs res, vel ſubiecta materia ſit per ſe diuidua,

dua, non reſultat indiuiduitas, niſi cauſetur ex alijs adiun-
ctis, & circunſtantijs, vt docet Aretin. *in leg. 1. §. ſed ſi mi-
hi, numero 36. ff. de verbor. obligat.* vbi inquit rationem
15 vnitatis † non vrgere ad irritandam in totum conceſ-
ſionem, ſi contractus contineat rem diuiſibilem, & al-
legat textus *in d. l. 1. §. ſi ſtipulanti, ff. de verborum obligat.*
16 vbi vnica ſtipulatio † ſuſtinetur in minori ſumma, quæ
non poteſt valere in totum; quod latius comprobat i-
dem Aretin. *in l. quod dicitur, la 2.* quæ eſt lex 130. *ſub nu-
9. verſ. Cum igitur vitium, & inhabilitas, ff. d. tit. de ver-
bor. obligation. fol. mihi* 135. vbi reprobat opinionem Imo-
læ ibi fundatam in vnitate, & vniformi ſermone, & di-
cit Aretin. ibi eſſe caſum *in l. ſi duo rei, 128. ff. eod. tit. de
verb. obligat.* quem inducit hoc pacto, quòd licet ibi
17 ſtipulatio † duorum reorum aliquo modo poſſit dici
vna, vt in eo textu, nihilominus propter vnam perſo-
nam inhabilem non vitiatur tota ſtipulatio, quia (in-
quit ipſe) re vera tot videntur eſſe ſtipulationes, quot
ſunt perſonæ, quibus ſit conceſſio.

Ad hoc etiam adduco textum mirabilem, quem
non allegat Aretinus *in l. 1. §. communis ſeruus, ff. de ſtipu-
18 lation. ſeruor.* cuius verba ſunt; *Si proprius meus ſeruus †
communi meo, & tuo ſeruo ſtipulatus fuerit, idem iuris erit
in hac vna conceptione verborum; quod futurum eſſet, ſi ſe-
paratim duæ ſtipulationes conceptæ fuiſſent, altera in perſo-
nam ſerui mei, altera in perſonam tui ſerui*, ſubditque
totum acquiri Domino, cuius ſet ius ſtipulatus eſt, licet
non valeat pro parte alterius, & hoc, quia eſt vnicum
corpus duas perſonas repræſentans, alias pro parte tan-
tùm valeret, vt nunc dico.

Ad idem eſt textus *in §. quod ſi quis, inſtit. de inutilib.
19 ſtipul.* vbi ſi ſtipulor † mihi & alii, cuius iuri non ſim ſu-
biectus, licet pro dimidia, pro qua alteri ſtipulatus ſum,
non valeat ſtipulatio, ſuſtinetur tamen pro altera dimi-
dia ex mea perſona.

Hoc quoque probatur *in l. hac conſultiſſima, 21. §. ex
imperfecto, C. de teſtament.* vbi diſpoſitio teſtamenti im-
20 perfecti † valet inter liberos, ſi tamen admixta ſit per-
ſona extranea, vitiatur quoad illam, & reſpectu libero-
rum ſuſtinetur, concordat text. *in l. final. in fine, C. famil.
hercifcund.*

Et denique in re minoris communi cum maiori, ſi
21 alienetur, † vitiatur tantùm contractus reſpectu mino-
ris, & ſuſtinetur pro conſorte ætate maiori, vt eſt textus
*in l. vnic. C. ſi in commun. eademque cauſa, & in l. tutor. 47.
§. curator. ff. de minori.* Odd. *de reſtit. in integr. q. 46. art. 3.*
Franc. *deciſ.* 400 *num.* 10. Cæpolla *conſ. 52. aliàs 51. per to-
tum, vol. 2 in ciuilibus.*

22 Nam regula eſt inconcuſſa in diuiduis, † (in quibus
nos verſari oſtendi) vtile per inutile non vitiari, *cap. ſi
confirmationem, 39* vbi Gemin. notat *numer. 3. de electione
in 6. cap. vtile, 37* vbi Din. *numer. 7. de reg. iuris in 6. l. 1. §.
item quæritur, & § Trebatius, ff. de aqua quotid. & aſtiu. l. 1.
§. ſi ſtipulanti in fine, ff. de verb. obligat.* cum multis apud
Surd. *conſil. 428. ſub num* 20 *& 21* Et actum vnum poſſe
eſſe nullum reſpectu vnius, & validum reſpectu alte-
23 rius, † tradunt Alba *conſil. 38. num* 8. Gabr. *conſ. 36. num.
45. & 46. vol. 1.*

Licet igitur verum ſit, quod dicebatur in motiuo, Am-
broſono debitam fuiſſe dimidiam dictarum Curiarum,
tamen (vt falsò ibi præſupponebatur) eam totam non
habebat à Benedicta, nec ex illius iure, ſed partim ab ip-
ſa Benedicta, & partim à Paula, & conſequenter Ambro-
ſonus pater non potuit carcere culpa, quæ dicitur inter-
ueniſſe in acquiſitione partis habitæ à Paula mediante
ipſa renuncia, nec ſimiliter Ambroſonus filius, cum in
eum, vti hæredem patris, tranſiuerit vitium paternum, &
res eodem vitio affecta, vt deduxi *n. 3* vtcunque ex per-
ſona propria nullam commiſiſſet culpam, ſicuti nec
commiſerant Sanmarchi ſucceſſores, à quibus tamen ob
vitium prædictum euictæ fuerunt terræ pro quarum in-
demnitate agunt.

Subſequitur motiuum, quòd licet Dominis Sanmar-
chis nullum ius videatur competere in dictis Curijs,
ſiue diuidua, ſiue indiuidua eſſet renuntiatio, non tamen

idem erat reſpectu Iacobi Ambroſoni pupilli, nam il-
li omni in caſu debita erat dimidia ipſarum Curia-
rum, ſiue renuncia teneret, vti patris hæredi, ſiue eſſet
nulla, vti hæredi matris, cui per tutorem non potuit
fieri præiudicium in ipſa diuiſione, ſicuti in ſimili, &
in fortioribus terminis ſubdit Senatus, videmus in eo,
qui diuiſit bona cum fratribus, ſeu alijs ſocijs, quæ exi-
ſtimabat communia, cum tamen eſſent propria; nam ex
24 eo facto & confeſſione nullum ei paratur † præiudi-
cium, vt per Anchar. *conſ. 291. ſub numer. 3.* Menoch. *conſ.
288. numer. 41. & conſ.* 418. *num.* 27. Addo Decian. *conſ. 525.
ſub num. 5.* qui ad hoc inducit text. *in l. cum putarem, 36.
§ planè ſi ſine Iudice, ff. famil. hercifc. l. ſi poſt diuiſionem, 4.
C. de iur. & fact. ignor. l. maioribus, 3. Cod. commun. vtriuſ-
que iudic.* idem docuit per iura prædicta Alexand *conſil.
168. Poderatis, &c in princip. volu. 5.* Becci. *conſ. 90. numer.
9. volu. 1* Decian. *conſ. 55. num. 25. volum* 2. Vnde multò
25 minus præiudicari poteſt per tutorem, qui tenetur, † &
iurat vtilia facere pro pupillo, & inutilia prætermittere,
*§. final. in Authentic. vt hi, qui obligat, l. final, §. omnem au-
tem dubitationem, Cod. de administr. tutor. l. final. §. ſed cùm
antiquitas in fine, C. de curat. furioſ. l. tutoris præcipuum, 30.
ff. de adminiſtr. tutor.* cum alijs apud Montan. *de tutel. cap.
32. regul. 2. num. 1.* Bald. *in l. 1. ſub nu. 1. ff. de tutel. & ration.
diſtrahend.*

Et cùm diuiſio fuerit facta ſub prætextu validitatis
26 renunciæ, declarata † ex poſt nulla ipſa renuncia, diui-
ſio quoque nullius potuit eſſe præiudicij, ad quod alle-
gatur in motiuo Decian. *conſ. 56.* (credo quod velit di-
cere *conſ. 55. numer. 24. & 25.*) *vol. 2.* & dixi *in controuerſia
196. num. 32.*

Neque (ſubiungitur in motiuo) poteſt conſiderari,
quòd mala fides patris noceat Iacobo filio, quia cùm
potuerit retinere dimidiam dictarum Curiarum, vti hæ-
res matris, non poteſt intrare mala fides patris, ex quo
27 mala fides † authoris non ſolet nocere ſucceſſori, niſi ob
id, quod hæres teneatur exonerare conſcientiam defun-
cti, Decian. *conſ. 302. In caſu occurrenti, n. 4.* ſed in caſu iſto
pupillus ſatis dicebatur purgaſſe dolum patris, (ſi ille
fuiſſet doloſus) retinendo dictam dimidiam Curiarum,
vti matris hæres, quia reſultaſſet facta reſtitutio ei,
cui pater facere debuiſſet, & ipſum fuiſſe declaratum ma-
tris hæredem dicitur in motiuo legi in proceſſu Bona-
curſiorum; & vbi quis repræſentat duas perſonas, poteſt
28 eligere ex qua velit venire, & vnum quodque ius † de
per ſe conſideratur, & retinet priſtinam ſuam naturam,
Becc. *conſ. 203 ſub num 19 verſic. Similiter dicendum, &
num. 20.* & clarius Surd. *conſ* 91 pariter *nu. 19. & conſ. 365.
29 num* 22. vbi *n. 20.* inquit, quod quando † quis non tene-
tur vnam potius viam, quàm aliam amplecti ex pluri-
bus, quæ ſunt ei à iure conceſſæ, non eſt in culpa, ſi vnam
eligit, & aliam omittit; concluditque Excellentiſſimus
Senatus non poſse obijci pupillo de dolo eius patris, quia
tranſit tantùm in eum ſucceſſorem, qui non poſset
habere ius, niſi ex perſona ipſius doloſi, quod non verifi-
catur in iſto pupillo, qui poterat omiſsa perſona patris
retinere hæc bona ex perſona matris.

Paucis proximè deducta reſoluuntur, quia præter-
miſso, quod hæres, vel alius ſocius putatiuus, qui fuit in
iuſto errore, ſicuti fuiſse Sanmarchum, latè deduxi *in
controuerſ. 196 à n. 85. vſque ad num.* 109. cum quo facta
30 fuit diuiſio rei ad alterum tantùm ſpectantis, † præſcri-
bit rem diuiſam ſpatio 30. annorum, ita vt diuiſio am-
plius retractari nequeat. Decian. *conſ. 266.* aliàs eſt *conſil.
267. n. 5.* Socin. *conſ. 33. n. 8 cum ſeq. vol 4.* Pariſ. *conſ. 66. nu.
84. vol. 3.* Io Bapt. Bouius *in tract. de ſtatut. vrbis præſcript.
gloſ. 19. n. 87 fol. 87.*

Dico, quod prædicta fundata ſunt in altero ex duo-
bus præſuppoſitis, de quibus etiam in præcedenti mo-
tiuo dixi *in principio huius controuerſiæ*, vel quod Benedi-
cta renunciauerit totam ſuam partem dictarum Curia-
rum Guariſco eius marito, ſi volumus renunciam fuiſ-
ſe diuiduam, vel quod renunciatio reſpectu ambarum
ſororum fuerit nulla, ſi fuit indiuidua; & ſic quod bona
renunciata a Benedicta, ſeu ius eorum recuperandorum

remanſerit in eius hæreditate, quorum vtrumque ex dictis præſuppoſitis clariſſimè oſtendi falſum eſſe, nam *ſub n.3. vſque ad num.11.* probaui vnamquamque dictarum ſororum renunciaſſe dimidiam ſuæ portionis Sanmarcho, & alteram dimidiam Ambroſono, ex quo deſtruitur tota *deciſ.24.* D. Manenti, & illa etiam confunditur ex textu ab eo allegato ante *nu.1. in l. Pomponius, 8 de rei vindic* vbi quando res aliena fuit diuiſa, vt hic, non conuenitur tantùm ille, qui non eſt Dominus, ſed vterque pro rata, & faciunt quæ dixi *in controu.179. num.19 & 20. & à num 11 vſque ad num.22* demonſtraui hanc renunciam fuiſſe diuiduam, & conſequenter nullitatem reſpectu perſonæ, & portionis Paulæ non inferre aliquod vitium renunciationi factæ à Benedicta, & obiectum militaret, ſi ipſa Benedicta mater Iacobi feciſſet, vel facere voluiſſet renunciam totius ſuæ partis marito, nam ſi eſſet valida, Iacobus habuiſſet eam vti hæres patris, ſi inualida vti hæres matris, ſed cùm Guariſcus habuerit terras dictarum Curiarum partim à Paula, & partim à Benedicta pro rata habita à Paula, & declarata nulla, Iacobus filius non habuit aliquod ius retinendi eam, nec purgandi malam fidem patris, nec vti hæres illius, nec vti hæres matris, & ſic quacunque ex perſona voluiſſet retinere dictam partem, non contingebat exoneratio conſcientiæ paternæ.

ARGVMENTVM.

Habens cauſam à me de iure, vel re euincibili, mihi tamen obligata, ſi præſcribit, præſcribit contra verum Dominum, non autem contra me, ſed ad mei commodum: Ius ſuperueniens authori, confirmat titulum nullum ſucceſſoris, Mutuum quando non eſt periculum, an alter alteri ex ſocijs de euictione teneatur. Remedio extraordinario, quando dicatur res euinci. Et an, & quando præſtetur indemnitas pro re euicta remedio extraordinario, & quando ſecus, Diuiſa re aliena inter ſocios, promiſſio de euictione facta à tutore pro dicta diuiſione, tenet, & obligat pupillum, contra D. Manentum *deciſ.13.*

SVMMARIVM.

1 *Actio & paſſio ſimul in eodem ſubiecto ſtare non poſſunt.*
2 *Præſcribere ſi potuit emptor, & non præſcripſit, non poteſt agere de euictione contra venditorem.*
3 *Premium non meretur, qui facit aliquid ex neceſſitate.*
4 *Præſcriptio, Habens cauſam à non Domino ex iure reuocabili, ſi præſcribat, præſcribit tantum contra verum Dominum, & ad commodum, non autem contra eum, à quo habet iure reuocabili.*
5 *Titulus nullus mihi confirmatur ex iure ſuperueniente ei, à quo illum habui.*
6 *Hypothecam qui nulliter habebat, videtur eam ſibi confirmare per impenſam factam, ex qua debitor præſcripſit bona obligata contra verum Dominum.*
7 *Diuidentes ſi conueniant de non præſtanda euictione, tamen, ſi mutuum non eſt periculum, vel tunc, vel quia ceſſat in futurum per ſententiam, vel præſcriptionem, is qui eximitur à periculo, ſemper tenetur erga alium.*
8 *Negotiari cautè debent contrahentes, aliàs ſibi imputent.*
9 *Lucri iamdiu radicati amiſſio dicitur damnum.*
10 *Euictio non præſtatur pro re euicta remedio extraordinario, quam quis poſſidebat titulo lucratiuo.*
11 *Intellectus* ad l. qui res 98. ff. de ſolutionibus.
12 *Tutor non habetur pro Domino, nec legitimo adminiſtratore, niſi rectè adminiſtret, & vtilia gerat pro pupillo, ſecus ſi illum damnificet.*
13 *Euictio præſtatur, etiamſi res euincatur remedio extraordinario, quando poſſeſſor habebat cauſam onerosam*
14 *Remedio ordinario, vel extraordinario quando dicatur res euinci, & num.15.*
16 *Periculum mutuum, quando verſatur, tenet reciproca obligatio etiam reſpectu minoris, & num.19.*
17 *Cautela abundans nocere non debet.*
18 *Mala fides non præſumitur ex abundanti cautela.*
19 *Manenti* dec.13. *non procedit in terminis caſus ab eo propoſiti, ſed in longè diuerſis, vt hic.*

CONTROVERSIA CXCIX.

PRæcedentibus motiuis addit Excellentiſſimus Senatus per lapſum quinquaginta annorum, & vltra, à die factæ diuiſionis inter Sanmarchum, & Ambroſonum, quæ fuit de anno 1551. vſque ad annum 1603 quo per Bonacurſios fuit mota lis contra Dominos Cæreſarios vti tertios ſucceſſores eiuſdem Ambroſoni, inductam fuiſſe præſcriptionem, cuius vigore etiam fuerunt abſoluti Cæreſarij ab ea lite, quæ præſcriptio videtur, quòd debeat prodeſſe ipſis Cæreſarijs, non autem cedere commodo conſortium de Sanmarchis, qui videntur deſtituti omni iure in dictis bonis ſtante annullatione renunciæ.

Idque ſubdit, videtur ſenſiſſe Senatum in ea ſententia lata in remedio Saluiani de anno 1614. de qua ſupra *in controuerſ.196.* in narratiua facti *numero* 54. dum primo capite condemnauit Sanmarchos ad conſeruandos totaliter indemnes Dominos Cæreſarios ab euictione, quam pati poſſent à Bonacurſijs, quidquid poſtea in ſecundo condemnauerit Dominos Cæreſarios erga Dominos Sanmarchos ad conſeruandos eos indemnes pro dimidia damni paſſi, quæ poſterior condemnatio non poteſt ſtare cum priori; quia ſi Sanmarchi tenentur totaliter conſeruare Cæreſarios indemnes à moleſtia eiſdem per alios illata, conſequenter non potuerunt ipſi
1 illis moleſtiam inferre, quia actio & paſſio † in eodem ſubiecto ſtare non poſſunt, *l. ſi quis pro eo, 56. §. 1 ff. de fideiuſſoribus, l. frater à fratre 38. ff. de condit. indebit.* & vt motiuis *à n 66. vſque ad 72.*

Nec releuare videtur, quod aliquando dictum fuit quòd alias Cæreſarij remanerent in lucro, & Sanmarchi in damno, ſi non eſſet reciproca hæc conſeruatio indemnitatis quia replicat Senatus, quòd nunquam Cæreſarij poterunt dici in lucro, cùm agant de damno vitando, & conſeruando terras, quas titulo oneroſo, & mediante pretij ſolutione acquiſierunt, cùm è contra Sanmarchi ſemper lucrari dicantur, ex quo gratis habuerunt dictam renunciam, & ſi quid conſequerentur, illud totum eſſet lucrum.

Reſpondeo præſcriptionem inductam ad fauorem Ambroſoni, & Dominorum Cæreſariorum eius ſucceſſorum ad excluſionem Bonacurſiorum; non præiudicare euictioni debitæ Dominis Sanmarchis, nec liberare promiſſorem, ſeu eius ſucceſſores à præſtatione illius; quia ſi præſcripſerunt, fecerunt id, ad quod tenebantur, nam ſi, cùm poſſent præſcribere, id omiſiſſent,
2 non potuiſſent † poſteà agere de euictione contra Dominos Sanmarchos, vbi aliqua lis eis mota fuiſſet, vt eſt text. *in l. ſi dictum, 56. § ſi cùm poſſit vſucapere, ff. de euiction.* Socin, *regul 438. in verb. Venditor, numer.1.* Caball. *de euict § 5. numer 29.* & præmium non meretur, qui facit
3 † aliquid ex neceſſitate, *l. 2.* vbi Bald. notat *num. 1. C. de oper libert.*

Et Domini Sanmarchi agunt ex hypotheca, qua affecta erant bona poſſeſſa per Dominos Cæreſarios, in quos tranſiuerunt cum ſuo onere, & vitio, vt dixi *in controuerſ.197. numero 60 & in controuerſ.198. num.3.* quòd onus hypothecæ tantùm abeſt, vt dicta præſcriptio ſuſtulerit, vt immò potius confirmauerit, quia videntur præ-
4 ſcripſiſſe ad commodum ſuorum authorum † contra verum Dominum per text. *in l. indebiti, 15. § ſed et ſi nummi,* & ibi gloſ. *in verb. agerem, ff de condit. indeb. & in l. ſi alienam, 13. in princ. & in l. qui alienam, 33. ff. de don. cauſa mortis,* de qua re plenum conſcripſit conſilium in cauſa iſta Dominus Conſiliarius Annibal Chieppius æternæ memoriæ, & (quatenus res obligata fuiſſet aliena) per ius dominij ſuperuentum mediante præſcriptione reconualuiſ-

Digitized by Google

5 huiſſet hypotheca,† argūm.text.*in l.cùm vir,42.*vbi Bart.
*ff de vſucap.l.Apud Celſum, 4. . ſi à Titio,ff de dol.mal.ex-
cept.l.penult. ff.de fund.dotal.*Bart.*in l.qui Roma,122. §.duo
fratres, in 11.q.*uæſ.*in fine,* & ibi alij poſt eum *in dict.q.*
11,Bart.*ff.de verb.oblig.* & dicta præſcriptio vt ex prædi-
ctis patet, nihil infert ad destructionem dictæ hypothe-
cæ,& promiſſionis, imò cùm ſecuta fuerit propter litem,
quam paſſi ſunt Domini Sanmarchi à Bonacurſijs, qui
Bonacurſij interim non moleſtarunt bona Ambroſoni,&
data eſt commoditas illa præſcribendi, ob hoc etiam vi-
6 dentur magis obnoxia † refectioni dimidiæ damni peti-
ti, quaſi vtiliter impenſum ſit pro dictis bonis per San-
marchos mediante ſuſtentatione ipſius litis, argum.text.
in l.interdum,5.cum l.ſequenti ff qui potior.in pign. habeant.
Et quod præſcriptio iſta ex oppoſito eius, quod dici-
tur in motiuis, proſit ad hanc euictionem Dominis San-
marchis, & noceat Dominis Cæreſarijs, deducitur ex
reſolutione Doctorum in ea quæſtione; An ſi diuiden-
tes conuenerint de non præſtanda euictione re vni euicta
alter ſaltem teneatur ad pretium, ſeu æſtimationem? in
qua etſi hinc inde ſint opiniones, & fortè in diuiſione
communior ſit opinio, quod non præſtetur nec æſtima-
7 tio; Attamen declarant hoc † procedere, quando peri-
culum euictionis eſt viciſſitudinarium, videlicet, quod
vterque diuidentium poſſet pati euictionem; ſed ſi ex
vna parte ceſſet periculum, vel tunc, vel ex poſt, puta
per ſententiam, vel præſcriptionem, quorum vtrunque
militat in caſu noſtro, vel aliter, tunc ſemper is, qui re-
ducitur extra periculum, tenetur erga alium,& ſic patet,
quod hoc prodeſt petenti indemnitatem euictionis, ita
tradunt Bald. *in l. ſi familia,17.ſub n.3.verſ.iſta gloſa dicit,*
& ibi Salyc.*ſub n.5. verſ.Quod enim ſi ex vna parte,* & Si-
chard. *ante num.9.verſic. Si autem periculum, C.famil.her-
ciſc. & bene ad rem noſtram,* Raudenſ. *conſ.60. nu.6. vol.1.*
Nec eſt verum, quòd Domini Sanmarchi ſint deſtituti
omni iure in iſtis bonis ex declarata nullitate, quia habet
dimidiam portionis Benedictæ, & ius pro euictione pro-
miſſa reſpectu partis Paulæ euictæ.
Sicuti etiam non eſt verum, Senatum in dicta ſen-
tentia ſenſiſſe id, quod ſupponitur in motiuo, niſi per-
uersè eam intelligendo, vt intelligit motiuum, arguen-
do illam de contrarietate, & iniuſtitia, vt grauet partes
Dominorum de Sanmarchis, cùm poſſit optimè ſtare
ſine vlla contrarietate, & iniuſtitia; nam ſententia non
dicit indiſtinctè, quod Sanmarchi teneantur conſerua-
re indemnes Dominos Cæreſarios contra omnes illos
moleſtantes, vt dicit motiuum, ſed ſe reſtringit ad mo-
leſtiam Bonacurſiorum, vnde ſtare poteſt, quod San-
marchi conſeruent indemnes Cæreſarios ab illa mole-
ſtia, & quod Cæreſarij è conuerſo Sanmarchos ab alia,
quia iſta conſeruatio non conſideratur tanquam euictio,
quam patiantur Cæreſarij, ſed præſtatio promiſſionis,
qua grauatæ ſunt terræ ab eis poſſeſſæ ex conuentione
eorum authoris.
Et licèt ſententia in primo capite non dicat, quòd
condemnet Sanmarchos pro dimidia, non per hoc ta-
men exprimit, quod condemnet eos in totum, quidquid
dicatur in motiuo, vnde debet intelligi pro dimidia, vt
clarius explicat in ſecundo capite, quod debet ſeruire
ad declarationem prioris, & quia etiam hoc pacto iuſta
euadit ipſa ſententia, cum tam de iure communi, vt
dixi *in contron.184.nu.9.& in contron.197. num.14.* quàm
ex pacto inſtrumenti diuiſionis ipſi pro euictione rei di-
uiſæ non tenerentur, niſi pro dimidia damni.
Nec verba illa *penitus ſine damno*, de quibus in dicta
ſententia, inferunt ad totalem conſeruationem, quia ap-
poſita ſunt in vtroque capite ipſius ſententiæ, & nihilo-
minus in ſecundo certi ſumus, quod hoc non impor-
tant, quia clarè ibi exprimitur de dimidia, quocirca de-
bent intelligi & interpretari de qualitate damni, non de
quotitate, & ſic penitus ſine damno, nedum reſpectu va-
loris rei, ſed melioramentorum fructuum expenſarum,
& aliorum damnorum, & pro dimidia reſpectu quoti-
tatis.
Neque dici poteſt in propoſito caſu Dom. Cæreſarios
agere de damno, & Sanmarchos de lucro, quia id euenit
eorum culpa, qui emerant terras onere affectas, vt dice-
bam ſuprà *in verſ.Quod verò Domini, ante num.60.* & ſe-
cundùm conſilium Imperatoris *in l.2.C.de fur.* debebant
8 cautius negociari.
Et, vt dicebam *in contron.197.ſub nu.61.* exceptiones
iſtas, quas proponunt D. Cæreſarij, deducunt ex perſo-
na ſui auctoris, qui eſt in hoc in pari cauſa cum Sanmar-
chis, & vbi acquiſitio iſta poſſet dici ex cauſa lucratiua,
quod negatur, quia ſuppoſuerunt ſe multis obligationi-
5 bus,& oneribus,adhuc amiſſio lucri † iam longo tempo-
re radicati diceretur damnum æquè, ac illud DD. Cære-
ſariorum, gloſ. ſingularis *in l.1. §.ſi quis propter, in verb.
per in integr.reſtitut. ff.de itiner.actuque priuat.* Surd. *conſil.
321 nu.22.& conſ.440.nu.32 & deciſ 270. num.10.* & D.
Cæreſarij dicerentur lucrari, *vt in contron.191.ſub nu.27.*
Tranſeo ad aliud motiuum excitatum in dictis dubijs,
quod in caſu iſto non videatur præſtanda euictio, ex quo
D. Sanmarchi agunt pro re euicta remedio extraordina-
rio, quam poſſidebant ex cauſa lucratiua, quo caſu non
10 debetur † euictio iuxta text. *in l.qui res, 98. §.diuerſum,
ff.de ſolutio,* ſecundùm vtrunque intellectum illius, de quo
11 per Bart.Bald.Cuman. Imol. & Caſtr. nempe † vel quod
libertus dederat ſpeciem titulo lucratiuo, vel quod dede-
rat rem ex cauſa oneroſa, ſed longè maioris valoris, quam
eſſet debitum, & ſic in ſuperfluo reſultabat titulus lucra-
tiuus, ſequitur Caball *de euict. 5.num.90.*
Nec dicatur, inquit Senatus, quod obiectum non pro-
cedat, quando ſuit promiſſa euictio, quia replicari poteſt
hic agi de promiſſione facta à tutore, quam (vbi appareret
hoc voluiſſe promittere, de quo tamen inquit non con-
ſtare) non potuiſſet facere, quia cum eſſet tantùm habi-
litatus ad faciendum inſtrumentum cum debitis clauſu-
lis, & ſolitis cautelis, non poterat promittere euictio-
nem in illis caſibus, in quibus de iure non debeatur, cum
12 non habeatur pro D. & legitimo adminiſtratore, † niſi
quando rectè adminiſtrat, & vtilia gerit pro pupillo, ſe-
cus ſi illum damnificet, *l. qui fundum, 7. §. ſi tutor, ff. pro
empt. l.ab agnato,12,& l.final.ff.de curat.furioſ.* Montan.*de
tut.c.31.effectu 1 n 5.*& in motiuis à dicto *n.81.vſq; ad 85.*
Et ideò hac de cauſa, in inſtrumento diuiſionis videtur
explicitè oppoſitum pactum illud *fol.* 42. quod vti tutor
promittebat, & ſe obligabat, *reſpectu eorum omnium, &
ſingulorum, quæ fieri, & concludi potuerunt, ac poſſunt in
præſenti contractu vigore decreti, ſeu habilitationis prædi-
cta. Reſpectu verò aliorum non comprehenſorum in dicto de-
creto, ſeu habilitate prædicta tantum per ſe & heredes ſuos,
& tanquam ipſe D.Ioanninus ex perſona ſua propria, & ſe,
& ſua bona obligando*, ex quo dicendum videtur non po-
tuiſſe, nec voluiſſe obligare bona pupilli in caſu, in quo
de iure non teneretur, quia ſi alter voluiſſet, non obli-
gaſſet propria bona.
Huic obiecto ſatisfaciendo, dico,
Primò, quod non admitto Dominos Sanmarchos ha-
bere cauſam lucratiuam, vt dicebam ſuprà *nu.9.* quo caſu
13 quando cauſa eſt † oneroſa, præſtatur euictio, etiamſi
res euincatur remedio extraordinario, *l.minor,39.in prin-
cipio, & l.ſi cùm venditor, 66 §.ſi is, ff.de euiction* & præ-
cipuè Bartol Cuman.Imol & Caſtr *ff.de ſolut.*
Secundò reſpondeo, quod euictio in propoſito caſu
non contigit ex remedio extraordinario, extraordina-
rium enim dicitur, quando actus valebat ab initio, ſed
per implorationem officij Iudicis mediante eius auxilio
per reſtitutionem in integrum, vel alio remedio,
14 actus ille reſcinditur; ordinarium verò eſt, † quando
actus erat ipſo iure nullus, ita quod læſus potuit agere
primæua actione vindicando rem ſuam, quia propter
nullitatem nullum erat tranſlatum dominium, quo re-
medio poſteriori ſecuta eſt euictio in caſu iſto, ita pro-
bant text. *in l. quos retrahi, 3. C. ſi aduerſus liber.l.2.& l.ſi
quidem 11.* ibi *retento dominio C de prædi.minor.* gl. *in dict.
l.minor.39.in princip.in verbo, nedum, ff.de euict.* & in pro-
poſito iſto bene declarat Cuman. *in dicta l. qui res,98. in
princip. num.3. verſ.Sed noluit dicere textus,ff de ſolu.* vbi
15 inquit quod ille §.*diuerſum*, procedit † quando res euin-
citur,

Digitized by Google

citur, & reuocatur ex iure ſingulari ſuperueniente, non etiam ſi reuocatio fundata eſt in iure reſultante ex primo actu, quia vel fuit nulla alienatio, vel non plena, & ſentit gloſ. *in dicto §. diuerſum in verb. Fauianum*; ibi, *quaſi dicat à principio pleno iure facta eſt res eius, cui ſoluit libertus.*

Tertiò, obiectum non procedit, quando fuit promiſſum de euictione per latè deducta ſupra in *controu. 196. à num. 11. vſque ad* 29. & multò minus, quando agitur ex promiſſione facta ſine alio contractu valido diuerſo à contractu vitioſo, cuius vigore ſequitur euictio, vt dixi ibidem *nu. 33. & nu. 75. & 76.*

Nec releuat quod replicabatur in dicto motiuo, tutorem non fuiſſe habilitatum ad faciendam hanc promiſſionem euictionis, quia oppoſitum clariſſimè demonſtraui *in contr. 188. à num. 4. vſque ad* 17. vbi recenſui verba decreti, quibus ex neceſſitate reſultat hoc promiſſum fuiſſe, quæ retuli etiam ſupra in narratione facti *ante controu. 196. num. 27.* ſolum emendo, quod dixeram *in controu. 188. ſub num. 14.* permiſſum fuiſſe conditionibus, quibus inter ipſos *conuenirent*, nam loco verbi *conuenirent*, in decreto legitur *occurrerint*, qui error contigit, quia tunc non habebam præ manibus inſtrumentum, ſed ille error non tollit, quin ex alijs dicatur id conceſſum in ipſo decreto; nam ſi voluit, quod poſſent facere aſſecurationes, & ea quæ eſſent opportuna ſolita, & conſueta, vtiq; permiſit promiſſionem euictionis, quia eſt de illis, imò eſt neceſſaria, ex quo alter ex contrahentibus cogi poteſt ad eam faciendam, vt *in controu. 188. n. 8.* quas rogo inſpici, quia pleniſſimè ſatisfaciunt obiecto.

Quod etiam videtur admitti in iſtis motiuis, ſed negatur tantum debitam fuiſſe de iure, & ob id non potuiſſe promitti à tutore ratione ſuperius in eiſdem motiuis, deducta, quod tota illa pars, quæ poſſidebatur ab Ambroſono, eſſet de iuribus ſuæ matris, quod falſiſſimum eſſe demonſtraui *in controu. 198. à n. 3. vſque ad n.* 11. Cum enim quilibet eorum haberet dimidiam portionis renunciatæ à Paula, quæ poterat euinci, & vellent eam inuicem conſeruare, & crederent ad ſe ſpectare cum illam tanquam bona propria, & ſibi de iure ſpectantia diuiſerint, vtique opportuna, & iuridica hinc inde fuit mutua promiſſio de euictione propter mutuum periculum, quia caſus verſabatur in puris terminis ordinariæ, & regularis diuiſionis, in qua debetur euictio, & quando verſa-
16 tur mutuum periculum, † tenet etiam reciproca obligatio reſpectu minoris, *l. fideicommiſſio, 11. C. de tranſact. l. ſi pater puellæ, 12. C. de inoffic. teſtam.* & facit *l. 1. C. de pact.*

Vnde conſequitur etiam, quod cùm tutor voluerit promittere vti tutor, quæ poterat ex conceſſione, & facultate ipſius decreti, hac euictionis promiſſio contineatur in obligatione facta ab eo vti tutore, & illa proteſtatio tutoris, de qua *numer. 12.* quod promittebat ex perſona propria in his quæ continebantur in decreto, vel debet verificari in alio, quam in promiſſione eui-
17 ctionis, vel tanquam cautela abundans non † habet nocere. *l. teſtamentum, 17.* vbi Bald. *num. 3. C. de teſtament. l. qui mutuam, 56. in princip.* ibi, *etenim quæ dubitationis cauſa tollendæ contractibus inſeruntur, ius commune non lædunt. ff. mandat.* Bald. per illum text. *in l. pupilli, 6. §. item ſi num. 1. ff. de negot. geſt.* Burſat. *conſil. 320. num. 83.* & mala
18 fides non præſumitur † ex abundanti cautela, vt notat Bald. ex illo text. *in l. non ex eo, 30. num. 3. C. de euiction.* Et prædictis non obſtant adducta per D. Manentum in ſuis ſcriptis ſub nomine deciſionum *deciſ. 13.* quia procedunt, quando pupillus tantùm diſtrahit, ſecus quando
19 † tantum accipit quantum dat, vt in diuiſione, quia tunc propter mutuum periculum non dicitur læſus, vt dixi *num. 16.* & tradit in ſpecie Gratia. *diſceptat. forenſ. 555. nu. 39.* quem adduxi etiam *in controuerſ. 188. num. 17.* & ſi pupillus in contractu viciſſitudinario recipit promiſſionem euictionis, neceſſe habet, & ipſe repromittere, quod vlterius non proſequor, quia nunc edo mea qualia ſcripſi, non autem confuto aliena ſcripta.

ARGVMENTVM.

Minor diſpenſatus à principe ſuper ætate, an, & quando poſſit abſque alijs ſolemnitatibus alienare, vel obligare ſtabilia. Minor, qui poteſt locare, vel conducere, an poſſit obligare bona pro dictis contractibus ſibi permiſſis. Emphyteuta, qui ex pacto inueſtituræ non poteſt aliquem contractum facere ſine licentia Domini, an ſine ea poſſit contrahere cum alijs comprehenſis in inueſtitura.

SVMMARIVM.

1 *Bona emphyteotica, vbi poſſint obligari ſine licentia Domini, id intelligitur, dummodo in obligatione fiat de eis mentio, & expreſsè obligentur.*

2 *Emphyteuta, ſi ex pacto inueſtitura non poteſt vendere, nec aliquem contractum facere ſine licentia Domini, prohibetur etiam contrahere cum comprehenſis in inueſtitura ſine dicta licentia.*

3 *Minor, qui ex ſtatuto Mantuæ poteſt ad quinquennium locare ſine ſolemnitatibus requiſitis in contractibus minorum, non poteſt obligare bona pro obſeruatione locationis ſine dictis ſolemnitatibus.*

4 *Minor quem Iudex ſuo decreto diſpenſat ad conducendum, non poteſt pro dicta conductione obligare bona ſine debitis ſolemnitatibus.*

5 *Minor diſpenſatus ad faciendam diuiſionem, non poteſt obligare bona ſine requiſitis ſolemnitatibus.*

6 *Minor habilitatus à Principe ad alienandum ſtabilia, non poteſt tamen ea obligare ſine ſolemnitatibus, & n. 8.*

7 *Minor habilitatus ad alienandum, non poteſt id poſtea facere, niſi cum ſolemnitatibus, & probatis cauſis coram Iudice, quamuis in precibus, & diſpenſatione omnia exprimerentur, quorum ratio haberi ſolet in alienatione ſtabilium minoris, num. 9.*

10 *Emphyteotica non veniunt in generali obligatione bonorum, quando ſtatuto prohibet ea obligari ſine licentia Domini directi.*

11 *Euictio debetur ex natura contractus diuiſionis.*

12 *Actio, & obligatio, quæ oritur ex contractu diuiſionis eſt perſonalis, non autem realis.*

13 *Emphyteotica, & libellaria venire in generali obligatione bonorum etiam ſine licentia, non obſtante ſtatuto patriæ Mantuanæ, & declarationibus ad illud, ſcripſit nouiſſimè D. Manentus, ſed hactenus hæc opinio non obtinuit, & n. 14.*

15 *Bardelloni conſilium 14. reprobatum à D. Manento, & quomodo procedat, vbi ſuſtineatur num. 19.*

16 *Alexandri conſ. 2. vol. 4. in quibus terminis procedat perpenſum, & declaratum, & nu. 17.*

18 *Emphyteuta, vel vaſſallus obligans emphyteuſim, vel feudum ſine licentia Domini contra prohibitionem ſtatuti patriæ Mantuanæ, non cadit à iure ſuo, ſed tantum non valet obligatio.*

20 *Minor diſpenſatus à Principe ad contrahendum, poteſt contrahere ſine alijs ſolemnitatibus requiſitis in contractibus minorum, nec tunc requiritur alia vlterior cauſæ cognitio num. 21.*

22 *Manenti conſilium 10. quomodo procedat.*

24 *Minor, quando plenariè habilitatus eſt ad omnia negotia, & contractus, tunc non requiruntur amplius aliæ ſolemnitates, etiamſi alienat ſtabilia, & ita obſeruat Cancellaria, & vſus, ac tribunalia patriæ Mantuanæ, & num. 23.*

25 *Minor diſpenſatus ad celebrandum aliquem contractum ſpecificum, & particularem à Principe, non eget alijs ſolemnitatibus, quamuis alienaret ſtabilia.*

26 *Princeps poteſt habilitare minorem nedum ad obligandum, ſed etiam ad alienandum ſtabilia ſine alio decreto, & ſolemnitatibus.*

27 *Diſpenſatio facilius conceditur quoad vnum actum, quam quoad omnes.*

CON-

CONTROVERSIA CC.

REdeo nunc ad ſecundum motiuum, quod ſuo loco omiſi, vt continuato ordine expedirem omnes caſus, quibus debetur, vel non, euictio cauſata, vel ob contractum vitioſum, vel ob factum, & culpam propriam, de quibus in controuerſia 196. in quo dubitatur DD. Sanmarchis non competere ius agendi pro hac euictione contra Dominos Cæreſarios vti tertios poſſeſſores bonorum pro ea obligatorum, quia in dicto inſtrumento non legantur obligata expreſse, & ſpecificè bona emphyteotica, quæ tamen ſpecifica obligatio videtur neceſſaria, cùm per noſtrum ſtatutum ſub Rubr. *qualiter inueſtitus ad affictum*, non veniant in generali obligatione, & ſpecialiter obligari nequeant ſine licentia Domini, vt dicebam *in controu.* 189. *num.* 2. *cum ſeqq.*

Et quamuis in illis caſibus, in quibus licita eſt alienatio ſiue licentia, vtpote inter comprehenſos in inueſtitura, in eiſdem etiam ſine ea ſit licita obligatio bonorum obnoxiorum, vt latè deduxi *in controu.* 189. *à nu.* 9. *vſque*
1 *ad num* 24. tamen id videtur procedere, † dummodò expreſsè obligentur, non etiamſi de eis nulla fiat mentio in obligatione, Alex. *conſ.* 2 *col.* 1. *vol* 4.

Imò cum ſtatutum prædictum prohibeat ſpecialiter obligari dicta bona ſine licentia Domini, non videtur, quod hoc liceat in caſibus etiam alias permiſſis, propter dictam ſpecificam prohibitionem, vt in ſimili ſuper pa-
2 cto appoſito in inueſtitura, † quod inueſtiti non poſſent quoquo modo vendere, vel alienare, nec aliquem contractum facere ſine licentia Domini, reſpondit D. Præſes Bardellon *conſ.* 14 non iuuare licitam alienationem inter ipſos comprehenſas, ipſoſque cecidiſſe a iuribus ſuis.

Augeturque difficultas in motiuo, quia agitur de obligatione facta per tutorem ad præiudicium minoris, quæ fieri non potuit ſine alijs ſolemnitatibus neceſſarijs, vtcunque adeſſet habilitatio Principis pro facienda hac diuiſione, per ea quæ conſuluit Dominus Præſes Manent.
3 *conſ.* 10. *per tot.* vbi reſpondit minorem † non poſſe obligare bona ſua pro obſeruatione locationis, licèt noſtrum ſtatutum permittat eum locare poſſe bona ſua ſtabilia ad quinquennium ſine alijs ſolemnitatibus; & magis ad rem
4 *ſub n.* 33 *cum ſeqq.* concludit minorem, † quem Iudex permittit ſuo decreto conducere, non poſſe poſtea pro dicta conductione obligare bona ſtabilia ſine debitis ſolemnitatibus. Igitur & in propoſito, licèt minor, & tutor fuiſ-
5 ſent diſpenſati a † Principe ad faciendam hanc diuiſione, non potuerunt tamen (inquit motiuum) obligare bona ſiue ſolitis ſolemnitatibus, ex traditis per D. Bardell. *conſ.* 58. *num.* 53. *vol* 1.

Vnde minor, qui veniam ætatis à Principe obtinuit
6 de alienando ſtabilia, non tamen poterit † ea ſine debitis ſolemnitatibus obligare, ad quod in motiuis *nu* 16. allegantur Gutierez *de tutel. par* 2. *cap.* 5. *num* 71. Rot. *in deciſ. nouiſſim. diuerſ. deciſ.* 84. *nu.* 6. *par.* 2. qui tamen non dicunt hoc, ad quod allegantur, nempe quod diſpenſatus ad alienandum non poſſit obligare, ſed probant quod habilita-
7 tus ad alienandum, † non poſſit poſtea id facere, niſi cum ſolemnitatibus, & probatis cauſis coram Prætore; id ta-
8 men, quod dicitur in motiuo, probat † expreſsè text. *in l. ſi pupillorum*, 7. § *ſi prætor*, *ff. de rebus eorum*, Bartol. *in l. ſicut*, 8. § *ſed ſi permiſerit nu.* 8. *ff. quib. mod. pignus, vel hypothec. ſolut.* D. Manent. *conſ.* 38. *num.* 22.

9 Quod ampliatur in motiuo, etiamſi in precibus, & † licentia omnia exprimantur, quorum ratio haberi ſolet in alienatione bonorum minoris, nam illa omnia dicuntur narrata pro iuſtificatione licentiæ, non autem pro ſupplendis ſolemnitatibus neceſſarijs ad validandam obligationem, Rota *dicta deciſ.* 84 *ſub nu.* 6. *verſic Nec obſtat quod in prædicta licentia, par.* 1. *diuerſ. incerti collectoris.*

Et ſubiungitur in motiuo, quod in obligatione gene-
10 rali non veniant emphyteotica ſtante dicto ſtatuto, † voluiſſe Bald. *conſ.* 218. *vol* 1. quem refert & ſequitur Bertaz. *de clauſ. inſtrum. clauſ* 12. *in gloſ.* 2. *num.* 4 allegans de noſtro ſtatuto agentes *in controu* 189. *n.* 3. *&* 4.

Et quamuis ex natura contractus diuiſionis oriatur
11 obligatio pro euictione, † inquit Senatus, & ego probaui *in contr* 188 *num.* 7 *& in controu.* 196 *numer.* 2. *vſque ad*
12 10. tamen ſubiungit Senatus illam parere † actionem tantùm perſonalem, non autem realem, *l. qui à pupillo*, 7. *ff. de euiction* Menoch. *conſ.* 104. *nu.* 66 Aldou. *conſ.* 16. *nu.* 9. Caballin. *de euictionib. in princip. nu.* 11. quod ego deduxi *in controu.* 189. *nu.* 7. quæ actio perſonalis deficiente hypotheca (vt ſupra dubitatum fuit eam non ſubeſſe) non datur contra tertios poſſeſſores, & ſingulares ſucceſſores, quales ſunt D. Cæreſarij, vt ibidem dicebam *num* 8. *&* 9.

Iſtud motiuum coaceruat ſimul ſine aliquali confuſione tria obiecta aliàs diſtinctè tribus articulis à me in alijs ſcriptis dilucidata, & reſoluta, nempe an hæc bona emphyteotica potuerint obligari obſtante ſtatuto, & non apparente licentia Domini, de quo dixi *in d. controu.* 189 Secundò, an potuerit obligari a tutore ſtante pupillari ætate Iacobi, de quo egi *in controu.* 188. *& controu.* 199. *ſub num* 11. *& ſub nu.* 15. *vſque ad* 18. & demum, An fuerint obligata in illa generali obligatione bonorum, quod reſolutum fuit à me *in controu.* 190. Cum igitur ibi ſatis fundauerim intentionem Dominorum de Sanmarchis, ſolùm ſupereſt remouere quæ de nouo contra a me ibi ſcripta deducuntur in præſenti motiuo.

Quod ſatis reſolutum dici poſſet etiam ex nouiſſimè ſcriptis a D. Præſide Manent. *in ſuo tract. de iure contract. liuellarij nuper ampliato*, *quæſt.* 16. vbi multis comproba-
13 uit noſtrum ſtatutum † ſub rubr. *qualiter inueſtitus ad affictum*, non prohibere, nec obſtare, quin bona emphyteotica, & liuellaria veniant in generali obligatione bonorum, etiam ſine licentia Domini, & *qu* 17 confutat
14 interpretationes † factas ad dictum ſtatutum de anno 1491. & 1502. de quibus dixeram *in contr.* 189. *n.* 3. Cuius tamen opinio hactenus non obtinuit.

Et quæſtione 12. ex pluribus, quæ adducit contra di-
15 ctum conſilium D Bardell. 14. *vol.* 1. dicit † non benè videri ab eo conſultum, quod tamen conſilium nihil etiam nobis obſtaret, vbi vera eſſet ſententia, quod dictum ſtatutum non impediat bona emphyteotica venire in generali obligatione bonorum ſine licentia Domini.

Sed ponamus hæc non fuiſſe ſcripta ad fauorem Dominorum de Sanmarchis ab ipſo D. Manento, qui motiua edidit, vel nondum publicata, adhuc motiuum prædictum non obſtat per ea, quæ adduxi in dictis tribus proximè indicatis quæſtionibus diſputatis in primis meis ſcriptis.

Et ad dictum conſilium Alex 2. *vol.* 4. reſpondeo ipſum
16 loqui, † quando fuerant ſimpliciter obligata bona ſine licentia aliqua Domini, & quando, ſi comprehenſa fuiſſent feudalia (de quibus ipſe loquitur, non autem de em-
17 phyteoticis) obligans incidiſſet † in pœnam; tunc inquit ea non comprehendi in generali obligatione, quia nunquam veniunt, vbi quis poſſet incurrere pœnam, & hoc adeò ampliat, vt ſi poſtea ſequatur licentia D. non ſufficiat, vt ea comprehendantur, cum enim obligans, ex quo potuiſſet incurrere pœnam, non cenſeatur voluiſſe ea comprehendere in obligatione generali, licentia poſtea ſubſequens non poteſt operari, vt comprehendatur id, quod non fuit voluntatis, & intentionis, obligantis, vt comprehenderetur.

In caſu autem noſtro, quia ceſſabat iſtud periculum
18 caducitatis, tum quia ſtatutum † eam non imponit, ſi contra fiat, & obligentur de facto, licèt obligatio non valeret, vbi non concurrerent ea, quæ faciunt illam valere in caſu iſto. tum quia fuit facta in caſu non prohibito, nempe inter comprehenſos, quo caſu talia bona poſſunt obligari ſine licentia, vt probaui *in controu.* 189. *num.* 10. *vſque ad num.* 24. & tunc veniunt etiam ſub generali obligatione bonorum, vt probaui *in controu.* 190. *num* 5. tum tertiò, & denique quia licentia obtenta a Reuerendiſſimo Præpoſito, de qua ſupra in recitatione facti ante *controu.* 196. *num.* 2 v. concedebat etiam facultatem obligandi dicta bona, vel ſaltem præbebat iuſtam cauſam credendi hoc fuiſſe conceſſum, vt demonſtraui *in controu.* 189. *nu.* 25. *vſque ad finem*, & ſic non adorat aliquod periculum alicuius pœnæ, ob id ceſſat etiam præſumptio, quod ea de cauſa tutor noluerit ea comprehendere in generali obli-

obligatione, & conſequenter non verſamur in terminis Alex. *in d. conſ.2.vol.4.*

Et *in controu.190. nu.9.* dixi obligationem omnium & ſingulorum bonorum virtutem verbi *ſingulorum*, comprehendere etiam bona obnoxia, ſaltem quando non incurritur aliqua pœna.

Ad conſilium Do. Bardelloni 14. reſpondeo illud pro-
18 cedere † quando concurrit duplex prohibitio, legalis, & conuentionalis, vt ipſemet illud declarat ibi *numer.* 14. nam tunc propter duplex obſtaculum non valet alienatio, vel obligatio, quæ alias de iure valida fuiſſet ſine licentia Domini. In caſu autem iſto, vbi aliquod obſtaret, eſſe vnum tantum obſtaculum ſtatuti, quod non impedit alienationem, vel obligationem, quę fit inter comprehenſos, vt alias probaui, & dico quod eſſet vnum tantum obſtaculum, quia de iure communi (quidquid ſit diſpoſitum in feudalibus) bona emphyteotica poſſunt hypothecari ſine licentia domini, & veniunt in generali obligatione bonorum, vt dicebam *in controu.189.num.1. & contr 190.nu.3.*

Ad obiectum verò minoris ætatis Iacobi, ob quam dicebatur tutorem non potuiſſe obligare bona ſine ſolitis ſolemnitatibus, reſpondetur ipſum fuiſſe diſpenſatum ad hoc à Principe ſpecificè, vt in verbis diſpenſationis relatis ſupra in recitatione facti *ante controu.196.num.27.* ibi, *ſuis debitis, & neceſſarijs, ac congruis clauſulis, pactis renuncijs, pœnis, bonorum obligationibus*, quo caſu non re-
20 quiruntur aliæ ſolemnitates † in contractibus minorum neceſſariæ, *l.2.C.quand.decret. opus non eſt*, vbi Bald. hoc præciſè notat Rum. *conſ.35.ſub num.22.verſic. Et melius probatur, & conſ.161.ſub num 26.verſic. Et vltra eum, vol.1.* Cæphal *conſ.316.num.58* & benè Menoch. *conſ.478.nu.34.35. & 49.vol.5.* Surd *deciſ.268.num.1.*

Nec tunc opus eſt alia vlteriori cauſæ cognitione, Sa-
21 licet. † *in dicta l.2.quand.decret.opus non eſt*, Bald. *conſ.46. ſub nu 1.verſ.Et licet dicat Innocentius, vol.5* Menoch. *d. conſ.478.ſub nu.14.verſ.Reſpondetur ſecundò, vol.5.*

Et tanto minus, quia Princeps adhibuit hanc cauſæ cognitionem, vt in dicto decreto in proceſſu *fol.43.fac.1.* ibi. *Et eo magis, cùm à Magnificis & clariſſ. Iuris Conſultis Dominis Ducalibus Mantuæ Senatoribus noſtris chariſſimis, quibus ea omnia, quæ ſic, vt ſuprà nobis ſunt expoſita, per reſcriptum noſtrum demandauimus cognoſcenda, acceperimus Hieronymum & Antonium Fratres de Pellabrunis, & proximiores prænominati Iacobi de Ambroſono pupilli, & bene de præmiſſis omnibus inſtructos, & informatos per prædictos Dominos Senatores noſtros electos, aſſumptos, iureiurando aſſeruiſſe ea, quæ ſic, vt ſupra, nobis ſunt expoſita, fuiſſe, & eſſe vera.* & infra *fol.44.fac.1.* prædicat tutorem pro viro probo, practico, & experto.

Ex qua cauſæ cognitione per informationem Senatus ceſſant quæ in oppoſitum adducebantur ſupra *n.8. de deciſ. Rotæ 84 par. diuerſ.*

Et cum præciſè Princeps permiſerit obligationem bonorum, ceſſat etiam obiectum de *dicta l. ſi pupillorum, 7.§ ſi Prætor, ff. de rebus eor. & alijs ibi adductis* de quo ſupra *num.8.* nam non quærimus extendere conceſſionem, ſed dicimus fuiſſe præciſè conceſſum id, de quo diſputamus, & quod ponitur ex aduerſo in controuerſiam.

Non obſtat conſil. D. Præſidis Manent. 10. quod opponebatur *nu 3.* de cuius veritate nunc non diſputo, quia
22 ipſe agit, † an ex permiſſione vnius actus poſſit minor facere alium, qui videtur conſequens illius, vel obligare bona pro firmitate illius permiſſi, & negat hoc fieri poſſe, ſed nos agimus de actu conſequenti ſpecificè permiſſo, quem non negabit Dominus Præſes illius licitum eſſe.

Non denique refragatur, quod is, qui veniam ætatis impetrauit, adhuc non poſſit alienare, vel obligare ſtabilia ſine debitis ſolemnitatibus, vt dicebam *numer.7.* namque obiectum procedit in habilitato ad omnia negotia, & adminiſtrationem generalem ſuorum bonorum. Menoch. *conſil. 478 num 47.* (licet etiam in hac pa-
23 tria hoc non ſeruetur, † quia ſolent habilitari plenariè, & Cancellaria, vſus, & tribunalia huius patriæ ſemper ita obſeruauit in minoribus habilitatis ad omnia, quia excipitur ſemper, præterquam ad donandum, & fideiubendum, quo caſu, quando habilitatio eſt plenaria, &
24 cum plena libertate diſpenſatio, non requiruntur † aliæ ſolemnitates in alienatione etiam ſtabilium, Gutierez *de tutel. pa.2.c.5.ſub n.71.verſ. Niſi in eadem conceſſione*, Rim. iun. *conſ 805.vol.7.* Seraph. *deciſ.751 ſub nu.1.*) ſecus verò
25 in diſpenſato ad aliquem actum † particularem (vt eſt caſus noſter) nam tunc illum facere poteſt ſine decreto, & alijs ſolemnitatibus, etiamſi vetaretur circa alienationem ſtabilium, vt probat *dicta l.2. Cod quand decret. opus non eſt*, & ita diſtinguit & declarat gloſ. *in l 3. in verb. alienatione, Cod de eis qui veniam ætat. impetra.* Menoch. *dicto conſil.478. ſub num 46. & 49. vol.5.* Surd. *dec. 268 nu.1.*

26 Poteſt enim Princeps habilitare † minorem nedum ad obligandum, ſed etiam ad alienandum ſtabilia ſine alio decreto, & ſolemnitate; *l.deniq. in princ ff. de minor. l 2. in fine, ff de reb. eor. d.l.2.C.quand decret.opus non eſt*, Crauet. *conſ 626.num 1,vol.4.* Decian *conſ 20.numer.53.vol.5.* Alba *conſ.226.ſub nu.20.* Maſtril. *de Magiſtrat.lib.3.cap.4. num.38.* Riminal iun. *d.conſ.805.*

Et facilius conceditur diſpenſatio quoad vnum actum
27 † quam quoad omnes, vt ad rem tradit Alex. *in l. more, 18.num.12.ff.de acquir.heredit.*

Finit Liber primus harum Controuerſiarum. Si quid boni, Soli DEO honor, & gloria.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

INDEX COPIOSVS RERVM, AC VERBORVM QVÆ IN

Controuerſijs huius Primi Voluminis continentur.

ABESSE poſſunt ex ordinibus à Dominio Mantuæ ſubditi, ex cauſa ſtudij, Mercaturæ, Beneficij eccleſiaſtici. Et ſeruitutis Principum, Controuerſia 78. nu.11.

Abſens diſciplinæ cauſa, abeſſe non dicitur, Contr.78.nu.5.Studij, militiæ, vel mercaturæ cauſa non continetur ſub proclamate pœnali cogente ſubditos ad habitandum in loco, ibid.num.6.& 7.Et excuſatur à pœna n.9.Ex cauſa ſeruitutis Principis,publicæ vtilitatis cauſa abeſſe non videtur ibid. num.12.

Abſentia contumacialis nemini prodeſt, contro.78.num.13. Ex cauſa mercaturæ dicitur merè voluntaria,ibid.nu.8.Ex qualibet iuſta cauſa, ſeu prætextu excuſat à pœna Statuti, de non habitando extra Dominium, vel redeundo ad habitandum, ibid.nu.10.Alicuius ob certam cauſam probatur iuramento, cont.150.nu.40.Præſumitur ex cauſa licita cont.150.nu.38. Militiæ cauſa præſeruat, mediante integrum reſtitutione, ab omni damno,cont.57.nu.28.

Abſolutio à iuramento dupliciter peti,& concedi ſolet,vel ſimpliciter,& purè, vel ad effectum agendi, & excipiendi tantum,cont.7.num.12.& 13.Et quis ſit earum effectus, ibid.Et in ea obtinenda fieri debet explicita mentio de alio iuramento,de ipſa abſolutione non petenda: Alids non ſuffragatur, ibid.nu.3.Atque ea obtenta ad effectum agendi vel excipiendi,agere, vel excipere quis non poteſt, niſi in eodem iudicio prodet veritatem cauſarum expoſitarum in abſolutione impetranda,& interim contractus remanet in ſuo robore,ead.cont. 7.nu.2.

Abſolutiones tot neceſſariæ ſunt,quot ſunt iuramenta, nec abſolutio vnius prodeſt pro alijs,ibid.nu.5.Id,quòd ampliatur, vt procedat etiam in petitione abſolutionis ad effectum agendi, vel excipiendi tantum,ibid.num.6.Vide etiam infra in verbo Citatio.Iuramentum.Petitio abſolutionis.Statutum.

Abſolutus,obtenta ſententia de cõcenſu partis per obreptionem, poteſt conueniri primæua actione, etſi excipiat de re iudicata, replicatur de dolo,cont.182.num.87.

Acceptans rem pro vno iure,quod habere putat, non amittit ius ſibi competens,quod habere non credebat, cont.139.num.41.

Acceſſorium quando tollatur,principali ſublato,& quãdo ſecus, diſtingue,vt non annulletur,annullato principali, quando cauſa deſtruens principale non concurrit in acceſſorio, ſecus ſi dependet totaliter à principali,cont.196.num.36.& 37.

Accidentia,ſublato ſubiecto,& rei ſubſtantia, tolluntur, contr. 62.nu.4.

Accuſare adulto regulariter eſt permiſſum, & pupillo regulariter prohibitum,cont.104.nu.20.An liceat Chriſtiano, & an hoc ſit laudabile officium,cont.104.nu.3.Volens,cogitare debet,laudabilius eſſe deſiſtere ab accuſando,vel ciuiliter ad damnum agere, non autem criminaliter ad pœnam, maximè ſi actio famoſa ſit,contr.104.num.1.Volens, ſeruare debet quatuor requiſita,ſub d.nu.3.vſque ad num.6.

Accuſari nemo poteſt de eo,quod permiſſum eſt, cont.137.n.17.

Accuſatio vxoris de adulterio ad ſeparationem thori, & amiſſionem dotis,dicitur ciuilis,non autem criminalis,cont.171. num.7.

Acquirens primus computatur in conceſſione facta in tertiam generationem,cont.23.nu.30.

Acquirere quilibet præſumitur de proprio,non autem de alieno, & diues fieri propria induſtria,& labore,etiamſi alterius negotia adminiſtraſſet,contr.91.num.2.

Acquiſita per vxorem conſtante matrimonio, quando non habet aliunde,præſumuntur acquiſita de bonis, & pecunijs mariti, cont.40.nu.3.

Acta facta inter alios in iudicio non nocent tertio, cont.160.nu. 5.Facta ad præparationem alterius iudicij non nocent tertio, vt ex eis condemnari poſſit,ibid.nu.6.Inter alios facta faciunt qualem qualem probationem in alio iudicio, itaut ex eis poſſit ſequi abſolutio,niſi probetur contrarium,cont.181.n.36.Omnia repeti debent quando inſtantia tranſit in aliquem vel poſſeſſorem,cont.160.n.4.Vbi non reperiuntur integra tunc ſi deficiat aliquid ex ſubſtantialibus,vel neceſſarijs, non præſumitur omiſſum,ſed adeſſe in partibus deficientibus, cont.146.n.19. Geſta cum procuratore reuocato tenent, ſi non fuit notificata reuocatio,cont.108.nu.26.

Actio,& paſſio ſimul in eodem ſubiecto ſtare non poſſunt, contr. 199.n.1.Et paſſio in eodem ſubiecto vnico reſpectu non cadit, cont.43.nu.19.

Actio ad exibendum eſt perſonalis,quæ datur tantùm ei, qui in rem acturus eſt contr.120.num.22 Ad exhibendum eſt præparatoria tantum ad agendum, nec facit debitorem aliquem ad quidquam præſtandum vtcunque condemnatus eſſet exhibere,ibid.nu.25.Adulterij vide Adulterium. Et obligatio, quæ oritur ex contractus diuiſionis eſt perſonalis, non autem realis,cont.200. nu.12. Competit contra donatarium omnium bonorum, quando ipſe debitor non eſt ſoluendo, vel non reperitur aliquis eius hæres,contr.14.num.11.Competit contra nomina debitorum vigore generalis obligationis bonorum, cont. 47.num.5.Ex empto poteſt continere redhibitoriam, cont.55. num.57.Contra magiſtratum,vel eius hæredes eſt ſubſidiaria, & non competit niſi facta prius excuſſione contra tutorem, fideicommiſſorem & cuiuslibet eorum hæredes, controu.22. numer.3.Pro recuperatione fundi, quæ competat, cont.3.nu. 59.Quænam detur fideicommiſſario ad obtinendam reſtitutionem verbalem vt deinde agere poſſit ad fideicommiſſum,cont. 12.num.30.Competens ad obtinendam reſtitutionem verbalem ab hærede grauati cenſetur intentata per clauſulas ſalutares libelli,dum agitur pro fideicommiſſo, ibid.nu.31.Competens fideicommiſſario pro huiuſmodi reſtitutione verbali obtinenda cumulari poteſt in eodem libello,in quo petitur immiſſio in poſſeſſionem bonorũ fideicommiſſariorum, ibid.n.32.

I N D E X.

Et facto libello cum clauſulis ſalutaribus, ſemper dicitur ſimul intentata proximè dicta actio pro reſtitutione ibid. num. 33. Atque ex ea ſic cumulata obtinere poteſt fideicommiſſarius, ead. contr. 12. nu. 35. Actione minus eſt habere quàm rem ipſam, cont. 169. num. 28. Paria ſunt, habere rem, vel actionem, cont. 3. nu. 32. Negotiorum geſtorum datur pro repetendis alimentis præſtitis filio alterius, vel commodo alienius, qui alere tenebatur contr. 33. nu. 3. Vide Negotia. Perſonalis oritur ex ſententia, & ſi ſequatur traditio, acquiritur dominium, & poſſeſſio, & oritur etiam ius reale, cont. 180. nu. 33. Perſonalis actione conueniens ſi interrogatus an ſit hæres, ſit contumax, vel mendax, nullam aliam pœnam patitur, niſi quòd conuenitur ac ſi eſſet hæres inſolidum, cont. 4[illegible] nu. 2[illegible]. Perſonalis tantùm datur pro euictione bonorum diuiſorum, vbi bona non fuerunt hypothecata, cont. 189. n. 7. Perſonalis nulla ex perſona propria competit ei, cum quo nullum negotium eſt geſtum, cont. 181. nu. 2. Perſonalis non competit contra tertios poſſeſſores, cont. 18[illegible] n. 31. Perſonalis non competit contra tertium, cum quo nullum negotium geſtum eſt contr. 120. nu. 1. Limita vt mediante ceſſione detur etiam contra tertium, ibid. n. 2. Limita, vt detur etiam contra tertium pro alimentis, cont. 18. nu. 3. Declara præcedentem limitationem, vt ibidem. Perſonalis non competit contra authorem authoris niſi fuerit ceſſa, cont. 181. nu. 3. Perſonalis non tranſit in ſingularem ſucceſſorem, cont. 5. num. 60. Perſonalis non datur contra ſingularem ſucceſſorem, cont. 18. n. 1. Amplia proximè præcedentem propoſitionem procedere etiamſi ex fundo poſſeſſo particulariter præſtatio fieri deberet, ibid. nu. 2. Item amplia procedere etiamſi obligatio eſſet contracta habito reſpectu ad ipſam rem, contr. 189. n. 9. Limita eandem propoſitionem, vt ead. cont. 18. nu. 3. Nec perſonalis, nec hypothecaria datur contra ſingularem ſucceſſorem pro legatis annuis decurſis antequam ipſe fundum poſſideret, d. cont. 18. nu. 6. Vide tamen nu. 23. Quanti minoris eſt duplex, altera prætoria, quæ durat anno tantum, & datur pro eo, quo minus valebat res de tempore contractus, altera ciuilis, quæ eſt perpetua, & datur non pro eo, quo minus valebat res, ſed pro eo, quanto minus emptor fuiſſet empturus, cont. 54. n. 34. & 35. Quanti minoris duplex prætoria, & ciuilis, quanto tẽpore durent, & ad quid, & cur, cont. 55. n. 52. Quanti minoris ſecundum aliquos eſt vna tantùm prætoria, quæ datur pro eo, quanti minoris res valebat tempore contractus, cõt. 54. nu. 6. Contrarium n. 34. & 35. Quanti minoris liquidatur iuramento emptoris, quanto minus fuiſſet empturus quando pars valet tantum, quantum emptor conuenerat de toto ſed ipſe tanti partem non fuiſſet empturus, ead. cont. 54. n. 24. & 25. Realis datur contra tertium poſſidẽtem rem, ex cuius fructibus annua penſio præſtanda venit, cont. 18. n. 10. Redhibitoria, vel quanti minoris datur emptori ſi res vendita eſt vitioſa, vel vt res reuertatur ad primum dominum, vel vt pretium minuatur, cõt. 55. n. 58. Vide Redhibitoria. Rerum amotarum datur hæredibus mariti tantùm contra vxorem, & non alijs, cont. 120. n. 5. Similis eſt conditioni furtiui, ibid. n. 6. Reuocandi ob pacta non ſeruata tranſit ad hæredes, cont. 139. n. 8. Reuocandi donationem propter ingratitudinem eſt perſonaliſſima, & non tranſit ad hæredes cont. 139. n. 6. Vide tamẽ ibid. num. 8. Vi bonorum raptorum intra annum datur in quadruplum, poſt annum verò in ſimplum, ead. cont. 139. n. 10. Vnica oritur pro omnibus annis in ſtipulatione annua, cont. 18. n. 15. Vtilis petitio hæreditatis datur contra rem acquiſitam cum bonis hæreditati ad alium ſpectantis, cont. 91. nu. 1. Fauorabilior, & magis tuta, & competens cenſetur intentata ex clauſulis ſalutaribus libelli, cont. 77. nu. 20. Intentata, & poſt litis conteſtationem perpetuata præſcribitur quadraginta, & multò magis centum annis, cont. 2. n. 104.

Actionem ipſo iure non habere, vel per exceptionem infirmari, paria ſunt, cont. 35. n. 6.

Actione carens repellitur ipſo iure à iudicio, & multò magis parte opponente, cont. 3. n. 60. Semel extincta amplius non reuiuiſcit, cont. 108. nu. 20. Nulla eſt, quæ exceptione remouetur, cont. 35. n. 4. Vide Forum.

Actiones actiuæ, & paſſiuæ trãſeunt in fideicommiſſarium facta reſtitutione fideicommiſſi, cont. 5. num. 91. Tranſeunt in hæredem, contr. 160. num. 80. Ceſſa cenſentur per traditionem inſtrumenti, cont. 84. n. 24. Omnes, ius, & dominium transferuntur in fideicommiſſarium vniuerſalem, cont. 97. n. 16.

Actor ſi petat decem, & reus condemnetur in quinque, & abſoluatur ab alijs quinque, ſi ipſe actor appellet, reus verò non, ſententia ne poterit mandari executioni in illis quinque à quibus reus non appellauit, cont. 43. nu. 133. Et quare ibidem. Tenetur prius probare fundamentum ſuæ actionis, & poſtea reus ſuam exceptionem, cont. 5. nu. 58. Declara, vt ibidem num. 138. cum ſeqq. Actoris intentio quando eſt fundata, ſi reus excipiendo, aliquid ponat affirmando, vel negando, tunc illud dicitur fundamentum ſuæ intentionis, cont. [illegible] nu. 1[illegible]. Actore ſuam intentionem concludenter non probante reus abſoluitur, cont. 109. nu. 5. & cont. 20. n. 28. Et obtinere poſſit in remedio retinendæ probare debet ſe tempore litis conteſtatæ, vel habita pro conteſtata poſſediſſe, cont. n. 29. Vide etiam infra in verbo Agens, Probare. Reus.

Actus attribuitur ordinanti, non autem exequenti, cont. 57. num. 60. Ciuiliter eſſe deductus, quando fit quem [illegible] & propri[illegible]alem, & opera[illegible] omnes effectus veritatis, tunc diſpoſitio intelligitur, & verificatur etiam in actu ciuili tantùm, ſecus ſi [illegible], nam verba en caſu naturaliter tantùm accipi debent, cont. 21. n. 76. Conſentiendi ad vnum finem non operatur vltra intentionem, cont. 15. nu. 6. Exteriores animum detegunt, cont. 172. n. 28. Factus à Sacerdote, vel alio viro probatæ fidei, & non ſolito delinquere, non præſumitur doloſus, nec cum delicto, cont. 132. nu. 7. Factus ad diminuendum ius alicuius, impoſſibile eſt, vt illud augeat, contr. 129. n. 51. Inductus ad diminuendum non operatur augmentum, cont. 168. num. 41. Factus ad præiudicium tertij ſine [illegible] illi non præiudicat, cont. 155. num. 2. Geminatus [illegible] [illegible]ctari nequit ſub prætextu inualiditatis, contr. 182. Vide Geminatio, & Geminatus. Geſtus alieno nomine non obligat procuratorem erga mutuantem, vel ſoluentem, contr. 122. nu. 14. Declara vt nu. 16. ibid. Idem poteſt eſſe nullus reſpectu vnius, & validus reſpectu alterius, cont. 181. num. 46. & cont. 198. num. 23. Incipere non poteſt quando finitur, contr. 139. nu. 53. In conſequentiam reſultans ex alio principaliter contemplato non habetur in conſideratione, cont. 75. num. 28. Intermedius mutat malam in bonam fidem, contr. 181. nu. 84. Licitus non meretur nomen truffæ, vel impoſturæ, contr. 76. nu. 17. Licitus quando eſt, tunc feuda veniunt in generali diſpoſitione, cont. 6. num. 19. Per miniſterium facti dicitur conſumatus, & adimpletus, quando factum tantùm eſt in conſideratione, cont. 75. nu. 11. Geſtus ab habente duplicem poteſtatem præſumitur factus vigore illius, ſecundum quam ſuſtineri poteſt, contr. 2. nu. 108. Non nocet ſi non notificetur, cont. 180. num. 7. Non ſuſtinetur ex poteſtate, qua quis vſus non eſt, contr. 46. nu. 13. Præſumitur fieri ex cauſa magis veriſimili cont. 94. num. 25. Præſumitur factus, prout de iure fieri debuit, contr. 162. num. 19. Præſumitur in dubio geſtu nomine, & cauſa propria non aliena, contr. 37. num. 14. Quod ſi id in dubio verum eſt, multò magis procedet, vbi verſamur in claris, ead. contr. 37. num. 17. In quo interuenit decretum iudicis præſumitur fuiſſe vtilis parti, contr. 182. num. 8. Et pro eius, & tituli apparentis validitate ſtat præſumptio, contr. 5. num. 116. Non valens in eſſe deduci, niſi certo modo, & forma, ſi ſimpliciter factus reperiatur, præſumitur factus ſub illa forma, ne pereat, cont. 162. nu. 30. Semper præſumitur ita geſtus, vt valeat, non autem vt pereat, etiã in materia ſtricta, ibid. 27. Et quando etiam verba impropriarentur, ibid. num. 29. Vt valeat præſumitur id, quod alias non præſumeretur etiam in tertij præiudicium, ead. contr. 162. num. 28. Qui non poteſt fieri, niſi præcedente certo modo vel forma, ſimpliciter factus reperiatur, præſumitur factus præuia, debita, & neceſſaria forma, contr. 108. nu. 24. qui potuit fieri modo, & cauſa licita, & illicita, præſumitur factus modo, & ex cauſa licita excluſiua delicti, cont. 166. num. 68. Et vbi fieri potuit cum delicto, & ſine delicto, ſemper fit interpretatio ad excluſionem delicti, ibid. nu. 67. Qui potuit fieri tempore, & modo licito, & illicito, præſumitur licitè factus, contr. 109. num. 7. Qui potuit fieri in vno loco licitè, & in alio illicitè præſumitur in dubio factus in loco in quo licitè fieri potuit, contr. 38. nu. 33. Præſumitur factus loco, & tempore quibus excluditur delictum, & abſentia præſumitur ex cauſa licita.

Digitized by Google

I N D E X.

cita,cont.150.n.38.Præſumitur potius factus ex cauſa licita, quàm ex inſereme ad delictum, ibid. num. 69. In dubia præſumitur potius factus in iure proprio,& licitè,quàm in alieno, & illicitè,contr.38.nu.12.Qui habet origmem ex voluntate duorum non tollitur ex voluntate vnius tantùm, cont.23.nu. 44. Actu in quolibet attenditur, quod principaliter geritur, non autem quod ex accidenti ſequitur, contr.176.num.23.In quolibet actu in eſſe deducendo requiruntur copulatiuè poteſtas,voluntas,& debitus modus,& hæc tria canonizant omnes actus, contr.128.num.30.Reſpiciens commune commodum, expenſis communibus expediri debet, controuer.107.num.5. Vnus,& idem non debent parere contrarios effectus, contro. 159.num.52.Vnus non infert alium, qui ex eo neceſſariò non ſequitur, cont.146.nu.12.Voluntariè fieri non dicitur etiamſi ex duobus alternatiuè debitic, electio conuento detur, quia actus principalis eſt coactus,cont.55.nu.31.Vide Fruſtratorij. Meticuloſi actus.

Actus facti eadem die,menſe,& anno rogati ab eodem notario, coram eiſdem teſtibus,inter eaſdem perſonas, præſumuntur inuicem correſpectiui,cont.128.n.84.& 96.Fruſtatorij à lege non permittuntur,cont.116.nu.18.Plures vbi ſunt diuerſæ naturæ, & vnus non habet dependentiam neceſſariam ab alio,non dicuntur correſpectiui vtcunque in eodem contractu, vel inſtrumento interueniant,cont.90.nu.26.Vide etiam infra in verbo Correſpectiui. In actibus ſimultaneis reperitur prius & poſterius ordine intellectus, cont.43.num.73.& 74. Succeſſiui nunquam dicuntur perfectè conſumati, contr.155. num.16.In actibus ſucceſſiuis quis ſibi præiudicat tantùm pro præteritic, non etiam pro futuris, cont.57.n.50.Et in eiſdem tunc rei ſemper dicitur integra, cont. 155.nu.15.Voluntarij non præiudicant niſi quatenus ex neceſſitate inſeruntur, contr. 57.nu.51.& 52.

Adimere quis non poteſt,niſi prius dederit, contr.96.n.53.

Adimplementum,& eius defectus etiam in minimo,facit,vt alter à contractus poſſit diſcedere contr.55.num.23.

Adimplens plenius,& pinguius non dicitur contrauenire, contr. 160.nu.49.

Adimpletum ſufficienter dicitur pro acquirenda irreuocabiliter bonorantia ex ipſo mero facto conceſſionis, ſeu traditionis decreti,vel inueſtituræ,contr.nu.8.

Adire dicitur,qui facit,aliquid, vt hæres, cont.127.nu.6.Necnon qui apprehendit poſſeſſionem bonorum hæreditariorum vti hæres,ibid.nu.8.poteſt perpetuò quis hæreditatem, contr. 46.n.16.Qui poteſt ex teſtamento, & ab inteſtato, ſi renunciat ſucceſſioni ex teſtamento, contron.43.num.71.Qui poteſt, poteſt etiam repudiare, contr.43.numer.127.Et vt quis adeat,vel repudiet,aſſignari ei poteſt terminus ſub comminatione excluſionis,& ſi neutrum,faciat, admittitur proximior, contr.46.nu.18.

Adiri validè nequit hæreditas ab eo,qui an ſit hæres ignorat, contr.17 nu.23.

Aditio hæreditatis conſiſtit in animo, contr.139.n.45.Inducitur per ſolutionem debitorum defuncti,niſi alia de cauſa probetur facta ſolutio,cont.14.n.10.Non inducitur niſi per actus, qui fieri nequeunt extra ius,& nomen adeundi, contr.139.nu.46. Non inducitur etiam per actus eam inſerentes, ſi præceſſit declaratio,quòd is non intendebat adire, ibid.n.47.Probatur ex ſolutione legati, cont.168.nu.35.Probatur etiam verbis enunciatiuis,quibus quis dicit ſe hæredem,contr.127.num.7.

in Adiudicato inſolutum habet locum diſpoſitum in venditione, cont.162.num.2.

Adminicula non ſupplent quando ſocius criminis patitur plures defectus,& inter hos,defectum periurij,cont.150.n.81.Sufficientia cum dicto offenſi ad inferẽdam torturam ſunt illa,quæ ſufficiunt etiam cum dicto ſocij criminis, contr.80.nu.4.

Adminiſtratio, & redditio rationum licet contineant plura nomina debitorum ſeparata, & diuerſis temporibus contracta, tamen dicuntur vnicum negotium,& ibi intellectus ad l.cum quæritur,16.aliàs 17.ff.de adminiſtr.tutorum, contr.90.num. 37.Adminiſtrationis præterita redditio rationum remitti poteſt,contr.73.nu.27.

Adminiſtrator quilibet poteſt ſibimet ſoluere,cont.76.nu.7.Imò verò ſibi ſoluere tenetur,ibid.num.8.Dicitur in dolo, eo ipſo, quod non reſtituit id, quod ad eum peruenit,cont.73.num.32. Quilibet, qui ſe in alienis ingerit negotiis rationem reddere tenetur, cont.55.n. 57. Nec directò liberari poteſt,cont,73.n. 20. Nec indirectò, ibid.n.21.Rerum fiſci, & reipublicæ, non præſumitur ex eis ditatus, cont.91.n.3.

Adoptiui non ſunt verè,& propriè filij,ſed fictè, & abuſiuè, cont. 21. num. 92. Adoptiuum ſi vocauit teſtator contemplatione ſui hæredis, multò magis vocaſſe cenſetur eiuſdem filios legitimos, & naturales, contr.96. nu.34.

Adulatorum magna copia fuit antiquitus, & exempla,cont.13. num.51.& 52.

Adulterium, & de eo ad ſeparationem thori, & dotis amiſſionem vxoris accuſatio dicitur ciuilis, non autem criminalis cont.171.n.7.Vbi num.6.qualiter procedat auth.ſed hodie C. ad legem Iuliam de adulterijs explicatur. Adulterij viuente marito commiſſi actio, & querela non tranſit ad hæredes, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit maritus, cont.104.nu.27.& 28.Declara tamen concluſionem procedere, quando hæredes agunt, & accuſant, ſecus ſi conuenti ab vxore pro repetitione dotis excipiant de adulterio, nam tunc audiuntur, ibid. ſub nu.28. & 29. Et eius querela poteſt ab hærede proponi ſecundariò, agendo principaliter ad aliud, cont.104.n.30.Et querela dicitur ſemper principaliter proponi ab hærede, quando agit, vel accuſat,& ſecundariò quando conuentus excipit,ead.cont 104. nu.31. Probatur leuioribus probationibus præſertim,ſi agatur ciuiliter, puta ad ſeparationem thori, & amiſſionem dotis, cont.171.num.11.& 12. Probatur confeſſione adulteræ, ad effectum ſeparationis thori, & amiſſionis dotis, cont.171.nu. 13.Etiamſi confeſſio fuerit extraiudicialis, ibid.n.14.dummodo præſente parte, ibid. num.15. Probatur confeſſione iudiciali adulteræ,iunctis alijs coniecturis ad effectum ſeparationis thori,d.cont.171.num.18.Probatur teſtibus ſingularibus, quando agitur ciuiliter ad dotis amiſſionem,ibid.num.26.vide Index. Libertus.Minor.Maritus.Mater.Pæna.Statutum.Vxor.

Adultus accuſare regulariter poteſt, pupillus verò non poteſt. cont.104.n.20.

Adulti conſenſus ei nocet, ſed habet reſtitutionem in integrum. cont.137. num.23.

Aduocatus in cauſa nõ poteſt examinare teſtes,aliàs examen eſt nullum,cont.143.n.9.Vel procurator, ſi perfunctoriè vidit teſtes examinatos à cliente,nec eos illi publicauerit, non prohibetur ipſe cliens nouos examinare teſtes,cont.25.nu.1.

Aedificare vnicuique licet in ſuo etiamſi officiat proſpectui vicini,dummodo aliqua ſeruitute non impediatur,cont.28.n.5. In ſuo, licet ad libitum,niſi pacto, vel præſcriptione ſit inducta contraria ſeruitus, ibid.nu.29. Non licèt in communi ſolo, vel muro quando luminibus ſocij nocetur, vel aliter damnum infertur etiamſi ædificans ſibimet proſit,cont.28.n.16.17.18.& 31.Volens de nouo ſuper re communi, ſuper qua iam fuit fabricatum, tenetur ſeruare formam antiquam, nec poteſt nocere luminibus per nouum ædificium, cont.28.n.17. Non licet deprimendo, vel tollendo in præiudicium luminis eius, à quo ædificare volens cauſam habet, ead. cont.28.num.13.& 32. De nouo quis prohibetur, quando vel ciuitas deformatur, vel via publica redditur deterior, ibid.nu.25.

Aedificia cedunt ſolo, & acquiruntur domino illius quamuis eſſent, maioris valoris ſolo ipſo, cont.162.n.34 & 35.Vti ſoli acceſſoria, quæque ſine eo conſiſtere nequeunt, tranſeunt in dominium eius, in quem trasfertur ipſum ſolum, etiamſi exciperentur, contr.162.n.33.Magna vix reddunt tria pro centum, & aliquando minus, & reputantur quodammodo ſterilia,cont.160.nu.17.Magni pretij communiter non venduntur, id, quod expenditur in eis,nec ſecundum veram æſtimationum nec reddunt fructus correſpondentes vero valori,cont.160. nu. 57.Magna debent æſtimari non ſecundum verum valorem,ſed ſecundum redditus,eod.cont.160.n.58.Et cont.68.n.13.Magna non æſtimantur ſecundum impenſas in eis conſtruendis factas, ead.cont.160.nu.59.Super fundo pro habitatione coloni, pro cuſtodiendis animalibus, & reponendis fructibus, dicuntur neceſſaria,cont.83.nu.1.Et veniunt appellatione melioramentorum, ibid.n.3.Vrbana conſeruari,& non deuaſtari publicè intereſt,cont.160. nu.10. Eorum tamen demolitio ob atrociſſima delicta permittitur, ibid.num. 11. Vide fructus.

Digitized by Google

I N D E X.

Aedificium dicitur affixum ſolo, cont.162.num.7.Fundi feudalis non poteſt ſeparari in præiudicium domini, nec habere diuerſam naturam, cont.162.nu.10.

Aequalitas inter emptorem, & venditorem ſeruanda eſt, & ad imparia iudicari non debent, cont.53.num.8. Declara nu.19. & 29.

Aequiparatio inter contractus, & delicta habet locum ad inducendum obligationem, cont.86.nu.10.

ex Aequipollentibus quid fiat non refert, cont.131.n.68.

Aeſtimari debent ſubtiliter, & ſecundum verum valorem de inte debent à creditore accipi in ſolutum ſtabilia debitoris ſtante eius impotentia ſoluendi in pecunia, cont.95.n.3.

Aeſtimatio debet fieri habita ratione qualitatum, & annexorum rei cont.162.n.18.Facta à peritis, qui non viderunt rem de tempore, de quo facienda eſt ipſa æſtimatio, non valet vnum obolum, cont.61.n.4.Facit emptionem, cont.61.nu.21.Et æſtimationi inique eius, in quem collata eſt æſtimatio rei venditæ ſtare quis non cogitur, cont.48.num.3.Et qui eam dicit iniquam probare debet, non autem qui dicit illam eſſe iuſtam, ibid.nu.4.Quomodo fieri debeat in faciendo non æſtimo, contr. 156. nu.7.

Aeſtimatores in æſtimatione præſumuntur habuiſſe rationẽ ædificiorum, & ea vna cum terris æſtimaſſe, cont.162. nu.25.

Aeſtimatoribus duobus diſcordantibus, ante tertius electus teneatur conuenire cum altero eorum, vel poſſit diſcordare ab vtroque cont.159.n.4. Et tribus diſcordantibus quænam æſtimatio ſit attendenda, d.cont.159.n.6.In qua re alij voluerunt attendendum eſſe minorem ſummam, num.7.Quæ tamen opinio non eſt approbata à Doctoribus, nu.8.Alij cenſuerunt eligenda eſſe mediam, n.9.Alij quod coacervuentur omnes, & tertia pars totius habeatur pro vera æſtimatione, n.10. Alij denique dixerunt hoc authoritate Iudicis terminandum eſſe, n.11. ead.cont.159.Vide in verbo Arbitri.

Aeſtimum fieri debet ſecundum æs, & libram, & iuxta valorem patrimonij cuiuſque, non autem habita ratione capitum ruſticorum, & ciuilium, cont.156.n.18.Et in eo facienda quomodo fieri debeat noua æſtimatio, ibid.nu.7. & in eo faciendo poni debent bona ſingulorum cuiuſcunque gradus, & dignitatis, ibid.n.12.Et eius reformatio fit ſingulo quinquennio in ſtatu Mediolani, ead.nu.156.nu.8.Et eius reformatio poteſt peti etiam ab vno tantum de populo, cum hoc reſpiciat publicum intereſſe, ibid.num.9.Atque hoc non obſtante quauis temporis diuturnitate, ibid.num.10. Eius reformatio fieri poteſt vbi reſultat magna læſia ex temporum, & rerum varietate, non obſtante tranſactione contraria, ead.contr.156. num.11. Eius reformatio vbi ex variatione temporis reſultat inæqualitas, fieri debet reſpectu valoris, & quantitatis bonorum, pro rata verò contributionis ſeruari debet ſtylus antiquus, ſi fortè ſit ſolitum dari certa rata capitibus, & alia bonis contr.156.nu. 19.Declara vt n. 20. hoc procedere quando vſus antiquus ſeruari commodè poteſt abſque publica vtilitatis damno. Vide Bona. Læſio.

Aetatis legitima mentio, ſeu conditia non verificatur in maiore per reſcriptum Principis, ſed tantum per naturalem curſum annorum, cont.21.n.5.& 77. Et quod vbi minor eſt in lucro, & alter in damno, ætas ei non proſit, cont.32.nu.10.

Affectio cadit inter natos, & cognatos, cont.9.num.121. Non cadit inter non natos, & non cognitos, cont.8.num.108, Cadere poteſt in infantes, non ob merita, ſed quia ſunt ſeſtiui, cont. 9.num.122.Et charitas ſine dictamine rationis, & ex luxuria, & delitijs non dicitur iuſta, ibid.num.49.& 82. Et ideo affectionem ex luxuria, & delitijs ſurgentem non fouet lex, nec habet eam pro iuſta, ibid.nu.49.& 82. Erga illegitimos licet ab aliquibus habeatur, lex tamen eam non fouet, ead.controu.9. nu.108. Patris erga illegitimos quoque maxima ſolet eſſe, imò parem eſſe tam erga illegitimos, quam legitimos voluere aliqui, cont.9.num.10.& 11. Contrarium num.106. & 107. Et charitas ordinata impedit tantum ſimultaneum concurſum, ſed non tollit, quin vnus poſt alium ordine ſucceſſiuo, ſaltem per vulgarem, ſi non per fideicommiſſariam admittatur, dec. poſt contr.174.numer.11. Ordinata non cadit inter tranſuerſales, ibid.num.9. Vide etiam in verbo Charitas.

Affirmatiua limitata ad tempus inducit poſt illud negationem, contr.187.nu.3.

Affl. & Menochij doctrina, quòd pro re minoris nulliter alienata non debetur euictio, in quibus terminis procedat, contr. 196.n.58.

Agens ex vna cauſa, ſi eã non probat non poteſt obtinere ex alijs, quam probauit, cont. 43.n.11. Contra aliquem pro redditione rationum tenetur probare adminiſtrationem, alias obtinere non poteſt, & debent probari certæ res, & quantitates adminiſtratæ, cont.29.n.12.Tanquam hæres, debet probare ſe talẽ, contr. 5.n.150.Primus in contractibus vltrò, citroque obligatorijs, debet probare ex ſuo latere adimpleuiſſe omnia per eum adimplenda, aliàs obtinere non poteſt contr.129.n.1.Quod procedit nedum circa ſubſtantialia contractus, ſed etiam circa accidentalia, ibid.n.2.Etiamſi in minimo tantum deficiat, ibid.num.3. & quamuis contractus fuiſſet iuratus ex parte rei conuenti, ibid.n.4.Vide Actor.

Agnati plures ſi adſint eiuſdem gradus, omnes concurrunt æqualiter in ſucceſſione feudi, contr.4.n.3.& 16.Fallit ſi quis ſe excluſerit pacto, ibid.n.4.

Agnationis, vel cognationis ius, quatenus ad ſucceſſionem, & honores ſpectat non reperitur in ſpurijs, cont.8.n.24. Et eius conſeruandæ deſiderium iuſtiſſimum eſt, & in hoc verſatur publicum intereſſe, contr.137.nu.14. Et eius conſeruandæ ratio dicitur habita, quando teſtator fecit varios gradus ſubſtitutionum in varios colonellos tranſuerſalium maſculorum in infinitum, contr.96.nu.21. Et quando prohibuit alienationem ſtabilium, & fideiuſſiones vltra viginti quinque aureos, ibid. nu. 22.23.& 24. Et quando enixè curauit, vt domus honorifice conſeruaretur, ibid. nu.25. Et quando inſtituit primogenituram, ead.contr.96.nu.26.Et eius conſeruandæ ratio facit, vt diſpoſitio extendatur de caſu ad caſum, cont.96 n.29. Et eius quãdo fuit habita ratio, omnis tunc fideicommiſſi cenſetur repetitũ, ita ſubſtitutio facta, ſi decederet ſine filijs, non expiret per exiſtentiam filiorum, qui poſtea decedant, d.contr.96.n.30.Et eam voluiſſe conſeruare teſtator, cenſetur quando vocauit maſculos in infinitum, & fœminas excluſit, ibid.nu.18.& 19.Et hæc coniectura, licèt ſola non ſufficiat, cum alijs, tamen iuncta præbet argumentum efficax conſeruationis agnationis, d.cont.96. num.20.

Alciatus agit de bonis controuerſis in cauſa, de qua in cont.189.

Aldegattorum lis famoſa in Senatu, & patria Mantuana, cont. 5.nu.64.

Alexandri conſ.2. vol.4. in quibus terminis procedat perpenditur, cont.100. nu.16 & declaratur, ibid.n.17.conſil.127.vol.2 reijcitur, cont.53.ſub nu.27.

Alienans feudum dicitur perimere conditionem, ſub qua alter compræ benſis ſuccedere poterat, contr.14.n.27.

Alienare plus eſt, quam hypothecare, contr.189.nu.21. Limita vt n.22. ibid. Qui non poteſt, nec etiam annuas penſiones poteſt conſtituere, contr.74. num.13. Poteſt grauatus fideicommiſſo conditionali, pendente conditione, vbi non adeſt prohibitio alienationis, ſecus, vbi teſtator bona alienari prohibuit, contr.143. num.16.

Alienari prohibentur res, vel ratione ſui ſubiecti, vel ratione perſonæ alienantis, cont.195.n.43.

Alienatio rerum ſuarum ingenuis hominibus, niſi libera ſit, iniquum eſt, cont.145.n.1. Tam inter viuos, n.4. quàm in vltima voluntate n.5. Quando ignoratur an fuerit facta ex cauſa voluntaria, vel neceſſaria, præſumitur in dubio facta ex cauſa neceſſaria, ita quòd non inducatur legati reuocatio, contr.118. num.3. Domus fideicommiſſo ſubiecta redditur difficilior, ſi fuit habitatio teſtatoris, & ad eam habuit affectionem, cont. 160.num.16.& 19.Fundi dotalis eſt ipſo iure nulla, cont.10. nu.65.Prædij minoris communis cum maiori eſt nulla pro parte minoris, & pro altera ſuſtinetur, cont.158.nu.21. A minore nulliter facta titulo onoroſo poſt quinquennium ab ætate legitima completa, facta verò titulo lucratiuo poſt decennium, ab eadẽ legitima ætate impugnare nequit cont.181.n.71. id quod procedit, nedum in nullitate ob defectum decreti, ſed etiam in quauis alia nullitatis ſpecie, ibid.num.73. Feudi, vide ſupra in verbo Alienans, & infra in verbo Conſentiens. Coniunctio. Feudum, Prohibita alienari. Prohibitio. Prohibitus.

Ali-

Digitized by Google

Alimenta eô gaudent priuilegio, vt in eorum gratiam detur contra tertium perſonalis actio, contr. 18. nu. 3. Declara tamen, vt ibid. Et expenſe litis ſubminiſtrari debent à marito vxori, quando eam accuſat de adulterio, vel ipſa ad thori ſeparationem agit, cont. 173. n. 12. Et eorum legatum non extinguitur, quando ſtat per legatarium quin adimpleat conditionem cont. 50. n. 17. & 11. Non acceptantur tutori, quatenus plus æquo impendit, cont. 34. n. 3. Non admittunt compenſationem, cont. 34. n. 25. Limita tamen vt ibid. n. 26. Præſumuntur præſtita animo repetendi ab eo, qui non tenebatur alere, cont. 163. n. 12. Qui præſtare tenetur, non alibi, quàm in domo propria exibere cogitur, cont. 33. n. 11. Non obſtante opulentia patrimonij, indulgenter, vel obſequioſè præſtanda non ſunt, ſed nec etiam nimis arctè, & anguſtè decernenda, cont. 34. n. 16. Præſtita filijs mater repetere non poteſt à patre, niſi quatenus ipſe fuiſſet exhibiturus, non autem pro exceſſu, cont. 34. n. 20. Præſtita filius alienus, vel ad commodum alicuius, qui alere tenebatur, repetantur actione negotiorum geſtorum, cont. 33. n. 3. Præſtita fuiſſe probari debet plenè, & concludenter pro eis repetendis, maximè quando ſunt egregiæ quantitatis, cont. 34. n. 1. Et in eis præſtandis primò inſpici debet quid ſolitus erat erogare is, qui ea præſtabat, vel præſtare iuſſit, cont. 34. n. 4. & 18. Secundò quid teſtator voluit dari alijs eiuſdem ordinis, vel conditionis, ibid. n. 5. Tertiò, his non apparentibus, attendi debent vires patrimonij, n. 6. Quartò poſt prædicta quid charitas, & indigentia alendi poſtulet ead. cont. 47. n. 7. Quintò, vt non attendatur valor patrimonij, ſed fructus, & iuxta illos taxētur, ita vt, qui ea præſtare tenetur non egeat, nec teneatur coarctare ſuum victum, nec vendere capitale, ibid. n. 8. Sextò quòd in decernendis alimentis priùs deducatur æs alienum, & onera patrimonij, n. 9. Septimò ſi fructus non ſufficiunt ad neceſſariam ſuſtentationem, tunc pro alendis maximè deſcendentibus poſſint vendi proprietates incipiendo à re minus damnoſa, n. 10. Octauò, ſi patrimonium eſt opulētum, & ſufficiens inſpici debet dignitas, & honorificentia alentis, & alendi, d. cont. 34. n. 11. Nonò, alimenta præſtari debent inſpecta ætate alendi, vti minora in minori ætate exhibeantur, & augeantur creſcente ætate, ibid. n. 11. Decimò, vbi deſit vſus, & voluntas patris familias attendatur mos, & conſuetudo regionis, n. 13. & 19. Vndecimò, quòd licet patrimonium ſit opulentum, adhuc non omnes introitus, & fructus expendatur, ſed ſemper aliquid ex reditu reſeruetur, & conſeruetur, ibid. n. 14. Duodecimò, diminutis facultatibus, & auctis expenſis, diminui debent alimenta, & illis auctis, è conuerſo augeri debent, d. cont. 34. n. 17. Præterita non gaudent priuilegijs alimentorum præſentium, vel futurorum, d. cont. 34. n. 26. Vt præſtentur pupilus quando fructus non ſufficiunt, nec alimentari poſſunt, cont 163. n. 15. Vide Maritus. Legatum. Pater.

Aliquis, dictio, eſt vniuerſalis, & comprehendit omnia, & verificatur in quolibet modico, contr. 67. nu. 22.

Allegare aliquid non ſufficit, niſi probetur, cont. 14. num. 8. Vide etiam infra in verbo Aſserere.

Allodialis res permutata cum feudali ſecundum aliquos non fit feudalis, niſi hoc expreſsè agatur, cont. 112. nu. 10. Vide Res.

Allodium, qui dicit, quando alter poſſidet pro feudo, probare debet, cont. 145. num 9.

Alterari poſſunt conditiones Iuriſpatronatus de conſenſu patroni, contro. 19. nu. 5.

Alternatiua afficit vnumquemque inſolidū, contr. 99. num. 27. & 28. Cenſetur diſpoſitio, quando conditio non poteſt ſimul, & ſemel in vtroque capite verificari, dec. poſt cont. 174. n. 2. Contenta eſt alterutrius verificatione cont. 174. n. 19. & dec. poſt ead. cont. impreſſa, n. 5. Et hoc contingit de proprietate ſermonis, contr. 174. nu. 20. Et in ea vtrumque dicitur in obligatione, contr. 99. nu. 29. & cont. 174. num. 18. Poſita inter perſonas tranſit in coniunctiuam, contr. 174. nu. 56. & 70. Limita tamen, vt non reſoluatur in coniunctiuam, ſed importet ordinem ſucceſſiuum, quando erga illas perſonas cadit ordinata charitatis affectio, ead. cont. 174. nu. 57. Poſita in diſpoſitione hominis inter perſonas honoratas reſoluitur in coniunctiuam, inter grauatos verò retinet propriam naturam, deciſ. poſt cont. 174. nu. 7. Præſertim quando inter honoratas non cadit ordinata affectio, ibid. nu. 8. Quando tranſit in coniunctiuam, operatur coniunctionem verbalem, ead. cont. 174. n. 72. Reſoluitur in coniunctiuam, quando aliàs reſultaret abſurdum, ibid. n. 62. Vel vbi in qualibet parte verificari nequit, ibid. nu. 61. Stet, vt coniunctiuè inconueniens non eſt quando propter plura vnum ordinatur, contr. 174. n. 59. Tribuit actum vniquique inſolidum & in vnoquoque inſolidum agit, contr. 174. num. 16. & 17. Et vna illius pars declaratur per alteram, cont. 50. nu. 36. Intellige tamen, vbi dubia ſit, ſecus ſi clara, ead. cont. 50. n. 38. Et vtraque illius pars debet vniformiter determinari contr. 174. nu 60.

Amantium Ciffra, cont. 64. ſub n. 7.

Ambigua vbi eſt diſpoſitio id ſequimur, quod minus grauat obligatum, cont. 153. n. 12. Et hæc regula habet locum tam in contractibus quàm in vltimis voluntatibus, & tam reſpectu quantitatis, quàm ſpeciei, & tam reſpectu rei, quàm loci, temporis, & perſonarum, d. cont. 153. n. 13.

Ambiguitas, cum non eſt in verbis, tunc non admittitur quæſtio voluntatis, cont. 53. nu. 2.

Amor mariti erga vxorem, omnem alium antecedit, contr. 43. n. 92. Et eius regula eſt ſi vis amari, ama, contr. 105. n. 61.

Ancharanus conſ. 390. & Pariſius conſ. 18. n. 2. & conſ. 44. vol. 3. Improbati contr. 114. nu. 61.

Angelus conſ. 150. dum vult electionem eſſe legatarij habendi primum, vel ſecundum legatum, factum in defectum adimplementi conditionis, quando per eum non ſtat declaratur cont. 50. nu. 28. eiuſdem conſil. 306. perpenditur, cont. 114. num. 34. ſub n. 37. 62. & 63. Eiuſdem doctrina in l. fin. C. de his, qui veniam ætatis impetrauere reijcitur, cont. 20. nu. 86.

Animal, vbi mortuum eſt, tunc conductor tenetur, niſi probet caſum fortuitum, & adhibuiſſe omnem diligentiam, cont. 61. n. 23. Morboſum, vbi venditum fuit, & redhibitum, emptor repetit gabellam, etiamſi tota ad eum ſpectaſſet, & omnes alias impenſas, cont. 63. nu. 6.

Animalia dicuntur acceſſoria fundi, quando principaliter tenentur pro ipſo fundo, contr. 141. nu. 29. Pro arando, & ſtercorando, veniunt appellatione inſtrumenti fundi, ead. contr. 141. nu. 2. Neceſſaria pro cultura, ſtercorando, aut quauis alia cauſa, dicuntur inſtrumenta fundi, ibid. num. 28. Neceſſaria pro terris immunibus, immunitate reali gaudent eodem priuilegio immunitatis, contr. 141. num. 27. Neceſſaria fundo ſeparatim collectari nequeunt, ſed ſufficit collectatio fundi pro eis, ibid. nu. 31. Neceſſaria prædio eiuſdem iuris eſſe cenſentur, & pro eodem prædio reputantur, ibid. num. 30. Et alia inſtrumenta fundi veniunt in locatione, cont. 141. nu. 36. veniunt in vſusfructus datione, ibid. num. 42. Etiam neceſſaria, & quæ ſunt de inſtrumentis fundi non veniunt in ſimplici conceſſione ipſius fundi, contr. 141. num. 1. & 3. Declara vt num. 52. Et alia inſtrumenta veniunt in conceſſione, quando quis dat fundum, pro vt ipſe tenebat, ibid. n. 43. Et alia inſtrumenta veniunt in conceſſione ipſius fundi, quando in ea magis habetur ratio ad maiorem fructum collectionem, quàm ad nudam rei tranſlationem ibid. n. 33. Et alia inſtrumenta fundi veniunt in quauis diſpoſitione, quando ita viget conſuetudo, ead cont. 141. n. 39. Vide Cautela.

Animus, & eius affectiones, & paſſiones magis mouentur, & vehementius agunt in vno, quàm in alio, cont. 102. n. 15 Deprehenditur per actus exteriores, cont. 172. n. 28. Ex loquela, & verbis iudicatur, cont. 72. nu. 23. Et in his, quæ ab animo alicuius pendent, ſtatur eius declarationi, & aſſertioni, contr. 10. nu. 8. Et per eiuſdem dictum probantur, cont. 129. n. 16. & cont. 181. n. 37. Vide Voluntas.

Annibal Bentiuolens filius Antonij occiſus de anno 1445. & talis homicidij vindicta facta à populo Bononienſi, cont. 145. n. 52.

Annibal Chieppius vir laudatiſſimus, cont. 128. n. 63.

Annua penſio conſtitui ab eo non poteſt, qui alienare non poteſt, contr. 74. n. 23.

Annui liuelli non poſſunt diſtrahi à minore ſine debitis ſolemnitatibus, contr. 64. nu. 31. Redditus in dubio, & alio non apparente, præſumuntur, & iudicantur perpetui, contr. 74. n. 29. Reputantur inter immobilia, quando ſunt perpetui, vel ſaltem ad longum tempus, cont. 74. n. 26. Vbi ſunt fundati ſuper re immobili, & illi cohærent, licèt propriè non dicantur

Digitized by Google

*inmobiles, ſortiuntur tamen naturam immobilium, & inter ea computantur, cont. 74. n. 22. Vbi computarentur inter mobilia, eſſent tamen de his, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, eadem cont. 74. n. 37. Vel vſufructus emptio licita eſt, cont. 1. n. 13. V*ide Redditus.

Antonius Bentiuoleus de anno 1435. decapitatus ex ſententia Balthaſſaris Offidani Prætoris Bononiæ odio particulari cum magno eiuſdem ciuitatis dolore, contr. 145. nu. 51.

*Annuli gemmati, & veſtes ſericæ in perſonis egregiæ nobilitatis habentur pro quotidianis, niſi contrarium probetur, contr. 120. num. 55. Sponſalitij, etiam pretioſi cenſetur donati, & ſiunt abſolutè vxoris, & non ſunt reſtituendi hæredibus mariti, ead. contr. 120. nu. 59. & 60. Et pluries fuit ita iudicatum, nu. 61. ſponſalitij de hodierna conſuetudine dicuntur impenſæ neceſſariæ, ead. cont. 120. nu. 60. V*ide Iocalia. Veſtes.

Apocha, vbi exiſtit in manibus creditoris, ei magis creditur, quàm libris officialium de ſolutione, contr. 84. n. 20.

*Apochæ priuatæ receptionum dicuntur meræ confeſſiones, nec probant realem ſolutionem, quamuis loquerentur de reali numeratione, cont. 10. n. 15. V*ide Libri. Scriptura.

*Appellare. V*ide Tranſigens.

Appellatus poteſt adhærere appellationi interpoſitæ ab aduerſario, & obtinere reformationem ſententiæ ad ſui fauorem, cont. 183. num 4 Et hoc, quamuis aduerſarius appellaſſet in parte, & partibus contraſacientibus ſatiùm, quando capitula ſententiæ ſunt connexa, ead. contr. 183. nu. 5.

Appetentes aliena damnantur, contr. 145. nu. 6.

Approbare videtur, quod non caſſat, quando quis aliquid caſſat, contr. 168. nu. 8.

Approbatum dici nequit, quod non eſt in eſſe, contr. 139 n. 33.

Aquæ ne decurrant iuxta ſolitum, impedimentum fieri nequit, & factum tolli debet, contr. 179. nu. 7. Et earum impedimentum, vt remoueatur iudicis officium implorari poteſt, ibid. nu. 8. Et eas deriuandi, ſeu euacuandi in alienum, tribus modis ius competit, pacto, natura loci, vel temporis vetuſtate, ibid. n. 1. Si ſint ſuperioris eas inferior natura loci ſuſtinere tenetur, eadem contro. 179. num. 2. Et in eis recipiendis antiquitati, & conſuetudini ſtudium eſt, ibid. n. 3. Et in eis deriuandis quaſi poſſeſſio acquiritur per vnicum actum, ibid num. 11. Et earum ſcolatitia, & emiſſoria naturalia nunquam præſcribuntur, eadem cont. 279 nu. 14 Officio iudicis competenti pro vſu & decurſu aquarum non præſcribitur, niſi ſpatio triginta annorum, contr. 179. n. 15.

Aquaductum præſcribentis de bona fide conſtare dicitur, eo ipſo, quòd conſtat eo vſum fuiſſe per decennium, contr. 179. n. 6.

Arbiter tertius electus, diſcordantibus prioribus, tenetur ex lege Regni Luſitaniæ concordare cum altero diſcordantium, contr. 159. nu. 3.

Arbitri duo, vbi diſcordant, ſi tertius aligatur, an iſte tertius poſſit arbitrari diuerſimodè ab illis duobus, an verò teneatur cum vno eorum concordare, contr. 159. n. 1. & 2. Diſtingue, vt ſi eligatur à iudice poſſit variare, ſi verò à partibus, nequaquam, & quare, eadem contr. 159. n. 4. & 5. Vide Æſtimatores.

*Arbitrium puniendi non habet iudex, vbi non adeſt dolus, nec delictum, contr. 132. Iudicis arbitrio relinquitur, quæ dicatur iuſta cauſa excuſans à totali pœna, contr. 131. num. 54. Iudicis in iudicando, quæ ſæuitia mariti ſufficiens ſit pro ſeparatione thori, debet eſſe à iure, & ratione regulatum, contr. 172 nu. 14. Ceſſat in arbitrandu ſæuitia quando odium capitale probatur inter coniuges, ibid. nu. 21. In præſumenda quantitate dotis conſtitutæ, debet eſſe in arbitrando talem, & tantam, quantam merebatur maritus, contr. 29. num. 24. 31. in fine, & num. 59. Ab alieno arbitrio quæ pendere non poſſunt, tutor non exequitur nomine pupilli, contr. 104. ſub num. 41 V*ide Iudex:

Archiepiſcopus tranſiens ad epiſcopum, non retinet dignitatem archiepiſcopatus, contr. 474.

Areopagitæ Athenienſis in graui delicto commiſſo ex iuſtiſſimo dolore dimiſerunt accuſatorem, & reum duorum parricidiorum, iuſſeruntque reuerti poſt centum annos pro ſententia, contr. 105. n. 39.

*Areſtari quis non poteſt, vbi periculum ſcandali non eſt ferè certum, contr. 101 n. 43 V*ide Diſcendens. Domus. Proceſſus. Sequeſtrari.

Argumentum à contractibus ad delicta, valet, contr. 86. num. 5. Et è contra ibid. num. 8. Maximè quando viget eadem ratio, nu. 9. A contrario ſenſu in iure validum eſt, cont. 55. num. 7. A contrario ſenſu valet, operatur, ac diſponit, contr. 203. num. 81. Et ab eo quod reſultat lex eſt. & pro lege habetur, contr. 9. num. 40. Non procedit, quando reſultat abſonus intellectus. vel ſenſus contrarius rationi alterius legis, contr. 168. num. 57. Non inducit nouam diſpoſitionem, cont. 153. num. 66. Stricte & ad limites verborum ſumitur contr. 153. num. 63. Et ex eo non inducitur datio, quando verba in ſenſu directo important ademptionem, putà Onoſiphere, *niſi* diligenter rationem excuſſeris, liber ne eſto, *nam, & ſi rediderit non ſit liber, contr. 168. num. 44. Argumentum à contrario ſenſu procedit, circa materiam, de qua poteſt verificari, & de qua loquitur diſpoſitio, non autem circa alia ſuppoſita reſolutioni contrariæ, cont. 153. n. 67. A maiori ad minus non procedit in materia correctoria, cont. 23. n. 25 Nec in his, quæ ſtrictè interpretari debent, ead. cont. 23. num. 24. A minori ad maius valet, cont. 86. num. 11. A partium enumeratione frequens, eſt, & validum, contr. 67. nu. 41. A veriſimili teſtatoris mente deductum eſt valde fallax, cont. 147. nu. 13. Ab augmento ad decrementum, quod ſicuti augmentum cedit commodo emptoris, ita & decrementum debeat eſſe eius damno, non procedit, vbi viget diuerſa ratio, contr. 53. n. 29.*

*Arma prohibita, putà ſolopos rotatos deferens contra ordines, vbi pro tali delatione impoſita eſt grauis pœna, dicitur contrafacere cautioni, & promiſſioni de bene viuendo, & incurrit pœnam, cont. 149. n. 1. Prohibita, quæ ſolita ſunt concedi à Principe, Nec generaliter omnibus ſunt interdicta, poſſunt de iure communi deferri à familiaribus Principis, & Curialibus, cont. 152. n. 11. Retro aduerſarium fugientem proijcere præ ſe fert ſpeciem vindictæ, non autem defenſionis, cont. 126. n. 12. V*ide Proclamata Sclopi.

Arundincto, vel ſilua legata, licèt teſtator ſolitus eſſet incidere vnum plauſtrum tantùm in anno, poterit nihilominus vſufructuarius cedere decem, ſi tot habeat neceſſe, cont. 141. n. 46.

Aſſaſſinium non dicitur, quando homicidij cauſa eſt communis cum faciente, & dante precuium, ſed tunc dans pecuniam dicitur inſtigator, cont. 105. n. 31.

Aſſaſſinus poteſt vbique puniri, dummodo priùs conſtet illum eſſe aſſaſſinum, cont. 180. n. 21. & cont. 187. n. 21. Aliàs, ſi hoc ſit dubium, iudex incompetens procedere nequit, ead. cont. 187. eod. n. 21.

Aſſenſus domini directi præſtitus in vno, non operatur in alio, contr. 143. num. 14. Domini non eſt neceſſarius in contractu facto de feudo cum ipſo Domino directi, & quatenus dici poſſit neceſſarius, cenſetur præſtitus, cont. 14. nu. 5. vide in verbo Licentia.

Aſſerere aliquid, niſi probetur, non releuat, cont. 132. nu. 19. Vide ſupra in verbo Allegare.

Aſſertio facta in inſtrumento inter alios celebrato non probat ad fauorem tertij abſentis, cont. 91. n. 7. Nec ad eius præiudicium, ibid. n. 8.

Aſſertioni, ſeu declarationi alicuius ſtatur in his, quæ pendent ab eius animo, cont. 10. n. 8. Reliqua. Vide in verbo Animus.

Aſſignans proprietatem pro liberatione emphyteuſis alterius præſumitur conueniſſe cum Eccleſia, vt ſeipſum inueſtiret de huiuſmodi proprietate aſſignata, cont. 128. nu. 85.

Athenienſes Areopagitæ in graui delicto commiſſo, ex iuſtiſſimo dolore dimiſerunt accuſatorem & reum duorum parricidiorum, & iuſſerunt reuerti poſt centum annos pro ſententia, contr. 105. n. 39.

Audientia denegata exceptio, cuius virtutis, remiſſiuè, cont. 185. n. 11. audientiam vbi denegat ſtatutum, niſi aliquid prius fiat, tunc illo non facto, proceſſus, actaque omnia ipſo iure nulla ſunt, cont. 185. n. 12.

*Augmentum, non detrimentum à dignitate ſequitur, con. 4. n. 72. Operari non poſſunt ea, quæ ſunt inducta ad diminutionem, cont. 62. n. 9. & contr. 71. n. 50. Ab Augmento ad decrementum non valet argumentum quando militat diuerſa ratio, contr. 53. n. 29. V*idde etiam in verbo Actus.

Auicula, vel piſces duorum, aut alia ſimiles ſpeciei quando ita commixtæ ſunt, vt difficilis ſit ſeparatio, ſi alter accipiat par-

tem

Digitized by Google

tem ex eis,non vocato ſocio, ita quòd omnes exhiberi nequeant,datur contra eum iuramentum in litem, contr.89.n.7.

Auctor rixæ dicitur is,qui primus operam dat rei illicitæ, cont.126.n.22.Dicitur qui dat mentitam,ibid.num.30.Dicitur qui ſine verbis prouocando ad iram, ſiue factis percutiendo, primus incipit,contr.126.ead.n.8.Non dicitur, qui facto offendit,ſed qui verbus incipit,propter quæ ad facta deuenitur,ead. contr.126.n.39.Vide Procutor,Rixa, *Primum dicitur, qui inſtituit maioratum,non qui primò ſuccedit in eo, contr.23. num.31.*

Auctorem,à quo quis habuit menſuram falſam ſufficit nominare,licet non nominetur auctor falſitatis, cont.131.n.25.

Auus non poteſt relinquere nepotibus legitimis ex filia ſpuria contemplatione eorum matris, contr.8.num.90.Paternus tenetur dotare neptem,contr.90.num.4.

Auxiliator,non autem inſtigator ſimplex dicitur is,qui promiſit ſubminiſtrare pecuniam ei qui alterum occidere facere volebat,cont.105.n.23.Punitur eadem pœnam tam de iure communi,quàm ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, ibid.n.28.Non tenetur niſi conſtet de delicto principalis,cont.132.n.40.Non punitur quando principalis eſt abſens,& contumax, ead.cont. 132.num.45.

Auxilium dediſſe ad committendum maleficium dicitur, qui dedit ſpem ad euadendum,controu.105.numer.24. Puta promittendo equos ad ſe ſaluandum,ibid.nu.25.Vel promittendo ſaluare in domo numer.26.Vel dando pecuniam cauſa inueniendi aſſaſſinum num.27.Non meretur, qui ſatiſdationi neceſſitatem ſibi impoſuit, cont.24.nu.36.Suum, non tuum tibi denegat lex,cont.9.nu.111.Auxilio nouo indigent,quæ de nouo emergunt,controu.156.num.16.

B

BAldus in l.hæreditas ex die.34.ſub.nu.5.verſic.ſed quæro, an quis poſſit,ff.de hæredibus inſtituend.declaratur cont. 43.n.80.In l.finali §.præterea ſub n.11.verſ.ſi plures ſunt res, Cod.de iure dotium, corruptus vitio impreſſoris emendatur, contr.90.nu.33.Baldi doctrinam in L.1.quæſt.4 & 5.C.de contrahend.empt.quomodo procedat, cont.141.n.67.Conſil. 204.& 250.vol.1.declaratur cont.51.n.24.Conſ.273.vol.4. in quibus terminis loquatur, cont.44.num.36.Conſ.267.ſub num.3.verſi.Ioannes fecit teſtamentum, vol.5.perpenditur, contr.44.num.64.& 99.& 253.

Bannitum eſſe actorem,ſi reus conuentus excipiat; non poterit illi replicari per eundem actorem,quod & ipſe bannitus ſit,cont. 197.n.9.

Baptiſmus reſpicit animam,& tollit peccata,& pænam peccati, quò ad Deum, & ideo in eo agitur tantùm de obligatione erga Deum,cont.86.n.27.Per baptiſmum non tollitur ius tertij, ibid.n.34.Nec obligationes erga proximum, num.13.20.21. 29.& 30.

Baptiſmi priuilegium allegare ad iura tertij tollenda iniquiſſimum eſt contr.ead.86.n.6.Et per eum tolluntur peccato reſpectu offenſionis Dei, non autem debitum reſtitutionis erga proximum,ead.cont.86.num.4.Vide Peccata.

Baptizatis, vt proximo ſatisfaciant,iniungi debet, quia ei ſatisfacere,eſt ceſſare à peccato,cont.86.nu.31.

Bardelloni conſ.14.reprobatum à Manento, contr.200.num.15. Et quomodo procedat, vbi ſuſtineant, ibid.nu.19.Conſil.3. quomodo procedat,contr.141.nu.62.

Bartolus in l.quoties,9.§.ſi duo in fine,ff.de heredibus inſtituendis declaratur, contr.43.num.124.& contr.44.num 96.Bartoli doctrina in l.ſi quis, 3.ff.de ſeruis exportand.& in l.qui Romæ, 122.§ Flauius ſub nu.1.ff.de verbor.oblig.multipliciter declaratur, cont.23.à num.48.vſque ad n.52.Et in l.2.n. 42.ff.de vulgari,perpenditur remiſſiuè,contr.44.num.100.

Barzius deciſ.104.& 105.& Gargiareus patrocin.62.par.2.& Gabriel.conſ.138.vol.2.ſcripſerunt in eadem cauſa,in quibus terminis procedant,contr.5.num.47.

Baſtardi non conſeruant propaginem, memoriam, & familiam parentum,cont.9.n.56.& 104.& 102.Nunquam cenſentur comprehenſi in diſpoſitione legali tacita,vel expreſſa,contr.9. nu.62.& 96.& 116.101.104.Vide Spurij.

Beteius conqueritur de Rolando quòd ſibi ſurripuerit conſilium vnum de quo hic,contr.128.num.108.

Belli caſus non infringit exemptionem, quando olij ſubditi poſſunt onus ſuſtinere,contr.154.num.10.

Beneficiatis ordine ſucceſſiuo viuente prædeceſſore, dicitur ius quæſitum ſtatim, ac ad lucem prodeunt,& naſcuntur,cont.57.num. 44.

Beneficium impendere non dicitur, qui ſoluit debitum, cont.57. num.58.

Beneficij impetrati reſeruatio non vitiatur ob non factam mentionem eius reſeruationis,ſi illa nota erat Papæ contr.160.nu. 29.Vide Prouiſio.

Beneplacitum morte expirat, contr.58.n.16.& cont.160.n.52.

Benintendi rationes adductæ dec.34.confutantur, contr.176.nu. 13.

Bero conſ.83.vol.2.reprobatur, cont.243.n.35.Eius quæſtio 17. in quibus terminis procedat,contr.148.numer.17.

Blada pupilli quomodo vendi debeant, contr.163.n.6.Vide Tutor. *Repertus cum bladis extrahi prohibitis in via domini, quæ tendit ad partes forenſes,& ad alterum locum territorij. non dicitur conuictus de fraude, niſi probetur quòd volebat extrahere,vel repertus fuerit in confinibus, contr.209.num.6. Vide* Statutum.

Bona dici propriè non poſſunt, quæ plus incommodi,quàm commodi habent,cont.182.num.67.Bonorum mentio collata poſt mortem denotat hæreditatem, cont.88.num.9.Quod tamen declaratur num.20.& 23.Allodialia qui dicit, quanto aliter poſſidet pro feudo,probare debet,contr.145.nu.9.Conſumpta, vel quæ non reperiuntur imputantur grauato in eius detractionibus,controuerſ.5.num.30.& 32.Emphyteutica, vbi poſſunt obligari ſine licentia domini,id intelligitur, dummodò in obligatione de eis mentio,& expreſſè obligentur, contr.200. num.1.Vide tamen,ibid.num.15.& 16.Bonorum appellatione feuda veniunt contr.128.num.65.& contro.6.nu.10.Diuiſa ex eo,quòd diuiſio habet vim permutationis, remanent inuicem obligata,etiamſi ſint feudalia, controuerſ.189.numer. 34.Allodialia permutato cum feudalibus ſecundum aliquos non fiunt feudalia,niſi hoc expreſſè dicatur,contr.132.num.10 Fideicommiſſaria,pendente conditione vendi poſſunt,controu. 24 numer.16.Fideicomiſſo ſubiecta, & prohibita alienari, cum diſpenſatione Principis poſſunt diſtrahi, quando ædificio minantur ruinam,& grauatus non habet facultatem ea reparandi,contr.160.num.12.& multis alijs de cauſis, ibid.num. ſeqq.Fideicommiſſo ſubiecta alienari nequeunt in maiorem fideicommiſſi vtilitatem, quando fuerunt ſpecificè prohibita alienari, vel aliter conſtat de voluntate teſtatoris, vel ad eo habuit affectionem,contr.160.num.19.Declaratur ibidem non procedere,quando concurrit aliqua alia cauſa. Plura ſi conſtet fuiſſe relicta in hæreditate, quorum pars non inueniatur, non poteſt fideicommiſſarium vindicare tantundem à tertijs poſſeſſoribus, niſi probet deficientia fuiſſe conſumpto ante acquiſitiones eorum, cont.5.nu.28.Ad quæ quis agit tanquam de hæreditate alicuius, probare debet relicta fuiſſe in huiuſmodi hæreditate, contr.91.num.14.Hæredis non ſunt obligata pro debitis defuncti, contr.5.num.89.Hæreditatis, quando ferè omnia conſiſtunt in ſtabilibus,tūc forenſis dicitur abſolutè incapax ipſius hæreditatis,licèt adſint aliqua mobilia,cont. 17.n.28.Futura veniunt in hypotheca, nedum quando obligantur bona præſentia,& futura,cont.55.n.12.Sed etiam, ſi generaliter tantùm debitoris bona obligentur,ibid.n.13.Libera,vel non libera adeſſe, vel adfuiſſe, quis teneatur probare. vbi creditor non poteſt habere regreſſum ad aliqua bona niſi in ſubſidium, contr.5.à n.110.vſque ad 114.vbi nu.115.reſoluitur quæſitio.Mobilia concurrunt in faciendo æſtimo, contr. 156.nu.13.Obnoxia ſemper veniunt in generali diſpoſitione, quando ipſa diſpoſitio confertur in perſonas capaces, contr. 190.num.6.Obnoxia, vel reſtituenda alteri non veniunt in diſpoſitione,quam quis facit de bonis ſuis,contr.142.nu. 30. Licèt in præteritum non fuerint deſcripta in æſtimo, non ob id tamen immunia præſumuntur,contr.156.nu.14. Patris præſumuntur poſſeſſa à filio, vel hærede, niſi probet alio titulo poſſidere,contr.14.nu.9. Principis ſunt immunia ab omnibus oneribus,& ſecundum Burſatum immunitate reali,cont.141. num.

Digitized by Google

num.68.& 69. Paraphernalia. Vide Maritus, Quæſita durante vſufructu ab vſufructuario, præſumuntur acquiſita ex ipſo vſufructu, & ex eo factus locupletior vſufructuarius, cont.73.nu.34.& 36. Reperta in domo mariti præſumuntur ipſius vxoris, cont.42.nu.18. Declara, vt ibid.nu.19. Reperta in domo communi, cuius indicentur, ibid.nu.20. Reperta in domo alterius ex iugalibus, ſi conueniant alteri, præſumuntur illius, licèt non ſit dominus domus, ead.contr.42.n.21. Declara vt num.22. Reputantur ac ſi non eſſent, ſi corroduntur flumine potenti, contr.182. num.61. Si Socius alienet imputantur in eius partem, quia non poteſt plus ſua parte alienare, contr.147. num.6. Stabilia ſubtiliter æſtimari debent, & ſecundum verum valorem accipi in ſolutum à creditore ob impotentiam debitoris ſoluendi in pecunia, contr.95. num.3. Stabilia minorum alienari non poſſunt, niſi adſit neceſſitas æris alieni diſſoluendi, contr.182.num.56. Vbi ſunt tranſitoria ad quoſcunque poteſt dominus ad libitum de eis diſponere, contr.145.num.61 Vide etiam infra in verbo Confiſcati, Emphyteotica, Fideicommiſſaria, Fructus.

Bona fides, & iuſta ignorantia dicitur eius, qui fecit actum coram iudice, & conſanguineis, contr.196.num.92. Inducitur ex authoritate ſuperioris, contr.131.num.55.contr.170.num.29. contr.199.num.196. Amplia, vt id procedat etiamſi ſuperior erraret in iure, contr.196.num.99. Et probabilis ignorantia inducitur ex errore in articulo iuris dubio, non aliter, ac ſi eſſet error facti alieni, contr.196.nu.104. Oritur ex titulo putatiuo, contr.ead. num.100. Præſumitur in poſſidente etiam contra ius commune ex antiquitate temporis, contr.5.n.126. Præſumitur in præſcribente, contr.3.n.46.

Bonarum mentium eſt culpam agnoſcere, vbi non eſt, contr.7.ſub nu.10.

Bonorum poſſeſſionem agnoſcendi præſcriptum indefinitè tempus comprehendit etiam milites, cont.153.nu.6.& contr.81.nu.2.

Bonifacius Rugerius eques Auctoris præceptor, cont.2.num.70.

Bonum opus eſt parare auxilium innocenti, contr.132.nu.26.

Bonus quilibet regulariter præſumitur, cont.85.nu.8.

Bulla Bonifaciana non reducit bona emphyteotica ad inſtar illodialium, reſpectu dominij directi, contr.12.num.69. Conceſſa Ferrarienſibus non impedit deuolutionem deficiente ſucceſſore ab inteſtato inueſtiti, contr.12.num.65. Nec quando non eſt ſuſcepta inueſtitura debito tempore, ibid. Pij Quinti reuocatoria facultatis diſponendi de bonis eccleſiæ emphyteoticis in illegitimos, vbi, & quando non habeat locum, contr.79.nu.1. Contra illegitimos vti exorbitans, & pœnalis ſtrictiſſimè intelligi debet, ibid.num.2. Et debet reſtringi ad diſpoſitiones, quæ conferuntur in illegitimos, vel legitimatos de iure ſpeciali, non autem de iure regulari, & communi, ead.cont.79.n.3. Annullat omnem conceſſionem, donationem, tranſlationem, aliam ve diſpoſitionem collatam in illegitimos de bonis eccleſiæ etiam per circuitum, ead.contr.79.nu.6.

C

CAducato aliquo gradu ſubſtitutionum, grauatus tenetur cum eodem onere erga vltimum, quo erat obligatus primus fideicommiſſarius, cont.114.n.28. Fideicommiſſo relicto à legatario per prædecedentiam ſubſtituti, illud tranſmittitur ad hæredes ipſius grauati cont.8.nu.30.

Caducitas non habet locum ob non ſolutum canonem in emphyteuſi laicali ex ſtatuto Mantuæ, cont.68.nu.21. Minus legitimè declarata per eius ſuperueniens ex cauſa de præterito pendente iudicio conualidatur, cont.158.nu.26. Allegari nequit à tertio, nec in ea ſe fundare poteſt, niſi conſtet dominum velle eumdem emphyteutam cecidiſſe, cont.168.nu.3. Caducitatis declarandæ ius cadi non valet in tertium inter viuos, vbi non fuit declarata ab eo, cuius principaliter intererat, cont.181.n.16. Vide Deuolutio. Mora.

Cœmiteria, & eccleſiæ, authoritate ſuperioris, & cum cauſa poſſunt transferri ad vſus profanos, non tamen ſordidos, & erecta ibi cruce, cont.178.num.46.& 47.

Cæſaris vxorem decuit nedum non eſſe impudicam, ſed nec etiam de impudicitia ſuſpectam, cont.104. numer.14. & in addit. in fine.

Calumniari is non præſumitur, quem officij neceſſitas exſcuſat, cont.13.num.21.

Cambiſes Rex Perſarum cupiens in vxorem ducere propriam ſororem percunctatus ſuos iudices, an aliqua lex hoc permitteret, ab reſponſum habuit, nullam ſe inuenire legem hoc permittentem, ſed tamen aliam extare legem, licere Regibus Perſarum quidquid liberet facere, contr.13.num.51.

Cambium ſignificat & importat permutationem, contr.69.num.20. Non debetur, quando pecunia non giratur, contr.170.num.22.

Cancellariæ nullum debetur honorarium, vbi gratiatus nullum ſenſit commodum, contr.175. num.3.

Canon. Vide ſupra in verbo Caducitas.

Canonicatus. Plebeius reditus nobilis ex priuilegio Regis eſt capax canonicatus, ad quem non admittuntur niſi verè nobiles ex vtroque parente, contr.21. num.47.

Capitale minui poteſt pro præſtandis alimenti pupillis, quando fructus non ſufficiunt, nec aliter ali poſſunt, contr.163.n.15.

Capitulum vnicum dicitur vna cum ſua qualitate, & conditione, contr.5.nu.55.

Capitulum. Vide infra in verbo Conſenſus.

Capomagiſter tenetur de culpa fabrorum, quos ponit ad opus, contr.166.nu.3.

Carcer appellatur ſquallor, contr.172. num.51. Eſt mala manſio, ibid.nu.52. Affert grauamen num.53. Et grauamen irreparabile nu.54. Et quotidie grauat, ead.contr.172.nu.55. Eſt ſpecies ſeruitutis, ibid.num.56. Diuturnus æquiparatur pœnæ capitali, nu.59. Dicitur tortura num.60. Eſt ſpecies tormenti num.61. Eſt locus horribilis, quia priuat conuerſatione nu.62. Affligit corpus, num.63. Eſt ſepultura viuorum, conſumatio bonorum, conſolatio inimicorum, & experientia amicorum, ead.contr.172.num.64. Eſt maius tormentum, quàm fodere in agro, vel laborare in quolibet opere publico num.65. Habet in ſe iniuriam, nu.66. Perpetuus æquiparatur morti, num.67. Imò indiſtinctè carcer aſſimilatur morti, num.68. Maior eſt illius metus, quàm mortis, quia carceratus millies moritur, ſeu ſtat in continua morte, mors autem naturalis momento expeditur, ead.contr.172.nu.69.

Carcer priuatus dicitur ſi tyrannus, vel aliqua alia perſona priuata detinet clauſum aliquem violenter in camera, vel arce, ead.contr.172.num.49.& 50. Committi dicitur per eum, qui aliquem ſub cuſtodia tenet per notabilem temporis ſpatium, ibid.num.46. Committitur per eum, qui adulterum ſub cuſtodia tenet vltra viginti horas, & non conſignat Iudici, ead.contr.172. num.47. Dicitur procedere modo tyrannico, ibid.num.70.

Carceratio diuturna dicitur ſæuitia ſufficiens pro obtinenda ſeparatione thori, contr.172. num.72. 75.& per totam contr.

Carceratus non ſolum dicitur, qui ſub clauſura detinetur, ſed etiam, qui ad ſuum libitum diſcedere nequit, contr.172.n.48. Quod quis detineatur, vel ſub cuſtodia, inter ſe differunt cont.172.num.45. Pro crimine, pro quo eſt impoſita pœna arbitraria non relaxatur ſub fideiuſſione, contr.66.nu.11.

Cardinalis debet eſſe ſaltem diaconus, contr.8.num.2.

Carentiæ ſunt habentium, ſicuti priuationes habituum, contr.96.nu.52.

Carolus Malateſta, & Ludouicus de Cattico I.I.C.C. non infimi nominis Mantuani, cont.196.nu.86.

Caſſans aliquid videtur approbare, quod non caſſat, cont.168.num.8.

Caſtæ non dicuntur, nec honeſtæ ſecundæ nuptiæ reſpectu maritorum, quibus eorum votum præſumitur contrarium, cont.138.num.13. Secus reſpectu patris, vel fratris quibus congruit matrimonio locare filias vel ſorores, ibid.n.8.& 9.& per totam contron.

Caſtrenſi conſilium 11.volum. 2.reprobatur communiter à ſcribentibus, cont.44.n.50.& cont.43.n.98.& 101. Et quando non procedat, eadem cont.43.n.98. Eiuſdem conſilium 81.n.3.vol. 2.quomodo procedat, contr.111.nu.13.

Caſtrigiufredi, & Hoſtiani Caſtra non erant de Corona marchionatus Mantuæ, & quomodo ad Dominos Mantuæ, peruenerint, cont.2.n.84.& ſeq.

Caſtrum Hoſtiani eſt feudum mixtum, contr.2.n.42.& 67.

I N D E X.

Caſtus dicitur concubitus inter coniuges, cont.138.nu.1.

Caſus belli non infringit exemptionem, quando alij ſubditi poſſunt ſuſtinere onus, cont.154.num.10. Fortuitus appeti dicitur negligenter, cont.166.num.42. Fortuitus propriè non dicitur, quando culpa procedit, contr.61.num.27. contr.166.num.36. Fortuitus non dicitur, ſi humana cogitatione à quocunque diligentiſſimo prauideri potuit, cont.166.n.34. Fortuitus non excuſat, quando culpa eum preceſſit, ibid.nu.35. Fortuitus non imputatur vectori, cont.166.num.44. Fortuitus non probatur per teſtes non deponentes talem caſum non potuiſſe euitare, vel prauideri vllo humano conſilio, ead.contr.166.num.22. & 23. Fortuitus ſpectat ad conductorem, ſi ipſe ſit in culpa, contr.61.nu.25.& 26. In futurum contingens ex natura rei ſpectat ad acquiſitorem, non autem ad ipſius rei datorem, cont.196.num.69. Omiſſus à teſtatore habetur pro omiſſo, cont.142.num.3. Omiſſus in fideicommiſſo non includitur in diſpoſitione, quamuis in eo vigeat eadem, vel maior ratio ita diſponendi, contr.142.n.4. & contr.174.num.11. Omiſſus remanet in diſpoſitione iuris communis, contr.174.nu.10. Omiſſus non dicitur, quando viget eadem ratio, æquitas, & omnimoda ſimilitudo, contr.96.num.37.38. Qui culpa ſtipulatoris euenit ſemper cenſetur excluſus, contr.103.nu.41.& contr.167.nu.13.

Caſus ſimiles dicuntur, quando habent vel eandem, vel maiorem rationem, cont.96.num.39.

Cauſa dicitur criminalis, quando prætenditur confiſcatio rei, contr.153.n.68. Præiudicialis ſemper prius eſt tractanda, cont.96.n.1. Aliàs ſententia eſt nulla, ibid. Propria dicitur, in qua quis quomodocunque commodum aliquod ſenſit, cont.150.nu.21. Pia, vide Pia cauſa.

Cauſa ceſſante non extinguitur emolumentum, quando etiam aliàs ſine ea quis daturus erat, cont.146.nu.52. Ceſſante non extinguitur emolumentum, quando illud reſpicit commodum honorati, cont.ead.146.num.47. Ceſſante, propter quam fuit data cautio, ceſſat & ipſa cautio, contr.175.num.7. Conformis quando non eſt, nec commenſurabilis delicto, non facit indicium ad torturam, cont.102.nu.8. Delicti contra aliquem ceſſante, ceſſat præſumptio delicti contra aliquem ceſſante, ceſſat præſumptio delicti contra eum, contr.102.num.9. Falſa non præſumitur in actu geminato vti nec etiam error, contr.182.nu.40. Falſa expreſſa in diſpoſitione eam vitiat ipſo iure, cont.65.n.20. Falſa vitiat omnem actum, & diſpoſitionem, ibid. num.21. Falſa non vitiat, quando ſuper ea fuit adhibita plena cauſæ cognitio, contr.181.n.70. Falſa quando vitiet contractum, & quando ſecus, diſtingue, vt cont.181.num.85.& 86. Falſa, vt vitiet contractum, neceſſe eſt probare dantem non fuiſſe aliàs daturum, ſi ſciuiſſet eam falſam, & vtrumque contrahentium intellexiſſe, nec ſufficit dantem tantùm habuiſſe hanc intentionem, cont.181.nu.87. Grauis, vel leuis ad delinquendum debes conſiderari, habita ratione conditionis perſonæ, cont.102.num.13. Iniuſta an excuſet, à toto, vel à tanto, cont.131.nu.51.& 52. etiam iniuſta excuſat à mala fide ad effectum præſcribendi, contr.181.nu.82. Iuſta, & probabilis credulitatis, licet nõ eſſet realiter vera, præſtat bonam fidem, cont.196.num.87. Iuſta contrauenienti excuſat à pœna l.ſi quis maior, 41.C.de tranſaction. contr.129.num.32. Iuſta excuſat ab omni, & totali pœna, cont.131.num.53. Et quæ dicatur iuſta cauſa excuſans à totali pœna, relinquitur arbitrio iudicis, cont.ead.131.nu.54. Præſumitur iuſta, quando interuenit iudicis decretum, contr.182.n.7.& 10.& cauſæ cognitionis, ibid.nu.11. Præſumitur potius impulſiua, & occaſio, quam finalis, contr.146.n.46. Probabilis, licèt non omninò iuſta, excuſat à delicto, contr.150.num.125. Qualibet, etiam fatua, excuſat à dolo, cont.123.num.16. Qualibet etiam iniuſta excuſat à crimine falſi, cont.131.num.50. Qualibet etiam iniuſta, fatua, & beſtialis excuſat à dolo in quolibet delicto, contr.152.num.7. Qualibet etiam iniuſta dummodo probabilis excuſat à pœna, contr.131.num.49. Qualibet etiam parum iuſta excuſat à pœna, contr.152.num.29. Etiam in his, quæ ſunt de genere prohibitorum, ibidem num.30. Qualibet probabilis excuſat à pœna delationis armorum, contr.152.numer.8. Qualibet probabilis, & colorata, licèt alias non legitima, nec iuſta, tñc excuſat ab omni pœna, contr.153.n.68. Vide Fauorabilior, Falſa cauſa. Teſtati, Teſtati cauſa.

Cauſæ duæ quando concurrunt, vna, quæ prodeſt, & alia quæ nocet, debet attendi ea quæ nocet, contr.66.nu.4. Summariæ, & executiuæ, vbi ſunt, tunc non concluditur in cauſa, nec publicatur proceſſus, cont.67.nu.26.

Cautela abundans nocere non debet, contr.199.nu.17. Ad impediendum detractiones legitimæ, & trebellianicæ, eſt quòd teſtator mandet approbari teſtamentum in omnibus, & pro omnia, cont.11.n.24. Eſt, quod in locatione locator excipiat inſtrumenta fundi, vel ea remoueat, ne contineantur in illa, cont.141.nu.37. Ne creditores reſpondeant poſitionibus hæredis, qui non fecit inuentarium continentibus tenuitatem hæreditatis damnatur ab auctore, cont.5.ſub num.85. Reſoluendi contractum, ita vt non debeatur nouum datium, cont.63.n.90. Vt facilius ſuſtineatur contractus, in quo aliqua ſolemnitas extrinſeca requiritur, eſt, quòd fiat inſtrumentum ſeparatum de ſolemnitatibus, & poſtea aliud de ipſo actu, cont.112.nu.15. Vt non detur poſſeſſio hæredi grauati, ſed fideicommiſſario, cont.12.n.75.

Cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri à teſtatore non poteſt remitti vſufructuario, cont.73.num.1. Cautioni de bene viuendo dicitur contrafeciſſe is, qui arma prohibita, puta ſclopos rotatos contra ordines detulit, quando huiuſmodi delatione impoſita eſt grauis pœna, & ille incurrit pœnam, cont.149.nu.1. Cautio de benè viuendo, vel aliquem non offendendo, vt reſoluatur, requiritur declaratoria, cont.175.n.10. Mutiana præſtatur pro conditionibus negatiuis, & marito obligato non contrauenire, ceſſat, cont.51.nu.33. Mutiana, vbi, non adeſt cohæres, vel ſubſtitutus, præſtanda eſt legitimo hæredi, qui ab inteſtato ſucceſſurus eſſet, Rota dec.1.poſt contr.136.num.7. Mutiana non eſt neceſſaria, quando emolumentum fuit collatum per verba denotantia temporis durationem, non autem reſpicientia originem relicti, Rota ead.dec.n.3. Simplex intelligitur fideiuſſione, & hypotheca, contr.101.n.63. Cautionis ceſſante cauſa, ceſſat ipſa cautio, cont.175.n.7.

Cautionis, ſeu apochæ ſubtractio tanquam delictum non præſumitur, cont.48.n.28.

Cautionibus ſuperfluis, & non neceſſarijs homines grauari non debent, contr.175.n.6.

Cedere nemo poteſt, quod non habet, cont.275.n.14.

Cedi non poteſt in tertium ius declarandi nullitatem, vel caducitatem inter viuos, vbi non fuit declarata ab eo, cuius intererat principaliter, contr.181.n.16.

Cenſus annuus redimibilis, ex quo non eſt determinatum aliquod tempus ad eum redimendum cenſetur perpetuum, cont.74.n.27. Eſt verus contractus venditionis, & emptionis, cont.24.n.29. Duplex alter conſtitutiuus, alter reſeruatiuus, & explicatio cuiuſlibet, cont.82.n.26.& cont.145.n.42. Contractus non eſt illicitus, nec eget reformatione, ſi fiat pactum, quòd rata penſionis ſoluatur poſt ſingulos quadrimeſtres, cont.1.n.46. Extinctio requirit actum retro ſimilem, contr.24.nu.15. Impoſitio eſt ius quoddam ſeruitutis, contr.23.n.20. Imponi poteſt à poſſeſſore ſuper feudo cum iure primogenituræ in præiudicium ſucceſſorum, d.cont.23.n.10. Contrarium tamen firmatur, ibid.n.16.& ſeqq. Impoſitio, ſi non ſuper re feudali, ſaltem ſuper redditibus tenet etiam ſine licentia Regis, ead.cont.23.n.11. Impoſitus à præceſſore ſuper fideicommiſſo, vel re primogenituræ ſubiecta, reſoluitur, re deuoluta ad ſucceſſorem, nec illum obligat, ſi non ſis illius hæres, cont.23.num.17.ſeqq.& n.57. Amplia, vt id procedat, etiam ſtante conſuetudine alienandi feuda in præiudicium ſucceſſorum, ibid.nu.22.cum ſeqq. Et de ratione n.27. Pretium debet eſſe in pecunia numerata, nec alia res pecuniæ loco ſufficit, cont.24.n.12. Idem in redemptione cenſus facienda per venditorem illius, quia eam alter, quàm in pecunia numerata, inuito emptore, facere nõ poteſt, ibid.n.10. Et quid volentibus partibus an poſſit redimi aliter quàm in pecunia, cont.24.n.17.& an pro eius redemptionem cedi poſſit res pro eo obligata, ibid.nu.18. Ex forma Bullæ poteſt redimi, non obſtante quouis longiſſimo tempore, cont.24.n.3. Redemptio dicitur emptio, & acquiſitio, cont.ead.24.n.31. Reſeruatiuus, ſeu retentiuus dicitur quando quis transfert totale rei dominium in alium, reſeruato ſibi iure exigendi certam annuam præſtationem, cont.145.n.42. Bona obnoxia cenſui reſeruatiuo poſſunt ad libitum alienari, &

de

de eis poteſt dominus quomodolibet diſponere ſine licẽtia eius, cui debetur cenſus, cont, 145.n.61. Et de ratione, n.63. Soluitur de re noſtra, penſio verò emphyteutica de re aliena, contr. 145.num.43. Vitalitius quomodo contrahatur, cont.1.num.1. & 8. Eſt regulariter perſonalis, ibid.num.40. Periculoſas eſt non ratione iuſtitiæ, ſed reſpectu eius, cuius morte extinguitur penſio, ne perimatur à debitore, ead.contr.1.num.2. & num.9. in fine. Omni iure licitus eſt ex ſententia Teologorum, ead. cont.1.nu.9. Canoniſtarum, nu.7. Legiſtarum, num.4. Rationes eius iuſtitiæ, nu.12.13.14. & 19. Imò iuſtior propter incertitudinem alij contractibus iudicatur, ibidem num.18. Etiamſi ſit perſonalis, tantùm cum hypotheca generali bonorum, ibid. num.39. Dummodò penſio non ſit exceſſiua num.6. Vel non adſiat coniectura mutui, num.5. Contrarium tamen non eſſe licitum, tenuerunt, ſed malè aliqui, num.10. Quis contractus ſit innominatus, vel alea, vel emptionis d.contr.1.numer.12. Non eſt prohibitus per Bullam Pij V. ſuper forma cenſuum, ibid.num.20. Quodnam ſit eius iuſtum pretium, mirificè variant Doctores, ead.cont.1.nu.22. & num.28. Alij voluerunt attendendam eſſe ætatem eius, ſub cuius vita emitur penſio, & pretium ſtatuendum eſſe ſecundum tempus, quo veriſimiliter viuere poteſt, vt num.23. Plerique putant, limitandum eſſe ſecundum computationem l.hæreditatum. 68.ff.ad leg. falcid. vt num.24. Vbi recenſetur eorum practica, quæ tamen opinio reijcitur, ibid.nu.25. Alij deterius eſtimarunt pretium conſtituendum eſſe æquiualens omnibus penſionibus annorum, quibus creditur veriſimiliter victurus, ibid.nu.27. Vera ſententia eſt, quòd iuſtum pretium ſit id, quod communi hominum æſtimatione in regione receptum eſt, & quando data prudenti hominum opinione, animus eſt indifferens ad alterutrum, vel dandi pecuniam, & accipiendi penſionem, vel pecuniam retinendi, ead.controuer.1.num.30. Quatuordecim pro centum non eſt illicita penſio, quando ita conſuetum eſt in regione in cenſu vitalitio, ibid.num.31. & num.41. vſque ad finem. Et in Hiſpania tale pretium conſtitutum eſt lege Ferdinandi in ratione ſeptem pro vno penſionis ſoluendæ, quæ lex fuit renouata de anno 1593. à Philippo II. Hiſpaniarum Rege, ibid.num.42. Cenſus vitalitij pretium tam propter incertitudinem vitæ, quàm amiſſionem capitalis debet eſſe multò minus pretio cenſuum perpetuorum, & redimibilium, in quibus conſeruatur capitale ead.cont.1.nu.26. & 43. Cenſus vitalitij pretium non taxatur habita ratione ad id, quod precipi poteſt, ſed ad ius, & ſpem percipiendi penſionem, quæ deducatur in contractu, ibid.nu.37. Vitalitius contrahi poſt abſque ſolemnitatibus requiſitis à ſtatuto in contractibus mulierum ſecundum Gratianum, ead.cont.1.n.36. Vide Venditor.

Cenſus conſtitus non poteſt per minorem ſuper ſuis bonis ſine ſolemnitatibus neceſſarijs in alienatione ſtabilium, cont.74.n.25. Hodierni, qui creantur ad formam Bullæ Pij V. computantur inter immobilia, cont.ead.nu.24.

Certiorare mulieres non eſt neceſſe, niſi in caſibus, in quibus ſpecialiter ſunt beneficiatæ, cont.128.n.117.

Certioratio non eſt neceſſaria, quando conſtat renunciantem voluiſſe remittere quodcunque ius, tam cogitatum, quàm incogitatum, cont.128.n.121. Non requiritur, vbi actus eſt iuratus, cont.182.nu.33.

Certioratus quis præſumitur, quando actus fuit iuratus, nec opus eſt quòd de certioratione aliter appareat, cont.128.n.118.

Certus, & ſciens non debet amplius certiorari, cont.160.n.37.

Ceſſante fundamento intereſſe, ceſſat & ipſum intereſſe, cont.62. ſub n.4. & nu.8.

Ceſſibile non eſt, quod non eſt tranſmiſſibile ad hæredes, cont.139. nu.7.

Ceſſio actionis, vbi ſit minoris, quàm valet in vtilitatem cedentis, tenet, nec eſt ſuſpecta alicuius ſimulationis, contr.170.nu.15. Et renunciatio iurium in incorporalibus habet vim traditionis contr.128.nu.61. Seu renuntiatio iuris, quam quis facere non tenebatur, reſoluitur in puram donationem, contr.181.num.19. Nihil releuat, niſi appareat de iure cedentis, cont.181.num.4. Quæ continet pro parte donationem, præſumitur ſimulata, cont.170.nu.24.

Ceſſionarius dicitur procurator in rem propriam, cont.84.nu.25. Negligens, ſi ſit in exigendo, dum debitor eſt ſoluendo, fideiuſſor liberatur, cont.110.num.6. Poſterior ex iuribus ceſſis ſuccedit in locum creditoris anterioris, & excludit poſteriores, contr.116.num.22. Quando teneatur facere fidem de ceſſione ante litem conteſtatam, & quando ſufficiat illi docere de ea ad merita cauſæ, & in terminis probatorijs, cont.181.n.5. Subrogatur in locum cedentis, & reputatur eadem perſona cum illo, cont.175.n.4.

Ceſſionarij negligentia in exigendo à debitore ceſſo, non nocet cedenti, ſi ceſſus fiat non ſoluendo, cont.110.n.7.

Charitas ordinata conſideratur tantùm inter patrem, & filium, vel auum, & nepotes ſimul vocatos, deciſ. poſt contr. 174. nu.10. Non autem inter tranſuerſales, ibid. num.9. Vid. in verb, Affectio.

Ciffra amantium cont.64. ſub num.7.

Circuitus inanes ad euitandos impeditur relaxatio eius, quod quis ſtatim reſtituturus eſſet dec.1.n.9. poſt cont.12.

Citari debet pars, quando teſtes poſiti ad partem rediguntur in actis, cont.89.nu.19. Debent particulariter certi habentes intereſſe, non autem per proclama etiam in iudicijs generalibus, & perpetui ſilentij, cont.160 n.7. Vide Silentium.

Citatio partis eſt neceſſaria in obtinenda abſolatione à iuramento ad effectum agendi, & excipiendi tantùm, cont.7. n.1. & 15. Contrarium ex magis communi, & in practica obſeruata opinione, firmatur, ibid.n.16. Partis requiritur in obtinenda abſolutione à iuramento ſimplici, & pura, cont. ead.7. nu.14. Si fiat pro vna hora, & actus fiat alia hora, actus ipſe redditur nullus, cont.131.num.8.

Citationis omiſſio non attenditur, ſi pars nihil releuans opponere poterat, cont.151.n.8.

Ciues à ruralibus quando diſtingui poſſint in diſtributione onerum, cont.156.n.18.19. & 20.

Ciuiliter fieri id dicitur, quod licitè & debito modo fit, cont.76, num.11.

Ciuis ex priuilegio in ampla forma dicitur verè, & propriè ciuis, & æquiparatur originario, & gaudet priuilegijs, & præeminentijs originarijs tantùm conceſſis, cont.21.nu.84. & 85. Functus cum onere tenendi domum opertam in ciuitate, dicitur obligatus ſub modo, non autem ſub conditione, cont.153.n.54.

Ciuitas ſpecioſior redditur, vtaque vtilior, & pulchrior ex altitudine porticuum, putà, ſi ſub eis tranſire valeat equeſter cum lancea alta, & è conuerſo depreſſio ipſarum porticuum deformitatem inducit, cont.28.n.26.

Ciuitatum, & prouinciarum rectores, & præſides poſſunt diuidere ciuitatem inter habentes inuicem ſimultates, illoſque intra certa confinia arreſtare, donec fuerint reconciliati, cont.101.n.1. & ſub n.14.

Clauſula codicillaris appoſita in teſtamento prouidet venientibus ab inteſtato, contr.43.n.18. Operatur quando non valet teſtamentum, ſecus ſi ſuſtineatur etiam mediante iure accreſcendi, ibid.num.122. & cont.44.num.88. & 92. vel quia detrahetur mentio rei certæ, vel temporis, cont.44.nu.89. Facit vt venientes ab inteſtato cenſeantur grauati reſtituere illis, quibus relictum eſt in teſtamento, non autem à conuerſo, contr.43.nu.123. & cont.44.num.77. Et faciat cenſeri prouiſum venientibus ab inteſtato, quando teſtator limitatè vxorem inſtituit, contr.44.num.86. & 91. Operatur, etiam hærede inſtituto repudiante, cont.44. ſub nu.86. Operatur non ſolùm, quando teſtamentum non valet, ſed etiam quando de præſenti valet, & deinde in futurum incipit non valere, ead.cont.44.nu.94. Limita tamen ſi ſemel habuit effectum, vt ibid.num.95. Non operatur, vt eius vigore reſtituatur ei, cui nihil relictum eſt, ſed tantum illud, & ei, quòd & cui apparet expreſſè relictum, ead.cont.44.num.90. Clauſula, cum acceſſibus, ingreſſibus, & egreſſibus, vſantijs, & pertinentijs, &c. operatur, vt res cenſeatur vendita cum ſuis ſeruitutibus actiuis, & paſſiuis reſpectu venditoris, contr.27.n.1. Continuata oratione in fine poſita non refertur tantùm ad proxima ſed ad omnia præcedentia, contr.174.n.65. Generalis derogatoria ad teſtamenta futura operatur non obſtante poſteriori teſtamento, niſi in illo poſteriori fiat mentio primi teſtamenti vel generaliter derogetur dictæ clauſulæ, contr.62.n.44. Generalis, quando aliàs reſultaret contrarietas, debet intelligi, & diſtingui ſingula ſingulis referendo, contr.146.n.15. & contr.174.num.49. & in

de-

Digitized by Google

deciſio ſequ.n.24.& 25.His modis,& formis, quid importet,cont.69.n.38.In fine poſitu refertur ad omnia, quibus congruere poteſt,cõt.131.n.70.In omnibus,& per omnia,habet vim ſpecifica expreſſionis,& importat omnimodam totalitatem,& integritatem, ac ſi ſingula ſpecificata fuiſſent, contr. 11.num.28.& 29.Iure Francorum,in conceſſione feudi importat, vt primogenitus tantùm in eo ſuccedat, cont.23.nu.7. Nec aliter, nec alio modo, habet naturam præciſam, vt ſi conditio non impleatur,nihil actum,promiſſum vè cenſeatur, cont.120.n.4.Operatur, ac ſi diſpoſitio facta non fuiſſet, cont. 136.nu.6.Et importat formam,& eſt abſolutiuu actus, ibid.n. 7.Non aliter;eſt taxatiua diſpoſitionis,ita vt præcisè tantùm iuxta ſonum verborum effectum ſortiatur, cont.103.nu.87. Et non aliter, operatur, vt confeſſio non poſſit acceptari in parte tantùm contr.35.n.14.Non obſtantibus, tollit omnes defectus,ſtatuta,& iura obſtantia, cont.181.n.26.Omni exceptione remota,nõ includit exceptionem,quæ culpa aduerſarij prouenit,contr.103.n.42.Pro expreſſis operatur,ac ſi de omnibus obſtantibus nominatim facta fuiſſet mentio,contr.160. nu.45.Operatur,ac ſi omnibus ſingulariter derogatum fuiſſet, contr.182.num.27.Quatenus fuerit, vel ſit in poſſeſſione, operatur,ſi orator non ſit in poſſeſſione culpa, vel negligentia propria,non autem,ſi culpa officialium, vel miniſtrorum Regis,vel alio legitimo impedimento, contr.57.n.12.In confirmanda penſione Regia operatur,vt orator teneatur probare quaſi poſſeſſionem exigendi, d.contr.57.nu.8.Reſolutiua operatur,ac ſi ab initio contractus non fuiſſet factus cont.153.nu. 64.Saluis alijs confinibus verioribus, ſi qui forent, quid operatur, cont.192.nu.9.Saluis iuribus, & exceptionibus partium in fine litis,operatur,vt actus non habeatur pro admiſſo,ſi reperiatur non admiſſibilis,contr.89.num.17.Sincerè, & fideliter habens vim iuramenti in patria Mantuana facit incurrere pœnam l.ſi quis maior, 41.C.de tranſact.cont.129. n.6.& contr.158 n.23.impedit moram purgari cont.158.nu. 41.Operatur, prout verum iuramentum in promiſſione facti alieni, cont.103.nu.8.Facit eſſe locum reſolutioni contractus ob contrauentionem,cont.56.nu.25.Vt aſſeritur operatur, vt qui aliquid narrat,vel enunciat,non intelligatur illud fateri, cont.2.ſub num.109.

Clauſulæ omnes cenſentur appoſitæ in teſtamento de mandato,& voluntate teſtatoris,contr.44.num.30.

Clerici,& Monaci,an deſinant eſſe ciues in loco originis, dubia eſt quæſtio,contr.144.num.14.Vbi dici poſſint ſubditi in loco ſuæ originis,intelligitur dummodo ibi habitent,ibid.n.15.Debent iudicari ſecundum ſuas leges, nec valet conſuetudo contraria, contr.140.num.15.Eorum cauſæ debent decidi iure canonico,maximè in foro eccleſiaſtico, cont.149.num.6.Nec attendenda eſt contraria conſuetudo, ibid.num.7.Sicuti non ligantur, ſi decretum Principis ſecularis de eis faceret mentionem,ita multò minus comprehenduntur ſub generalitate, cont.eâd.140.num.5.Eorum, & fori eccleſiaſtici fauore latè ſcripſit Surd. conſ.301.cont.140.num.17.Vel alia perſona eccleſiaſtica non afficiuntur diſpoſitione ſecularis authoritatis,aut iuriſdictionis,contr.140.nu.1.An ligentur ſtatuto, vel decreto principis ſecularis,quod libris mercatorum eorum manuſcriptis adhibeatur fides ad eorum fauorem contr.140. per totam.

Clericus diffamans tenetur ſequi forum diffamati etiamſi diffamatus proponat iudicium diffamationis coram iudice laico, contr.191.n.3.In criminalibus admittitur pro reo ad defenſam,cont.150.n.117 Habitans in loco,an dicatur non ſubditus,ita quòd teneatur fideiubere de expenſis reficiendis, cont. 144.num.12.& 13. vide Monacus.

Coaceruatio plurium ſummarum,vel pœnarum fit ad excludendum cognitionem iudicis inferioris, quando reſultant ex vnico facto,vel delicto,contr.66.nu.19.

Codicillis non tendunt ad deſtructionem totius teſtamenti, cum in eis non poſſit dari,nec adimi hæreditas, contr.168.n.95.

Cogi, ſi quis non poteſt ad id,quod facilius admittitur,multò minus cogi poteſt ad id,ad quod difficilius tenetur, cont.116.nu. 34.

Cogitatio in genere ſufficit,vt comprehendatur caſus, qui aliàs non veniret,contr.154.nu.8.In genere ſumptis verbis vniuerſalibus,ſufficit,vt omnia comprehendantur.contr.160.nu.43. Maximè quando omnia habita ſunt pro expreſſis, ibid.nu.43. Sufficit,vt in renuntiatione comprehendatur, etiam ius ignoratum,contr.128.nu.50.Sufficit ad excludendum a iure ignorato,& ſpecialiter non cogitato,ibid.ſub n.50.

Cogitatum in genere dicitur,quando verba ſunt vniuerſalia, geminata,& valde prægnantia,cont.128.n.50.

Cognationis gradus nullus datur in deſcendentibus ex illegitima prole,contr.8.n.91.vel agnationis ius, quatenus ad ſucceſſionem,& honores ſpectat,non reperitur in ſpurijs, cont.8.n.28.

Collaterales non ſuccedunt in feudo nouo, cont.4.nu.9.& contr. 112.n.1.& cont.146.nu.29.& 30.

Collecta indici à Iudice poteſt ſuis ſubditis pro erogando ſtipendio militibus,in ſui,vel ſtatus defenſionem, cont.154.num.1. Noua,ſi imponatur per verba multiplicatiua, duplicando id, vel triplicando quod antea ſoluebatur,non grauantur niſi illi, qui aliàs tenebantur ad ſimplum,cont.ead.nu.13.Si in totum imponatur aliquibus Communitatibus non debent conqueri propter exemptionem vnius, ſi ille ſuſtinebant omnia onera, quando altera obuenit communi domino quia non fuit auctum grauamen,ſed non additum ſubſidium,contr.154.nu.20.vide Exemptio,onera,Tributa.

Collegium,poteſt venire contra ſtatuta iurata ab eo condita,quando reſpiciunt tantùm eius commodum,cont.38.n.25.

Coloni originarij, & ſerui cenſiti vendi nequeunt ſine ſolo, & ſi vendantur,alienatio eſt nulla,& poſſunt vindicari,& emptor amittit pretium,cont.196.n.24.

Color quæſitus, quando dicatur in contractu, in quo ſe obligant vxor,& maritus,contr.37.nu.32.Quæſitus non præſumitur, quando apparet pecuniam ſolutam vxori,niſi poſtea probetur tradita in per eam viro,cont.37.n.36.

Commiſſio.Vide Grauamen.

Commiſſiones Principis debent quoad fieri poteſt reſtringi,& reduci ad terminos iuris,contr.59.n.8.

Commixtæ vbi ſunt Aues, & piſce duorum, ita vt difficilis ſit ſeparatio,ſi alter accipiat partem ſuam non vocato ſocio, & omnes exhibere non poſſint,datur iuramentum in litem,contr. 89.nu.7.

Commodum qui acceptat,non poteſt recuſare onus illi annexum, cont.115.n.2.Qui ſentit debet etiam ſuſtinere onus inde proueniens,cont.38.n.11.

Communis res partibus inæqualibus, ſi ſit diuidenda inter aliquos,nec patiatur commodam diuiſionem is, qui habet maiorem partem, poteſt cogere ſocium ad cedendam ſuam partem iuxta æſtimationem ex ſtatuto patriæ Mantuanæ, contr.117. n.9.Communi in re melior eſt conditio prohibentis, contr.28. nu.18.

Communitas pro delicto,quando puniatur,vt vniuerſi,vel vt ſinguli,cont.26.n.67.Vbi litigare vult cum ſuo domino,vel conqueri de eo apud ſuperiorem,poteſt congregare,& facere conſilium ſine licentia,& præſentia ſui iudicis,contr.26.n.43.

Communitates cæteræ conqueri nequeunt de immunitate vnius, ſi illi ſuſtinebant omnia onera, quando altera obuenit eorum domino,quia per talem exemptionem non fuit auctum grauamen aliorum,ſed tantum non additum ſubſidium, contr.154. nu.20.

Comparatio debet fieri à confidentibus partium,contr.131.nu.6. Non releuat,niſi certitudinariè conſtet de veritate,& iuſtitia eius,ad quod fit comparatio,cont.ead.nu.3.

Comparitio. Vide Fuga.

Compartitum factum pro diſtribuendo onere non probat tertium teneri ad onera,niſi appareat habuiſſe effectum,& eum ſoluiſſe in executionem illius,contr.55.n.4.

Compendioſa ſubſtitutio aptitudine, & potentia ab initio comprehendit omnes ſubſtitutiones,ſed in exitu ex euentu iudicatur tantùm vulgaris,vel fideicommiſſaria ſimplex, vel alia ſecundum caſus contingentiam,cont.114.n.23.Regulatur,& operatur ſecundum caſus contingentiam vulgaris, pupillaris, vel fideicommiſſariæ ſubſtitutionis euenientis,contr.ead.num. 19.

Compenſatio eſt ſolutio, & parit effectum pecuniæ numeratæ, contr.34.num.22.Dicitur exceptio ſaltem abuſiuè,cont.120. num.16.Vbi requirit altiorem indaginem non retardat execut

Digitized by Google

cutionem,contr.120.num.31.Fit ipſo iure, creditore volente, & opponente,contr.108.num.16.Non admittitur de liquido ad illiquidum,controu.120.num.10.Nec quando pretenſio eſt turbida,ibid.num.11.Non fit de credito diuerſarum perſonarum,contr.120.num.21.Non admittitur in debito alimentorum,cont,34.num.25.Limita in alimentis præteritis, ibid.nu.26.Non permittitur, niſi in his,quæ inuicem functionem recipiunt,cont.120,num.13.Non admittitur, quando promiſſa eſt ſolutio in denarijs,& non in alia re cum iuramento, ibid.n.14. Opponi nequit, quando promiſſa fuit ſolutio ſine aliqua exceptione iuris,vel facti,ead.cont.120.n.15.Prætenſa à debitore impedit moram committi,cont,61.nu.14.Vide infro in verbo Culpa.

Concedens,vel vendens ſimpliciter rem,dicitur vendere,vel concedere vna cum ſuis cohærentiis,cont.162.nu.4.

Conceſſio faciendi ponticellum,vel porticum intelligitur ſine damno alterius,vel concedentis,niſi contrarium expreſſè conuentum fuerit,cont.28.num.11.Facta pro ſe,hæredibus,& ſucceſſoribus operatur,vt res conceſſa tranſeat ad ſucceſſores etiam extraneos,tam ſingulares,quàm vniuerſales,& poſſit alienari in præiudicium filiorum,& agnatorum,cont.146.numer.1. Non irritatur in totum ratione vnitatis, ſi contractus contineat rem diuiſibilem,contr.198.numer.15.Obreptitia. Vide Obreptitia. Proueniens à Principe potius præſumitur donatio,quàm ſeruitutis impoſitio,contr.145.nu.37.Vbi facta eſt à Principe,& eſt talis,quæ latè debeat interpretari, tunc emphyteuſis eccleſiaſtica,vel feudum pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus eſt tranſitoria etiam ad extraneos, contr.146.nu.6. Rei,vt quis fructus præcipiat,videtur importare conceſſionem fructuum tantùm vel feudum improprium aut empyteuſim, cont.145.nu.45.Contrarium vide,& diſtingue,vt ibid.ſub n.56.& 57.Si habet quodam verba importantia feudum, & alia donationem pro donatione fieri debet interpretatio, contr.145.nu.34.Vtendi,pro vt ipſe concedens vtebatur, intelligitur quoad modum,non quoad quantitatem, ſiue fiat in contractu,ſiue in vltima voluntate,contr.141.n.44.Succeſſiua dicitur continere tot conceſſiones,quot ſunt perſonæ, quibus ordine ſucceſſiuo fuit collata,cont.57.n.36.Vbi habet tractum ſucceſſiuum ex primi acceptatione acquiritur ius irreuocabile omnibus futuris ſucceſſoribus,contr.ead.num.45.Vide Pars conceſsionis.

Conceſſione in qualibet veniunt omnia, quæ ſunt de illius natura,cont.68.nu.16.In conceſſione vbi præcedit mentio, & datio rei,puta lego,vel dono prædium ad vſufructuandum, vel ad vſum, vel in gaudimentum, tunc dicitur data proprietas pleno iure tranſmiſſibilis ad ſuos hæredes; ſi verò præcedat mentio fructuum, puta concedo tibi vſum, vel vſumfructum fundi, vel ex fundo, tunc dicuntur conceſſi tantùm fructus, cont.145.n.56.57.& 58.

Conceſſum in vno caſu cenſetur in alio denegatum; & è contra, contr.55.num.6. Sub vna conditione,cenſetur ſub contraria ademptum, & exceptum, cont.103.num.84.& contr.153.nu.62. Principali conceſſo cenſetur conceſſum omne acceſſorium,cont.68.nu.15. Conceſſo vno cenſetur etiam conceſſum omne id, quod conſequitur ad illud, ibid.num.14. vel quod eſt de eiuſdem natura,controu.189.num.24.Conceſſo vno ex duobus petitis,alterum videtur denegatum,controu.149.numer.3.

Conclaue,ſiue locus alius conſtructus, & conſiſtens ſuper muris vnius domus tantùm,& aperiens ſe, ſeu habens ingreſſum ex alia,pertinet ad domum in qua aperitur,contr.27.n.2.

Concluſionis in cauſa vim habet in cauſis ſummarijs primus actus,qui ſequitur poſt concluſum in cauſa in ordinarijs, contr.67.n.10.Declara vt ibid.nu.30.& 52.Concluſio in cauſa aut publicatio proceſſus non requiritur in cauſis ſummarijs, & executiuis,cont.67.n.26.

Concluſum in cauſa dicitur,quando pars amplius nihil poteſt opponere,cont.67.n.52.

Concubina affectione maritali retenta non differt ab vxore de iure ciuili,niſi quòd dignitatem,cont.9.n.117.

Concubitus caſtus dicitur inter coniuges,contr.138.n.1.

Condemnari in criminalibus nemo poteſt, niſi ſit confeſſus, vel conuictus,contr.106.n.1.Reus poteſt ex indicijs violentis,non tamen in pœnam ordinariam, ſed extraordinariam tantùm, cont.d.n.7.

Condemnatio nulla ſequi poteſt,vbi dolus non eſt,contr.132.numer.33.

Conditio furtiua non datur legatario, ſed ei tantum cui res fuit ablata,cont.120.nu.4.

Conditio ætatis legitimæ,ſeu eius mentio non verificatur in maiore per reſcriptum Principis, ſed tantùm per naturalem annorum curſum,cont.21.n.3.& 77.Ambiguo,quæ poteſt importari onus,& commodum,interpretatur in commodum tantùm ſtipulatoris,cont.153.n.43.Cohabitandi,ſi appoſita eſt fauore hæredis,vel alterius, cum quo legatarius morari debet, tunc per mortem eius,cuius gratia adiecta erat,deficit legatũ; ſi verò reſpicit fauorem legatarij,hoc caſu durat legatũ, cont.50.n.19.Cohabitandi,quòd appoſita fuerit potius fauore vxori,quã hæredis non concludit, quòd teſtator appellauerit vxorem ipſam dilectiſſimam,contr.ead.num.45. Habitandi cum aliquo eſt mixto,cont.50.num.7.Dandi,quatenus debeat impleri in forma ſpecifica, adhuc tamen dicitur impleta per cõpenſationem,cont.34.nu.24. Expirat extinctare, circa quam verſatur,contr.43.num.67.Habetur pro impleta,quando non ſtat per obligatum,quin adimpleatur,cont.160.num.47.ſiue ſtet per eum omittendo ſiue committendo, controu.167.numer.2. niſi voluntas defuncti repugnat, cont.40.numer.23. Quæ per mortem adimpleri non poteſt, habetur pro impleta, cont.51.nu.34. Vel modus dicitur adimpletus, quando adimplementum conuenit verbis conditionis cont.153.num.1.Indiuidua eſt, & ideò ſuſtineri non poteſt pro parte tantùm, contr.21.num.72.Mixta, vbi deficit ob culpam, in cuius perſonam debet impleri, tunc habetur pro impleta, & purificata, contr.167.num.18. Mixta quomodocunque deficiat, etiam ſine culpa, & facto implere debentis, deficit legatum, controu.50.num.8.Nubendi cum nobili adimpletur, ſi contrahatur matrimonium cum nato ex matre plebeia, cont.21.nu.45.Poteſtatiua, ſi deficit per cauſam non extinguitur relictum,50.nu.18. Purificata dicitur qualitercunque ſequatur effectus,cont.103.num.90. Quatenus matrimonium ſortiatur effectum, debet intelligi in caſum voluntatis, non autem impotentiæ, controu.57.num.17. Repetito non dicitur in alio, quando in diſpoſitione vnus principaliter nominatur, & alter ſecundariò, & acceſſoriè, & afficit tantùm principalem nominatum, controu.51.num.35. Non cenſetur repetita in coniunctio per dictionem, cum, quando præcisè non adaptatur ambabus perſonis, ibid.num.37. maximè in perſonis ſanguine coniunctus, ibid.num.38. Nec quando ob aliquam circumſtantiam voluntas teſtatoris deficere videtur, & quando vniformiter non congruit vtrique, & quando non militat eadem ratio,cont.51.num.36.vide Repetitio. Non ſubintelligitur, nec in dubio præſumitur,cont.43.num.64.Si ſine liberis deceſſerit, habet diſſimilitudinem, & repugnantiam cum caſu, ſi naſcantur filij, & ipſi poſtea decedant ſine filijs, & ideò ſubſtitutio facta in primo. non extenditur ad ſecundum caſum, cont.142.n.18. Tacita ſi ſine filijs, ſubintelligitur etiam in filio naturali tantum grauato, contr.9.num.18. 20.& 61. Non comprehendit tamen filios illegitimos poſitos in conditione, ibid. nu.62. Tacita, ſi deceſſerit ſine filijs, non ſubintelligitur in ſubſtitutione facta ſpurio,cont.9.n.61.91.115.& 118.Tacita ſicuti ſubintelligitur etiamſi ſit inſtitutus, & grauatus filius naturalis tantum, ita quoque ſubintelligitur, ſi ſit inſtitutus nepos naturalis, tantum ex filio pariter naturali, vel nepos naturalis, & legitimus ex filio naturali tantum,contr.9.num.91.& 92. Tacita ſubintelligitur in qualibet conuentione,dummodò quod non contingat culpa contrahentis,cont.167.nu.13.Viduitatis appoſita in præcedenti diſpoſitione, cenſetur ex præſumpta voluntate teſtatoris repetita in ſubſtitutione, contr.45.nu.4.& ſub num.5.Viduitatis cenſetur adiecta fauore hæredis ſcripti, & ceſſat eo deficiente, cont.43.nu.87.90.& 100.Viduitatis appoſita legato annuo, non cenſetur repetita in alijs legatis, quæ per vnicam præſtationem adimplentur,cont.43.num.54. Viduitatis adiecta legato annuo,ſicuti non cenſetur repetita in alijs legatis puritata nec in inſtitutione,cont.43.nu.55.59.& 60.Nec in ſubſtitutione,ibid.num.56.Nedum quando legata relinquuntur in diuerſis orationibus, ſed nec etiam, ſi

vnico

Digitized by Google

vnico verborum contextu,ibid.nu.57.Viduitatis,& temporalitatis adiecta inſtitutioni vxoris in vſufructu extinguitur, ſi eantingat totam hæreditatem ei acquiri,cont.44.nu.57.Vide Modus.

Conditione ſub vna conceſſum,cenſetur ſub cõtraria ademptum, cont.78.n.4.& cont.103.n.84.& cont.153.n.62.

onditionem euenire potuiſſe ſufficit,licet non euenerit, quando quis paciſcitur ſuper incerto,cont.41.nu.18.Semel impletam fuiſſe ſufficit ad acquirendum emolumentum,licet implementum,non duret,cont.75.n.12.Fallit in actibus ſucceſſiuis, nam non ſufficit ſemel impleuiſſe,niſi implementũ duret, cont.50.n.33.Non ſeruans videtur retrò fuiſſe prædo,cont.136.n.2.

Conditionis implementum intelligitur de naturali, non autem de ciuili,& per diſpenſationem,cont.21.n.4.Limitatur procedere in actibus fictis, & qui non pariunt omnes effectus veritatis,ibid.ſub nu.8.Ante euentum, & adimplementum non oritur actio, & interim actus manet in ſuſpenſo, ac ſi geſtus non eſſet,cont.167.n.1.Implementum,ſeu purificationem probare debet,qui ſe fundat in ea,cont.129.n.19.

Conditiones iuriſpatronatus alterari poſſunt conſenſu patroni, cont.19.n.5.Appoſita in conceſſione per Papam,ſi non obſeruentur,gratia eſt ipſo iure nulla,cont.111.n.2.In conditionibus attenditur merum factum,non autem contemplatio,contr.50.n.9.Negatiuè per mortem adimplentur,quia amplius contrauenire nequit,cont.51.n.32.

Conductio reſpectu temporis cenſetur facta ſecundum conſuetudinem loci,cont.85.nu.16.

Conductor animalis eo mortuo,tenetur,niſi probet caſum fortuitum,& adhibuiſſe omnem diligentiam, controu.61. numer. 23.Debet prius reſtituere rem conductam, & poſtea litigare de proprietate,contr.60.num.70.Et locator ſunt correlatiua, nec ad imparia debent iudicari,cont.62.n.2.Expelli ſtat poteſt ob non ſolutam penſionem, quando non adeſt pactum eo non expellendo;ſed ſi adeſt tale pactum, tunc expelli nequit, niſi biennio elapſo cont.158.n.14.Non poteſt ſublocare alteri non æquè idoneo,cont.166.n.25.Si iurauit ſoluere pẽſionem debito tempore,& deficiat, locator non tenetur ei ſeruare contractum, cont.150.n.21.Non tenetur præſtare cuſtodiam, quæ requirat impenſam,puta cooperire de ſuo tectum, purgare puteum,& aptare feneſtras,ſed locator,cont.61.n.29.Fallit vbi periculum eſt in mora,quia conductor,& vſufructuarius tenetur facere de ſuo & poſtea repetere,ibid.n.33.Tenetur admonere locatorem de periculo imminenti, aliàs dicitur in culpa, ead.cont.61.n.34.Tenetur cuſtodire rem locatam, vti propriã, cont.ead.61.n.28.Tenetur purgare viam, & adaptare alia neceſſaria expenſis penſionis,d.cont.61.n.32.Tenetur probare caſum reſtauri,cont.49.n.7.Vide Locator.

Confeſſio à parte acceptata non poteſt reuocari,cont.171.nu.19. Cedentis poſt ceſſionem non nocet ceſſionario,contr.27.nu.15. Creditoris probat ſolutionem ad commodum fideiuſſoris aduerſus principalem,contr.108.num.9.Creditoris,quòd hæreditas non fuerit ſoluendo operatur, ne hæres teneatur vltra vires hæreditas,licèt non confecerit inuentarium, contr.5.n.85.Debet acceptari cum ſuo onere,cont.35.nu.24.Vel promiſſio conditionalis nõ poteſt acceptari in eo,quod facit pro ſe,niſi etiam accepteтur contra ſe,ibid.nu.13.Nec ſcindi poteſt, ſed debet acceptari cum ſua qualitate, quando vtraque continetur eadem ſtructura, verborum, & regulatur ab eodem verbo, nec habet contra ſe præſumptionem iuris, ead.contr.35.num. 23.Eius quod non pendet à poteſtate confitentis,& circa ea, quæ ſunt iuris illi,non nocet,contr.157.num.20.Erronea non præiudicat, cont.35.num.16.Erronea poteſt reuocari etiamſi fuiſſet geminata,quamuis emanaſſet in iudicio,ibid.nu.17.& 18.Extraiudicialis non probatur,niſi per duos conteſtes,contr. 91.nu.11.& 20.Talis tamen probatio ſufficiens eſt,cont.171. num.25.Extraiudicialis de crimine facta parte præſente ſufficit ad puniendũ,maximè ſi concurrant alia adminicula,cont. 171.nu.16.& 17.Extraiudicialis adulteræ probat tertium ad effectum ſeparationis thori,ibid.num.13.& 14.dummodò præſente parte fiat,num.15.Facta abſente parte non probat,cont. 91.numer.6.Facta in litteris miſſiuis non nocet confitenti ad commodum tertij,ſicuti nec tertio præiudicare poſſet, controu. 91.num.6.Facta in precibus porrectis Principi nocet confitenti,contr.192.n.19.Facta in tormentis debet ex circumſtantijs iuſtificari,& verificari,cont.150.nu.94.Facta in tormentis,vbi in parte reperitur falſa,in totum præſumitur falſa,ibid. n.116.Geminata probari debet reſpectu ſingularum confeſſionum per duos teſtes,cont.91.n.23.Geminata reuocari nequit, contr.171.num.20.Inter alios non probat rem ita eſſe contra tertium,cont.10.nu.16.Interpretatur ſemper ad fauorem cõfitentis,& vt ei minus præiudicat,contr.156.nu.17.Iudicialis adulteræ probat adulterium iunctis alijs coniecturis ad effectum ſeparationis,cont.171.n.18.Etiam iudicialis non probat contra confitentem,niſi tantùm ad finẽ,ad quem emanat,cont. 257.nu.16.Iudicialis reuocari nequit, quando eam præceſſit confeſſio extraiudicialis,cont.171.ſub n.20.Iudicialis in ciuilibus aliud non expectat,quam condemnationem,ibid.nu.22. Iurata reuocari non poteſt in ciuilibus, ſecus in criminalibus, cont.ead.nu.21.Non nocet confitenti in alio iudicio inter alias perſonas contr.181.num.34.Principalis non nocet fideiuſſori, niſi de veritate conſtet per veras probationes, contr.25.nu.8. Præſertim quando principalis non eſt ſoluendo, ita quòd regreſſus contra eum foret inutilis, ibid.num.9. Probat veram numerationem aduerſus confitentem, quidquid ſit contra tertium,cont.122.n.19.Procuratoris non liberat debitorem,etiãſi habeat mandatum ad confitendum, quando certum eſt numerationem non interueniſſe,cont.122.n.8.& 9.Confeſſio procuratoris vide Procurator, Qualificata non facit puniri reum pœna ordinaria,cont.105.n.14.Quæ non ſufficit contra reum, non grauat etiam nominatum ab eo,cont.150.n.106. Rei debet eſſe omni exceptione maior,& inuulnerabilis,hoc eſt,quæ non patiatur aliquam oppoſitionem,cont.ead.n.107.Rei de ſe, vel de alijs per ſugeſtionem extorta,eſt ipſo iure nulla, contr. 150.n.103.Res an poſſit diuidi per fiſcum, quæſtio procedit, quando ipſe fatetur delictum à ſe commiſſum,non autem quãdo dicit commiſſum ab alio,cont.105,n.13.Reſultans ex contumacia non dicitur erronea, ſed ex dolo, & contemptu, & non poteſt reuocari: Nec recipit probationem in contrarium cum ſit ficta,cont.46.n.4.Declara tamen id procedere tantùm, vbi adeſt aliqua captio,vel læſio partis,ibid.nu.20.Teſtatoris erronea hæredibus non præiudicat, & poteſt probari contrarium,cont.65.nu.8.Venditoris non nocet emptori poſt factam venditionem,contr.27.num.14. Veriſimilis non præſumitur, quando delinquens fatetur commiſiſſe delictum ob pecunias habitas,& ſtatim captus non inuenitur habere nummum,contr. 150.num.114.Vide Iudex.Mandatus,Mendacium.Reuocatio.

Confeſſus de ſe, non eſt veriſimile,quòd reticuiſſet alios complices,controu.150.num.67.& 108.Contra confeſſum deuenitur ad executionem abſque aliqua concluſione in cauſa contr.67. nu.31.

Confines dicuntur quaſi ſimul fines,vel quia ſimul finiant, contr. 178.n.23.Debent eſſe immediati,non autem mediati, ibid.nu. 21.& 24.Duo ſufficiunt ad probandam rei identitatem, quãdo conſtat alios,qui ſpecificè non probantur, non conuenire alteri rei,cont.192 nu.11.

Confinia,qui occultauit, tenetur ad inſtantiam actoris ea declarare,& certificare,cont.60.nu.2.

Confinis eſt terminus excluſiuus à re confinata, nec dicitur de re ipſa limitata,& confinata,cont.178.nu.25.

Confinium non intelligitur, ſi flumen, vel via publica ſit in medio,cont.178.nu.22.

Confirmata cenſentur cætera,quando infirmantur aliqua,ſi actus poſterior ſe compatiatur cum aliorum confirmatione, ſecus ſi tendat ad totius deſtructionem,cont.168.num.54.& 56.

Confirmationem in ceteris inducit, qui in aliquibus reformat, cont.168.nu.7.& 9.

Confiſcari non poſſunt bona ſubiecta fideicommiſſo, vel primogenituræ,& prohibita alienari,nec quoad proprietatem,nec quoad vſumfructum,etiam viuente delinquente,contr.148.nu.1. Nec etiam ob crimen læſæ maieſtatis,ibid.n.2.Limita reſpectu legitimæ,& trebellianicæ,ibid.n.4.& 5.& per totam.

Confraternitates laicæ ſunt collegia licita, contr.94.nu.3.Exercent opera pietatis,& charitatis,ibid.num.4. Inſtituuntur ad opera pia exercenda,ibid.num.5.Omnia eis relicta conſueuerunt diſpenſare in vſus,pios,ead.contr.94.nu.6.Diſpenſare in

vſus pios ſibi relicta præſumuntur, ibid. nu. 7. Et eis relictum cenſetur, vt diſpenſet in vſus pios ſecundum eorum, conſuetudinem, ibid. num. 8. Et dicitur in effectu relictum pauperibus, ibid. nu. 9. Cenſentur electæ vti ſimplices miniſtræ, & executrices, non autem vti legatariæ, ead. cont. 94. nu. 10. Licèt nihil vtilitatis percipiant, non dicuntur tamen fruſtra honoratæ, quia habent meritum à Deo, ead. cont. 94. nu. 12. An dicantur loca pia controuerſum eſt in iure, ibid. n. 13. Et eis relicta cenſentur ad pias cauſas, ibid. nu. 14. Nec cenſentur data loca, aut perſonis, ſed vſui, & diſtributioni piæ, ibid. nu. 15. Quando ſunt annexa eccleſiis multò magis dicuntur loca pia, ibid. num. 27. Non poſſunt deſtruere, nec vendere loca, in quibus cõueniunt, quando ſunt annexa eccleſiis, vel habent eccleſias particulares, d. cont. 94. nu. 27.

Coniectura coniecturis tolluntur, ſicut clauus clauo truditur, contr. 44. nu. 53. Quæ ſingulæ non ſufficiunt, vnitæ tamen proſunt ad eliciendam voluntatem teſtatoris, quòd noluerit vxorem hæredem inſtitutam, donec vidualiter vixerit reſtituere fructus perceptos in præteritum, ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, Rota deciſ. 2. poſt cont. 136. nu. 13.

Coniecturis in claris locus non eſt, cont. 112. nu. 8.

Coniuncti dicuntur, quibus relinquitur mediante dictione cum, *cont. 51. nu. 2.*

Coniunctiua aliquando ponitur pro diſiunctiua, cont. 167. nu. 16. Vide in verbo Copula.

Connexa, & indiuidua dicuntur, quæ continentia factorum ſeparationem non recipiunt, cont. 43. nu. 132. Connexorum vno viciato, corruit & alterum, cont. 113. nu. 12.

Conſanguinei in gradu prohibito, an poſſint contrahere ſponſalia valida ante diſpenſationem, conditione, ſi Papa diſpenſauerit, *ita, vt alter ſine cauſa recedere non poſſit, affirmatiua firmatur ſententia, cont. 107. nu. 2. Licèt aliqui contradicant, vt ibid. nu. 3.*

Conſcientiæ malæ purgatio probatur coniecturis, cont. 131. n. 30.

Conſenſus adulti ei nocet, ſed habet reſtitutionem in integrum, cont. 137. n. 23. Capituli adhibendus de mandato Papæ in contractu dicitur ſolemnitas extrinſeca, cont. 111. nu. 7. Præſumitur interueniſſe ex diuturnitate temporis, ibid. nu. 9. Poteſt adhiberi alio tempore, ead. cont. 11. nu. 16. Domini directi ſubſecutus, ſufficit æquè, ac ſi in ipſo contractu præſtitus antequam ius ſit quæſitum tertio, cont. 3. nu. 31. In alienatione feudi dat titulum, ead. contr. 3. nu. 48. Et plures inueſtituræ eius vigore ſubſecutæ, ibid. ſub d. n. 48. Excluditur per metum, contr. 155. n. 9. Vt excludatur omnis interpretatio capienda eſt in præiudicialibus, cont. 139. nu. 37. Non inducitur niſi per actus, qui neceſſariò illum inferant, cont. 139. n. 34. Præſtitus ad vnum effectum pro cautione emptoris, non præiudicat quoad alium, nempè reſpectu pretij, cont. 15. n. 4. Vide Maritus.

Conſentiendi actus ad vnum finem non operatur vltra intentionem, cont. 15. nu. 6.

Conſentiens alienationi, vel obligationi rei ſibi ſub ſpe debitæ, licèt non poſſit moleſtare emptorem, vel creditorem, habet tamẽ actionem ad pretium ſiue ſit rei debita fideicommiſſo, ſiue ex primogenitura, contr. 15. nu. 1. & 2. Alienationi rei ſibi hypothecatæ perdit hypothecatam, quam in ea habebat, & cenſetur illi renunciare, cont. 157. num. 9. Alium inueſtiri de feudo ad ſe ſpectante, repetit pretium, quando commodum pecuniarium deuenit ad alium cuius gratia fuit præſtitus conſenſus, contr. 15. nu. 14. Hypotheca rei propriæ ad commodum tertij cenſetur tantùm gratificari obligantis, vt ſuis indigentijs ſubuenire poſſit, cont. ead. nu. 7. Impoſitioni cenſus ſuper fundo ſibi ſub conditione debito, purificata conditione, poteſt petere indemnitatem ab hæredibus eius, qui illum vendidit, ibid. nu. 17. In communicatione lucri videtur conſentire etiam in ſupportatione pœnæ, contr. 197. nu. 57. Obligationi reluibili non cenſetur donare, ſed eo animo facere, vt obligans teneatur liberare, & reluere, cont. 15. n. 8. Maximè quando tertius obligat rem alienam ex cauſa neceſſaria, & gratia ſuis indigentijs ſubueniendi, ibid. nu. 9.

Conſentire non dicitur qui querimonias facit, contr. 139. nu. 48.

Conſequens qui vult, vult etiam omne neceſſarium antecedens ad illud, cont. 96. nu. 41.

Conſeruans rem, in ea præfertur, cont. 176. nu. 8.

Conſilium ad fugam datum non præſumitur, nec fraus, licet quis ſciuerit aliquem velle ſe abſentare, & cum eo multa habuerit colloquia, contr. 132. nu. 48.

Conſilium congregare, & facere poteſt communitas ſine licentia, & præſentia ſui Iudicis, vbi vult litigare cum ſuo domino, vel de eo apud ſuperiorem conqueri, contr. 26. n. 41.

Conſtitutio notoria, quamuis extrauagans non eget probatione, nec eſt producenda in actis, cont. 67. n. 36.

Conſtitutum non operatur translationem dominij, quando venditor illud ſibi reſeruauit, cont. 164. nu. 4.

Conſuetudo alienandi feuda in præiudicium comprehenſorum, valet contr. 23. nu. 2. Eſt correctoria, ibid. nu. 26. & ſtrictiſſimi iuris, & ideo non procedit in alijs caſibus, quàm in illis promiſſis, in quibus fuit obſeruata, ibid. n. 23. Non habet locum, vbi adſunt duo impedimenta, puta feudalitatis, & fideicommiſſi, ead. cont. 23. n. 28. Bulgari, quòd extantibus filijs, vxor relicta vſufructuaria intelligatur tantùm alimentaria, non habet locum, quando manifeſtè apparet de contraria teſtatoris voluntate, cont. 52. nu. 8. Excuſat à pœna actus, qui aliàs eſſet delictum, cont. 152. nu. 1. Excuſat nedum à dolo, ſed etiam à culpa, ibid. nu. 2. Nam dolus non præſumitur ex actu fieri ſolito, ibid. nu. 3. Excuſat à pœna delationis armorum prohibitorum, ibid. num. 5. Contrarium num. 9. Sed diſtinctione conciliantur opiniones, ead. contron. 152. numer. 10. Probabilis excuſat ab vſuris, contr. 169. num. 30. Facit licitum, & non punibilem, actum de ſui natura illicitum, & punibilem, cont. 152. num. 4. Ita debet intelligi, vt minus quàm fieri poſſit deroget iuri communi, cont. 67. num. 34. Non attenditur in exigendis ſalarijs quando ſtatutum illi derogat, ſed ſeruari debet ipſum ſtatutum, contron. 67. numer. 20. Non inducitur ex coactis ſolutionibus, controu. 155. num. 21. Probanda eſt, & plenè, contr. 67. num. 43. & Probari debet in terminis præciſis actus controuerſi, contr. 13. num. 65. & contron. 23. numer. 23. Aliàs non prodeſt, controuerſ. 131. numer. 14. Quod Princeps non teneatur iurare de calumnia, vbi valeat, habet locum reſpectu ſubditi tantùm, contr. 13. num. 53. & 54. vbi latè, num. ſeqq. Quod ſocius criminis periurus purgata macula in tortura faciat inditium quomodo, & vbi procedat, contr. 150. n. 82. Semel ſtatuto reprobata non poteſt amplius induci, contr. 67. nu. 23. Maximè ſi ſtatutum loquatur per verba vniuerſalia, ibid. n. 24. Et ſtatutum, quod non præſtetur iuramentum calumniæ non valet, contr. 13. n. 48. & 49. Tolerata per Principem habentem poteſtatem condenda legis, obtinet vim legis, contr. 13. nu. 45.

Contemnere non dicitur, qui ex iuſta cauſa non obtemperat, cont. 26. num. 6. Item qui facit cum aliqua cauſa, quamuis iniuſta, dummodò colorata, ibid. n. 7.

Contemplatione, qua aliquid fiat ſemper inſpicitur, contr. 94. nu. 24. Vnius datum alteri idem eſt ac ſi illi primo datum fuiſſet, & ei acquiritur, contr. 128. nu. 93.

Contemptus præceptorum ſuperioris dicitur graue delictum, cont. 26. n. 2. Probatur coniecturis, vbi apparet de contrauentione, & dubitatur, an fuerit cum contemptu, vel ſine, contron. 26. nu. 4.

Contracturus quis non præſumitur, niſi cum pactis conuentis, & appoſitis, cont. 23. n. 41. & cont. 35. n. 15.

Contractus alterari circa naturalia, & accidentalia poteſt ex pacto, cont. 196. nu. 13. Licèt annulletur, non tamen ex hoc cauſatur malæ fides, ſed adhuc durat effectus bonæ fidei, quando quis bona fide contraxerat, cont. 196. nu. 102. Annullata, vel reciſa vna parte, annullatur, vel reſcinditur in totum, cont. 90. n. 12. Debet vel in totum approbari, vel in totum reprobari non autem pro parte tantùm controuerſ. 5. numer. 202. controu. 35. ſub numer. 12. controu. 90. numer. 15. & contr. 170. numer. 6. Declara procedere in correſpectiuis, cont. 90. num. 36. Emptionis cum emphyteuticatione ipſi venditori eſt frequens, & vbique ac paſſim licitus reputatur, contron. 68. num. 24. Ex conuentione legem accipiunt, cont. 129. num. 12. contr. 184. num. 7. contron. 196. num. 15. & controuerſ. 151. num. 11. vbi quod in eis veniunt, quæ aliàs ex natura contractus non venirent. Factus cũ inſtitore deputato tenet, & obligat, niſi dominus denuntiauerit, vel ſpecificè, vel per proſcriptum reuocationem, contr. 108. num. 25. Indiuiduus dicitur, & in totum debet acceptari.

ceptari, vel in totum reprobari in correſpectiuis tantùm, contr. 50. nu.36. Dicitur indiuiduus, quando eſt vnius, licet plures in eo interuenerint, contr.181.nu.52. vide tamen ibid.nu.44. Interpretari vbi poteſt in bonam, & malem partem, ſemper debet in bonam interpretari, contr.181.nu.25.& contr.182.nu. 48. In probanda læſione ex vniuerſo conſideratur, non autem attenditur vna pars tantùm, controuerſ.128.num.91. Iuratus ob contrauentionem reſoluitur, controuerſ.55.nu.24. Limita tamen, vt ibid.num.73.& 74. Licitus eſt, quando quid incertum in eo deducitur, & alteruter, ex contrahentibus ita poteſt lucrari, ſicut perdere, contr.1. num.15.& 35. Lititus eſt, quando quis emit rem ſtabilem, & ſtatim nulla accepta reali eius poſſeſſione illam locat, vel in emphyteuſim concedit venditori, conuenta penſione, vel canone in ratione quinque pro centum pretij erogati, contr.68. nu.1.& 2. Omnes dicitur ſtricti iuris, qui non reperitur enumeratus in contractibus bonæ fidei, contr.181.num.62. Pacta regulariter tranſeunt ad hæredes, contr.34.num.2. Dicitur permutatio, quando in eo hinc inde dantur aliquæ res, & ex vna parte etiam pecunia, ſed minoris quantitatis, quam ſit valor ſpecierum, contr.69.nu.12.& de tali contractu debetur datium vti de contractu permutationis, ibid.nu.13. Et actus quilibet præſumitur validus, verus, & legitimè factus, contr.181. nu.24. Non præſumitur reſultare in vtilitatem vxoris, quando contrahit vna cum marito, niſi manifeſtè probetur, contr.37.nu.20. Primus de re aliqua, licèt non valeat, ſi tamen fiat alius contractus de eadem re diuerſus, poſſunt partes inuicem promittere de euictione, & manutentione ipſius rei, & valet promiſſio, contr.196.nu.39.& 75. Prima vbi annullatus eſt, reſoluuntur omnes alij ex poſt ſequuti de re illa in primo contractu nullo deducta, contr.197. nu.11. Ratificari nequit in parte, quia totus ratihabeatur, contr.181.num.55. Reprobatus non tribuit cauſam præſcribendi, contr.3.num.7. Vbi ex euentu dubius eſt, & poteſt ita ſe habere ad lucrum, ſicut ad damnum, non reſcinditur ſi aliud eueniat vni ex contrahentibus præter opinionem, nec ex eo dicitur læſus, contr.1.nu.15.& 35.& contr.182.nu.68. Non reſcinditur ob defectum quantitatis, niſi deficiat pro maiori parte, & vltra dimidiam, contr.55.num.50. Quando reſcinditur per reſtitutionem in integrum, datium non debetur ſecundum aliquos, contr.63.num.13.& ſecundum alios debetur à minore, qui non dolo aduerſarij, ſed ſui facilitate fuerit deceptus, ibid. num.14. De ſe validus, qui tamen poterat reſcindi, non poteſt reſcindi ab hærede, ſi reſciſio non fuit petita à defuncto informato, quia per taciturnitatem cenſetur remiſſa actio ab eo, cont.181.n.67.74.& 75. Si reſpectu vnius rei reſcindatur, non reſcinditur in totum, ſed ſuſtinetur reſpectu aliarum, controu. 90. num.28. Quando petitur reſcindi ſi is, qui medio tempore rem hypothecauit, ſi reus, tunc quia ipſe ex neceſſitate reſoluit ipſum contractum, hypothecæ etiam reſoluuntur, controuerſ.55.num.34.40.& 43. Amplia etiamſi non via iuris, ſed amicabiliter fieret reſolutio dummodò poſſeſſor ad id cogi poſſet. Vel ſi data electione retentionis cum aliquo onere, poſſeſſor eligat reſtitutionem rei, & etiamſi culpa, & facto proprio eius, qui hypothecauit fiat reſolutio, ibidem nu.35.36.& 37. Limita vbi iniuſtè reſcindatur, cum reſcindi non deberet, quia tunc dicitur nouum pactum, & hypotheca non extinguuntur ead.contr.55 nu.46. Quando reſcinditur voluntate vtriuſque contrahentis abſque aliqua neceſſitate, tunc quiſque patitur expenſas à ſe factas, & non repetit ab alio, contr. 63.num.16.& 17. Etiam ſi alter ex pacto contractus ſuſtinuiſſet onus, quòd ad alium ſpectaſſet, vt ibid.num.20.& 27. Secus ſi quis reſcindat ad inſtantiam alterius ex neceſſitate, quia tunc is, qui cogitur reſcindere repetit omnes expenſas, ead.contr.63.num.8. Quando reſcinditur propter læſionem vltra dimidiam, emptor repetit à venditore expenſas factas occaſione dicti contractus, ead.contr.63. num.10. Niſi emptori poſſet imputari aliqua culpa, puta quod ſciuiſſet venditorem ita grauiter lædi, ibid.num.11. Si reſcindatur aliquo dato, vel recepto, non dicitur propriè reſolutio, ſed nouus contractus, & eſt neceſſarius actus retroſimilis, controu.63. numer.29. An in totum reſoluatur, vel emptor poſſit recedere à contractu, ſi pars rei venditæ, vel aliqua ex rebus venditis deficiat, vel euincatur, an verò pro parte tantùm, diſtingue vt in controu.55.num.63.64.& 65. Dicitur reſolui, quando locator vult conductorem cadere ob inobſeruantiam, controu. 158.numer.43. Reſolutionem intentans tenetur probare conditiones, quibus non impletis reſolui poſſit, contr.139. numer. 3. Non reſoluitur ob non ſolutum pretium, quando fuit habita fides de eo, & res non eſt integra, contr.55.num.67. Si reſoluitur ad inſtantiam eius, qui hypothecauit, & ipſe ſit actor, hypotheca medio tempore contractæ, durant cont. ead. 55.num.42.& 43. Si reſoluitur, vel quia emphyteuta non ſoluit canonem, vel alienauit ſine licentia, hypothecæ extinguuntur, quia hoc non cenſetur directè ordinatum fuiſſe, vt res reuerteretur ad dominium, ibid.num.38. Limita ſi apparet de aliqua fraude, vel colluſione, nam tunc hypotheca medio tempore contracta non extinguitur, ead.contr.55.nu.39. Quando reſoluitur culpa alterius ex contrahentibus, tunc, qui eſt in culpa ſuſtinet, alterum impenſarum factarum occaſione ipſius contractus, cont.63.n.5. In quo aliqua ſolemnitas extrinſeca requiritur, vt facilius ſuſtineatur cautela eſt, quod fiat inſtrumentum ſeparatum de ſolemnitatibus, & poſtea aliud de ipſo acto, contr.111.num.15. Talis eſſe probatur, qualem partes nominant, vbi aliud non repugnat, contr.145.nu.44. Venditionis iudicatur ſub inueſtitura cum pacto affrancandi, quando pecunia pro pretio perſoluendo non eſt in promptu, vel alia de cauſa differtur ſolutio, & ne emptor gaudeat re, & pretio, initur contractus ſub nomine inueſtituræ, contr.82.nu.21. Vbi non eſt vetitus, ſi in eo deducatur res aliena, & promittatur de euictione generaliter pro re illa, debetur euictio, contr.196. numer.73. Viciſſitudinarius inter virum, & vxorem non eſt prohibitus, contr. 181.num.50. dicitur vnicus, licet contineat plura pacta, vel capitula, quando eodem contextu omnia facta ſunt, contr.90.nu.14. Vnicus tantùm dicitur, quando interueniunt in eo ſpecies hinc inde, & pecunia ex vna parte, & iudicator ſecundum præponderationem rei, vel pretij, cont.69.n.18. Vnus, vel plures, quando reſultent ex vnico actu remiſſiue, & inter alias vtilitates huius quæſtionis eſt ſolutio vnius, vel plurium gabellarum, cont.99.nu.23. Vnus, quando transfertur in alium, occultatur vnus actus, & fingitur traditum, ſeu ſolutum vni, & ab eo poſtea ad alium perueniſſe, contr.124.nu.7. Communiter reputatus licitus non habetur pro vſurario, cont.68.n. 25. Vſurarius non ſuſtinetur ſub pretextu conſuetudinis, ibid. n.26. Declaratur tamen procedere in contractibus ex ſui facie manifeſtè vſurarijs, vt ib.n.27. Secus ſi tales non appareant, & liciti credi probabiliter poſſint, nam tunc ob morem regionis, ſi palam fiant, & à viris probis, tolerantur, ead.contr.68. n.28. Vſurarius non dicitur ex eo ſolo, quod res carius vendita fuerit, & data dilatio ad ſoluendum pretium, niſi conſtet pluris venditam præciſam fuiſſe ob dilatam ſolutionem, vel niſi ditor fateatur, quod alias præſenti ſolutione fuiſſet minoris venditurus, contr.169.nu.15. Vxoris ad commodum mariti etiam iuratus non ſuſtinetur ex ſtatuto Mantuæ, contr.37.nu.41. Celebratus ab vxore nomine proprio ſine aliqua mentione mariti, dicitur initus eius cauſa tantùm, non autem contemplatione ipſius mariti, contr.37. num.18. Vide etiam in verbo, Cauſa, Conditio, Minor, Obſeruatus.

Contractum an velit quis ſtare, vel ab eo recedere tenetur declarare, cont.60.nu.1.

Contractus principalis irritato corruunt omnia quæ ſubſecuta fuerunt vti acceſſoria, & robur ab eo deſumentia, cont.196. nu. 32. ſecus in non dependentibus ab illo, & quæ per ſe ſtare poſſunt, ibid.nu.35. Per veram reſolutionem reſoluto, omnia in priſtinum reducuntur, ac ſi nunquam factus fuiſſet, contr.63. num.31. Reſoluto repetitur nedum, quod principaliter datum eſt, ſed etiam quidquid ea occaſione conſecutiuè erogatũ fuit puta vectigal, & laudemium, cont.75.n.4.& omne ius in priſtinum reuertitur, & quilibet recuperat, quod in eo contulit, cont.55.n.33. Vtens illum acceptare debet cum omnibus ſuis qualitatibus, cont.137.n.27. Etiam à contractu nominato recedere licet, quando non adimplens promiſit cum iuramento cont.158.n.20. Innominato, in quo locus eſt pænitentiæ, ſi ſaltem pæniteat, is, qui pænitentia alterius cogitur recedere à contractu, repetit expenſas, cont.63.n.12.

Contractu reſoluto quando reſoluantur hypotheca medio tempore contracta, & quando ſecus, cont.55. per totam. Et quis

ex contrahentibus teneatur ad impenſam gabellæ, laudemij, mercedis proxenetarum, & inſtrumentorum, cont, 63. per tot.

Contractum impugnare nolle præſumitur, qui tacet per longum tempus, ſed cenſetur iuri ſuo renunciare, & contractum ipſum approbare, cont. 181. n. 67. 74. & 75. Impugnare dicitur qui illum præcisè non obſeruat, cont. 158. n. 19. Reſoluendi cautela ita vt non debeatur nouum datium, cont. 63. n. 30.

Contractus claudicare non debent, cont. 63. nu. 1. Ex eorum natura actiuè, & paſſiuè tranſeunt in hæredem, cont. 160. num, 5 n. In eis perſona extrinſeca non ſubintelligitur, contr. 3. numer. 50. Quando reſoluuntur per finitionem temporis, & ex ſui natura, tunc impenſæ imputantur ei, qui illas iure fecit nec repetit ab altero, cont. 63. nu. 3. In contractibus vltrò, citroque obligatorijs ſtatim quod vnus implet ex parte ſua, alter ipſo iure, ſine aliqua interpellatione conſtituitur in mora, contr. 30. nu. 16. In contractibus vltrò citroque obligatorijs prius agens probare debent ſe ex ſuo latere omnia adimpleuiſſe, aliàs obtinere non poteſt, contr. 61. num. 1. vide Diuiduæ, & Diuiduus, Fraus, Obſeruatus.

Contradictoris legitimi quæſtio quando non intret, cont. 12. nu. 43.

Contrahens quilibet præſumitur contrahere nomine proprio, non alieno, cont. 37. num. 15. Sine ſolemnitatibus requiſitis à Statuto, quod dicatur in dolo quomodo procedas, contr. 196. num, 101,

Contrahentis in poteſtate eſſe non debet facere conuentionem, inutilem, cont. 57. nu. 21. & cont, 167. nu. 14.

Contrahentibus licèt inuicem ſe decipere, dummodo abſit dolus, cont. 169. n. 14. Intra tamen dimidiam, cont. 87. n. 3. vbi ſpecificè in locatione Naturale eſt, vt querant ſe in pretio circumuenire, cont. 160. nu, 65. Licitum non eſt diſcedere à contractu in præiudicium tertij, cui ex illo ius eſt quæſitum ſine eius conſenſu, cont. 63. nu. 2,

Contrahentes, ſi in fraudem ſtatuti requirentis certas ſolemnitates, ſe conferunt in aliud territorium ad contrahendum, cõtractus eſt ipſo iure nullus, cont. 10. n. 82. Si credant alienationem iuridicè factam, & ſeruatas fuiſſe ſolemnitates, quæ tamen habent aliquem defectum, dicitur error facti, qui inducit bonam fidem: Si verò credant alienationem non ſolemnem, eſſe validam, dicitur error iuris, qui non excuſat, cont. 196. n. 103. Si conſtat quem contractum facere voluerint, verba notarij debent ita interpretari etiam largo modo, & impropriè, vt illud importent, ne inducatur nouus contractus, cont. 69. nu. 27, vide Obſeruantia.

Contrarietas, & correctio in ſtatutis eſt euitanda, cont. 63. nu, 33: Etiam non ſubſtantiales in teſtibus ſuſpectis attenduntur, contr, 150, nu. 57. Et variatio in non ſubſtantialibus non facit aliquod indicium, cont, 150. nu. 70,

Contrariorum eadem eſt diſciplina, cont, 65. nu. 3.

Contrauenients promiſſioni cum fideiuſſione de non recedendo ab aliquo loco ſub pœna, tenetur ipſe, & fideiuſſor ad ipſam pœnam, cont. 101. n, 2,

Contrauentio præcepto de non recedendo ab aliquo loco probanda eſt per fiſcum, vt pœnam exigere valeat, cont, 101. n. 3.

Contributio quando fiat in legatis, & fideicommiſſis particularibus, & fideicommiſſo vniuerſali, contr. 5. num. 81.

Contriſtatio ceſſat ceſſante ratione contriſtationis animæ mariti, cont. 43. n. 100.

Contumacia non reſpondentis interrogatorio, an ſit hæres, excuſatur iuſta de cauſa, cont. 46. n. 30,

Contumax in reſpondendo interrogatorio habetur pro confeſſo in concernentibus ipſius incommodum, cont. 192. n. 13. Interrogatiua. Qui nihil opponit præcepto de ſoluendo habetur pro confeſſo, cont. 67. nu. 39. Poteſt condemnari abſque repetitione teſtium, & valet condemnatio, contr. 150. num. 88. Non præſumitur condemnatus ob contumaciam, quando per veras probationes fuit conuictus de delicto, ſed quia fouebat malam cauſam, cont. 149. n. 5.

Conuenitur, quando aliquis pro facto alterius non poteſt condemnari, niſi facto conſtet per veras, & legitimas probationes, cont. 85. n, 19,

Conuentio, quæ fit ad reſoluendum contractum, non debet operari productionem actionis, cont, 63. n. 11.

Conuentus vt hæres, dicitur conuentus actione perſonali, cont. 46, nu. 23. Vti hæres, qui verè erat talis ſaltem in aliqua parte, ſi negauit, & poſtea vult fateri, admittitur, quia actor non patitur aliquam captionem, ibid, n. 28.

Conuerſari, quando quis eſt ſolitus in loco, non oritur aliquod indicium contra eum, ſi ibi reperiatur de tempore delicti, contr. 150. nu. 25. Cum proximo, & illum in domo receptare non eſt prohibitum, ſed opus charitatis, cont. 106. n. 64. Quando quis erat ſolitus cum delinquente, & habebat occaſionem conuerſandi cum illo, tunc nullum oritur indicium contra eum, ead. contr. 106. n. 65.

Conuerſatio ſola cum delinquente non facit indicium ad torturam, cont. 106. n, 65, & cont. 150. n, 26. Cum aliquo, qui commiſit delictum, non facit aliquod indicium, quando erat conſueta, & ex cauſa licita, cont, 150. n, 53.

Copula Et in materia pœnali debet accipi in ſua propria ſignificatione, vt concurſu vtriſque copulati requiratur ad hoc, vt minus operetur, & pœna, quoad fieri poſſit reſtringatur, cont. 21, nu. 66. Poſita inter incompatibilia reſoluitur in disiunctiuam, dec, poſt cont. 174, n. 3. Reſoluitur in disiunctiuam, quando ad effectum diſpoſitionis ſufficit vnum tantùm ex copulatis, cont, 167. n. 15.

Copulata plura habentur pro vno, controu. 21, num, 63.

Copulatiua requirit concurſum omnium copulatorum, contr. 21. nu, 62. Et ſi vnum deficiat, non habet locum diſpoſitio, ſiue dicta copulata ponantur affirmatiuè, ſiue negatiuè, ibid. nu. 64. Præſertim in materia ſtricta, exorbitanti, & odioſa, ibid. nu. 65. & 66.

Corneus ab aliquibus mordetur, quod conſuluiſſet, quòd aſinus volaret, & eius conſilium 203. vol. 4. reprobatur, cont. 143. n. 34. Eius conſ. 232. in fin. lib. 4. In quibus terminis procedat dec. 1, n. 17. poſt. contr. 12.

Corpus delicti. Vide Proceſſus.

Correctio, & contrarietas in ſtatutis eſt euitanda, contr, 63. num. 33.

Correſpectiua cenſentur, quæ fuerunt facta vnico contextu, cont. 23. num, 42. Dicuntur indiuidua, controu. 146. numer. 38. Non dicuntur quando vno ſublato aliud ſubſiſtit, ibid. nu. 39. Inuicem cenſentur in contractu onera, & commoda, cont. 170. n. 5. Et eorum vno ſublato, vel non ſubſiſtente, aliud corruit, & tollitur, cont, 90. n. 11. & cont. 146. nu. 37. Cum vnum ſine altero ſtare non poſſit, cont. 23. n 43.

Correſpectiua non dicuntur inuicem plures res in contractum deducta, cont. 90. nu. 25.

Correſpectiui dicuntur actus diuerſi facti eodem loco incontinenti coram eodem notario, & eiſdem teſtibus, cont. 68. n, 8. Vide ſupra in verbo Actus,

Correſpectiuitas habet relationem ad aliud, cuius gratia, & reſpectu aliquid fit, cont. 146. n. 36.

Corrigere ſe incontinenti non præſumitur teſtator, & reuocare diſpoſita in eodem teſtamento, cont. 51. n. 44.

Credere nemo tenetur nuntio, niſi habeat literas, vel aliquod ſignum fidei, contr, 126. n, 23,

Credita omnia inſtrumentalia ex ſtatuto Mantuæ ſunt executiua, cont. 120. n, 26. Pro liuellis, & penſionibus ſummariè exiguntur ex eodem ſtatuto Mantuæ, cont. 120. n, 27. Vide Illiquidum,

Creditor acceptans nouum debitorem citra nouationem ſuæ obligationis, habet regreſſum contra vtrunque, & ſecundo nõ ſoluente, poteſt cogere primum, cont, 59. nu, 22. Accipiens in ſolutum à liberto rem in fraudem patroni, non agit de euictione, cont, 196. nu. 54. Re tamen euicta, quam bona fide recepit in ſolutum à liberto in fraudẽ patroni agit primaua actione ibid, n. 109. Ad miniſtrans, vel habens penes ſe rem debitoris poteſt ſibi ſoluere, contr. 108. n. 14. Adminiſtrans bona debitoris præſumitur ſibi ipſi ſoluere, ibid. n. 15. Appellare poteſt pro ſuo intereſſe à ſententia lata contra debitorem, & admittitur abſolutè, non autem in ſtatu, in quo cauſa reperitur, cont, 53. n, 30 Creditoris vt poſſit exigere debitorẽ debitoris tria copulatiuè requiruntur, & quæ, cont. 120. n. 9. Computat fructus pignoris iudicialis in ſortem, & illis mediantibus extinguitur debitum, cont. 77, nu. 15. Et idem procedit in fructibus pignoris conuentionalis, ibid. num. 16. Cui medio tempore fuerunt obligata bona debitoris purè, poſtponitur ei cui conditionaliter fuerunt

rint

Digitized by Google

runt hypothecata anteriori tempore, licèt multò poſt purificetur conditio, cont. 110. num. 10. Sub conditione cauſali, ea purificata præfertur illis, qui medio tempore purè, pendente ipſa conditione, contraxerunt, cont. 193. nu. 10. Qui contraxit cum aliquo viuente in communione bonorum cum ſocio, ſecuta inter eos diuiſione poteſt agere vigore hypothecæ pro dimidia contra bona alteri ſocio, cum quo nihil egit, obuenta, cont. 197. nu. 19. Dicitur ſibi eſſe impedimento, quando culpa, ab eo procedit, non autem promiſſor, cont. 103. nu. 43. Dicitur in culpa, quando fuit negligens in procurando, & obtinendo quod iuris remedijs conſequi poterat, & eo ipſo, quod poteſtatem agendi habuit, & non egit, cont. 103. n. 44. Qui poteſt ſibi ſatisfacere in vna re ſufficienti pro ſuo credito, non poteſt eligere aliam multò maioris valoris, cont. 117. n. 8. In pecunia, quis cogitur accipere bona in ſolutum ob defectum pecuniæ, poteſt eligere quæ bona mauult, etiam meliora inuito debitore, cont. eadem 117. n. 2. Qui in caſu non ſolutionis habuit facultatem ex pacto à debitore accipiendi tot de eius bonis, an poſſit eligere meliora, vel teneatur accipere mediocria, ibid. n. 3. & 4. Non excluditur ab agendo contra legatum factũ ſuo debitori, ex eo, quòd non appareat de illius agnitione, niſi conſtet de expreſſa repudiatione, contr. 47. n. 6. Exigere non debet aliud, niſi quod debitum eſt, contr. 74. nu. 12. Hominis in genere non poteſt petere Stichum, vel vini in genere non poteſt petere Campanum, vel purpuræ ſimpliciter non poteſt petere Tyriam, alias plus credito peteret, & tolleret electionem, quæ competit debitori, cont. 153. nu. 34. 36. & 41. Si fiat hæres debitoris, per confuſionem extinguitur debitum, contr. 162. nu. 38. & cont. 181. n. 53. vbi redditur ratio, quia ſibimet ipſi quis obligatus eſſe nequit. Hypothecarius poteſt agere contra donatarium tertium poſſeſſorem rei obligatæ, contr. 14. num. 6. Et ei inuito aliud pro alio ſolui non poteſt, contr. 74. num. 11. Inuitus non cogitur mutare ſuum debitorem, cont. 59. nu. 4. Si fuit in mora petendi, & interim debitor mortuus eſt, hæredes non tenentur ad pœnam, contr. 103. num. 33. Si fuit negligens in curanda ſatisfactione à debitore, dum erat ſoluendo, eo poſtea decocto non poteſt agere contra fideiuſſores contr. 103. numer. 28. Et debitor vbi fuit in mora eodem tempore præualet, & habetur in conſideratione mora tantum ipſius creditoris, ibid. num. 49. Mouere ex morali vrbanitate debet extraiudicialiter debitorem ad præſtandum id, ad quod tenetur, antequam eum in iudicio conueniat, contr. 139. num. 1. Non tenetur probare negatiuam, quòd ſibi ſolutum non fuerit, ſed debitor affirmatiuam, quòd ſatisfecerit etiam ad euitandam pœnam, ibid. nu. 2. Penſionis Regiæ non ob id perdit creditum, quod propter anguſtias ærarij ſolui non potuerit, ſed tantùm differtur, cont. 57. nu. 26. Poſterior, conſumpta re habita in ſolutum, non poteſt moleſtari reuocatoria à creditore anteriore, contr. 116. nu. 23. Poſterior ex iure hypothecæ ſibi ceſſo ab anteriore, præfertur alijs creditoribus ſe ipſum ex propria perſona præcedentibus in tempore, cont. 157. nu. 3. Poſſidet pignus conuentionale ſequuta traditione reali, cont. 77. nu. 1. & 2. Poſſidet pignus prætorium, ibid. nu. 4. Non competunt tamen creditori in huiuſmodi pignore Prætorio remedia poſſeſſoria, ibid. nu. 5. An poſſideat pignus iudicale controuertuntur Doctores, cont. 77. nu. 7. Alij negant poſſidere, & ob id et etiam non dari remedia poſſeſſoria: Alij contrariam, & affirmatiuam vti veriorem tuentur opinionem, vt ibid. nu. 7. & 8. In pignore iudiciali habet remedia poſſeſſoria etiam ante ſecundum decretum ead. cont. 77. n. 9. Qui habebat pignus ad Hebræum, & illud perdidit, quia debitor ſibi non ſatisfecit de ſuo credito, quo reluiſſet ipſum pignus, poteſt petere, vt ſibi reficiat hoc damnum, contr. 165. nu. 22. Poſſidere dicitur ex primo decreto, quando egit actione reali, & ſtetit per annum in poſſeſſione, cont. 77. n. 11. Ex primo decreto de ſtilo Mantuæ ſtat in tenuta tantùm per menſem, & poſtea deuenitur ad ſecundum decretum, ibid. n. 12. Immiſſus in tenuta ex primo decreto poſſidet nomine omnium creditorum, ibid. n. 13. Declara tamen procedere in pignore Prætorio, non autem iudiciali, vt ead. cont. 77. n. 14. Vbi non poteſt habere regreſſum ad aliqua bona pro ſua ſatisfactione, niſi in ſubſidium, quis teneatur probare adeſſe, aut adfuiſſe, vel non bona libera, contr. 5. nu. 110. Quatuor recenſentur opiniones, ibid. vſque ad n. 114. Quæſtio reſoluitur media diſtinctione d. contr. 5. nu. 115. cum ſeqq. Parua ſumma pupilli arbitrio iudicis æſtimãdæ non repellitur à tutela cont. 93. n. 21. Qui curauit ſequeſtrũ in manibus debitoris ſui debitoris, poteſt cogere eum ad declarandum cum iuramento, an ſit in aliquo debito, cont. 116. n. 4. Soluere volens melioramenta poſſeſſori, poteſt ei auocare rem, niſi ille offerat totum, & integrum creditum, cont. 194. nu. 9. Tenetur de iure ſtante impotentia debitoris ſoluendi in pecunia accipere in ſolutum ſtabilia ſubtiliter, & ſecundum verum valorem æſtimata, contr. 95. nu. 3. Quod verum eſt nedum de iure communi, ſed etiam ex ſtatuto Mantuæ, quo creditor in caſu prædicto ſtabilia, vel alia bona debitoris accipere in ſolutum cogitur, ibid. n. 2. vide Hæreditas.

Creditori inuito poteſt ſolui per tertium non debitorem, ſi tamen offertur tantùm, ſed non ſoluitur creditum non tenetur acceptare, cont. 59. nu. 23. Imputatur, non autem debitori, ſi ipſe creditor nimium diſtulit in petendo, & mutatus eſt rerum ſtatus, cont. 103. n. 25. Non competunt remedia poſſeſſoria in pignore prætorio, cont. 77. nu. 5.

Creditores, & legatarij, ſi volunt probare, quòd hæres ſcriptus ſolus ſit hæres, audiuntur, & contra eum habent actionem non obſtante tranſactione, cont. 17. n. 19. Non reſpondeantur poſitionibus hæredis, qui non fecit inuentarium continentibus tenuitatem hæreditatis, tautela damnatur ab auctore, cont. 5. ſub nu. 85.

Credulitate falſa motu dicitur, qui diſponendo in ea fecit fundamentum, cont. 65. nu. 22.

Crimen læſæ maieſtatis committitur etiam contra feudatoris inferiores, dummodò habeant merum imperium, contr. 26. nu. 63. Stellionatus ſemper præſupponit dolum, cont. n. 4. Vide Læſa Maieſtas.

Culpa alterius ab allegante probanda eſt, cont. 180. n. 12. & cont. 63. num. 22. vbi redditur ratio, quia culpa non præſumitur, Et eam abeſſe probare debet, qui rei Cuſtodiam ſuſcepit, cont. 166. nu. 19. Committitur per eum, qui iter facit tempore intempeſtiuo contradicente domino, contr. 166. nu. 28. Item per eum, qui iter conſuetum omittit, ibid. num. 31. Item culpa non caret, qui miſit alium, cum ipſe ire perſonaliter deberet, ead. contr. 166. num. 26. Imputatur quando potuit præuideri, quòd præuidiſſet alter diligentiſſimus, ead. contr. 166. nu. 30. Lata eſt non intelligere, & non facere, quod omnes, vel maior pars intelligerent, & facerent, ibid. num. 32. Leuiſſima præſtatur in veſtimentis pretioſis, vaſis argenteis, & iumentis, ibid. nu. 10. & 11. vſque ad 14. Culpa, ſeu dolus opponi nequit ab alio, quàm ab eo, cuius reſpectu fuit commiſſa ead. contr. 197. num. 49. Præceſſiſſe dicitur caſum, quando quis fuit præmonitus, & non cogitauit quid euenire poterat, contr. 166. nu. 37. Præcedens caſum non obligat, niſi ſit ordinata ad ipſum caſum, ibid. num. 38. Ordinata dicitur ad caſum, ſi ex ea caſus poterat euenire, ead. cont. 166. n. 39. Non eſt neceſſe, vt preciſè ſit ordinata ad caſum, ſed ſufficit, quòd ſecundùm poſſibilitatem actus dicatur ordinata, ibid. nu. 40. Ordinata autem dicitur ad caſum, ſi culpoſus fuit præmonitus, & noluit parere, ead. cont. 166. n. 41. Culpæ princeps eſt ille, à quo incipit malitia contr. 126. num. 121.

Culpam committens tenetur de eo, quòd ſuccedit etiam præter eius intentionem, cont. 166. n. 43.

Culpa mutua, vel doli quando liceat replicare, vel non, quando fiat compenſatio, vel confuſio, & quando ſecus, cont. 197. & contr. 191. & aliqua etiam in cont. 63. Culpa mutua non tollitur propriè per compenſationem, ſed per confuſionem, quæ tamen habet eundem effectum, & abuſiuè appellatur cõpenſatio, cont. 197. n. 30. 31. & 32. Culpam ſi nemo probat quando vterque arguit alterum de illa, quilibet abſoluitur, cont. 63. n. 25. Culpa in pari nemo auditur, cont. 63. nu. 23. & contr. 191. nu. 6. & 18. Sed culpa vnius fit penſatio cum culpa alterius, ibid. & cont. 166. nu. 45. & contr. 191. d. nu. 6. & 18. Etiamſi vnus tantùm commiſiſſet dolum vel culpam, & alter fuiſſet ſolum particeps, contr. 191. n. 20. Culpa mutua, vel doli compenſatio fit ipſo iure, & ſine partis oppoſitione, contr. 197. nu. 22. Culpa mutua confuſio fit, ſi actio intentata deducitur ex contractu vitioſo, & fomentum recipit ab eo, & tunc melior eſt conditio rei, & poſſeſſoris, cont. 197. num. 33. & contr. 63. num. 24. & cont. 191. nu. 9. vbi, quòd hoc caſu manus eſt allegatio

gatio paris culpæ contra reum,& de ratione, d.cont.197.num. 34.& 35.Culpæ paris non fit compenſatio, quando per viam replicationis allegatur culpa contra reum de eadem culpa excipientem, cont.191.num.7.Culpæ mutuæ replicatio non admittitur quando opponitur per viam replicationis, nec contra tertium poſſeſſorem,quando tractat de damno vitando, contr, 197.num 4.Declaratur procedere,quando actor fundat ſuam actionem in contractu vitioſo,& reprobato, ibid,num.33.& 34.Culpæ mutuæ replicatio non admittitur, quando verſamur in terminis alicuius patratæ malitiæ, quam in pari cauſa iniquum eſt ſuffragari petitori,& æquum, ne aliquid conſequatur ex eo,quòd perfidè geſtum eſt,cont.191.num.22.Culpa in pari ſemper deterior conditio eius eſt,qui incipit proponere de dolo,etiam ſi eſſet reus,& multò magis,ſi eſſet actor, contr. 197.n.36.Culpa mutua in proponenda,ſi reus eſt primus,actor poteſt ei replicare de eadem culpa,ſi propoſuit actionem fundatam in actu licito,non autem vitioſo, cont.197.nu.40.Declaratur ibid.n.46.& 47.Culpæ paris circa inhabilitationem perſonæ non admittitur replicatio,etiam ſi actor non fundet ſe in aliquo actu vitioſa,ſecus ſi oppoſitio fiat ad merita cauſæ, cont.197.n.46.& 47.Culpæ, vel doli replicatio non admittitur,quando replicans agit de lucro captando,excipiens verò de damno vitando,contr.191.nu.8.Culpæ replicatio admittitur, quando actor agit de damno vitando,& excipiens maneret in lucro,ſi non daretur replicatio doli, contr.191.num.25.Culpa in pari non attenditur commodum poſſeſſionis, quando alter tractat de damno,& poſſeſſor de lucro, contr.191.nu.25.Culpæ, vel doli replicatio ſemper admittitur, quando verſantur circa idem,niſi replicans ageret de lucro, & reus de damno, contr.191.nu.26.& cont .197.num.21.Culpæ mutuæ compenſatio non habet locum,niſi quando hinc inde aliquid debetur propter culpam,& ſic quando contrahentes ſe inuicem deceperunt,cont.197.nu.5.& 10.Culpæ paris replicatio non intrat, quando dolus verſatur in præiudicium tertij, contr. 197.numer.6.7 8.& 9.Culpa mutua duorum,quando reſpicit idem negotium, in quo inter eos oritur obligatio, & inuicem ſe deceperunt compenſatur,& nemo auditur eam allegando, cont,197.num.21.& 22,Culpa,vel dolus communis in negotio,vel re ad alium ſpectante,impeditur, nec eam alter alteri poteſt opponere, contr,197.num.13.Culpæ replicatio non admittitur,quando fuit commiſſa circa diuerſa, ſed tantùm in eodem negotio,cont.197.n.48.Culpæ mutuæ facta compenſatione quilibet obtinet in ſua actione, cont.191.n.21.& cont. 197.n.41.Dummodò prima opponens de culpa non fundet intentionem ſuam in actu vitioſo,ibid.n.42.& 43.Culpa mutua, quando nullam producit reciprocam obligationem, & actionem inter eam allegantes,non habetur in conſideratione illius allegatio ex aliqua parte & remanent in ſuo robore priſtinæ actiones, cont.191.n.13.& 24.Intellectus in materia mutuæ culpæ l.apud Celſum,4.§.Marcellus, ff.de dol.exception.& l. cum par, 196.ff.de regul.iur.& l.ex facto,30.in fine, ff.de negot.geſt.& l.ſi plures, 38.ff.de adminiſtr.tutor.& l.1.§. planè ſi ex dolo,ff.de tutel.& rationibus diſtrahend.& cap. dilecti, 8.extra de exception.cont.197. nu.37.38.46.47.& 48.Replicationem culpæ non admitti in pari culpa,quommodo intelligatur,& procedat,cont.191.n.22.Culpa in pari,an quis agat de damno,vel lucro,non eſt vera ratio ad excludendum alterum ad allegatione culpæ,cont.197.nu.39.

Culpatio offenſi conſtituti in articulo mortis concurrentibus alijs adminiculis facit inditium ad torturam, contr.150.num.27, vide Dictum.

Cum dictio inducit coniunctionem realem,& verbalem, contr. 52.nu.6.In legatis operatur vt æqualiter coniunctis relictum dicatur vtrique ibid.nu.7.

Cumanus conſ 25.confutatus à Rimnaldo iuniore, cont.148.nu. 53.

Cumulatio pœnarum,vel ſummarum fit etiam cum peremptione iuriſdictionis inferioris iudicis,quando verſatur fauor in ipſa cumulatione, præſertim, ne delictum remaneat impunitum, cont,66.nu.20.

Curia ſignificat vniuerſitatem integram agrorum, controu.192, num.21.

D

Damna non veniunt appellatione expenſarum controu.61, num.10.

Damnum conſiderabile dicitur, quando per edificationem deterior redditur proſpectus vicini, contr.28.num.12.Cum lucro compenſare tenetur is,cuius negotium geſtum eſt, controu.38. num.10.Dediſſe dicitur, qui illi occaſionem dedit, contr.165. numer.18,& controu.184.numer.2.Dicitur amiſſio lucri iam diu radicati, contr.199 numer.9.Olei effuſi culpa vectorum emendare debet,qui operam locauit pro eo vehendo, in quo continetur quodcunque intereſſe etiam lucri ceſſantis, contro. 166.num.20.& 21.& per totam, Pati alterius culpa nemo debet,contr,165.num,17.Pati,& lucrum non facere non eſt par ratia,contr. 23.ſub num.47.cont.24.num.8.& cont.154. nu.27.vbi quòd ſunt diuerſa,& de vno non infertur ad aliud: Propriè ſumptum intelligitur de emergenti,non autem de lucro ceſſante,contr.62,nu,12.Et eius mentio cum fit ſecundum communem opinionem,de emergenti intelligitur, ibid,nu.14. Licitè aliquando poſſit importare lucrum ceſſans tamen id eſt impropriè,ibid.num.16.Omne, & emolumentum contingens medio tempore in re vendita,cuius venditor ſibi reſeruauit dominium,ſpectat ad ipſum emptorem, contr.164.num.9.Quod quis ſua culpa ſentit,ſibi,& non alij imputare debet, cont.27. nu.19.contr.nu.38.n.9.cont.62.n.25.& contr.63. num.18. Reficere tenetur,qui illi cauſam dedit,cont, 27.n.20.Et cont. 165.num.19.Reficere tot aliter tenetur,qui illi cauſam dedit, & cuius culpa euenit, controuerſ.184.numer.1. Quamuis ille non fuerit cauſa immediata damni, controuerſ.eadem num.2.

Dare vni contemplatione alterius,idem eſt, ac ſi illi tertio datum fuiſſet,cont.128.n.93.

Dat nemo,quod non habet,contr.43.nu.106.& contr.44.nu.43.

Datio in ſolutum pro certa quantitate obtinet vim venditionis, contr.162,n.1.Facta à iudice dicitur alienatio voluntaria debitoris,quando habuit originem à contractu,& ſic ab actu voluntario,cont.162,n.40.Quæ fit à iudice in executione præcedentis contractus,in quo in certum euentum promiſſa eſt ſpecies,dicitur contractus,& alienatio voluntaria, & pro ea debetur datium,vti de contractu,cont.69.n.7.Pro debito pecuniario de proprietate ſtabili, de voluntate vtriuſque partis, quando debitor poteſt ſoluere in pecunia dicitur voluntaria,& contractus,ibid.n.8.Et habet vim venditionis, n.9.vide infra in verbo, Datium, Diſpoſitum, Diſtractus.

Datium de iure communi debet ſolui in totum ab acquirente, cont.69.num.31.Secus ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, cuius vigore pro contractibus ſtabilium ſoluitur datium pro dimidia à qualibet parte, ibid.nu.29.Etiam in permutatione, ibidem nu.30.Pro dationibus inſolutum ex ſtatuto Mantuæ quomodo,& à quibus debeatur,ead.cont.69.n.32.& 35. Totum ſoluitur à dante inſolutum ſpeciem pro pecunia creditori,mutuo, cont.ead.nu.41.Non debetur ſecundum aliquos, vbi contractus reſcinditur per reſtitutionem in integrum,contr.93.n.23. Et eo caſu,quo debetur,illud ſpectat ad minorem,vbi non dolo aduerſarij,ſed ſui culpa fuiſſet deceptus,ibid.n.24.Vide ſupra in verbo, Contractus, Datio inſolutum, Fideicommiſſarius, Gabella.

Datum ob cauſam emolumenti, ſi emolumentum non durat, non repetitur in totum,ſed pro rata emolumenti habiti relaxatur, contr.75.n.24.& 26.Ad commodum Sempronij Titio recipienti ex cauſa oneroſa,ſiue id detur per errorem, ſiue animo donandi, nunquam poteſt repeti à Titio, & vbi datur aliquis regreſſus,competit tantum contra eum, cuius commodum datum fuit,contr.128.n.36.

Debita propria, vt vnuſquiſque ſoluat,ſuadet,& iuſtitia, & honeſtas,cont.160.nu.15.

Debitor conueniri poteſt vbi tantum tempus fluxit,quo commodè curare potuit conditionem impleri,& neglexit,cont.167.n.5. Debitoris, in cuius manibus factum eſt ſequeſtrum ad inſtantiam creditoris,cogi poteſt ad declarandum cum iuramento,an ſit in aliquo debito contr.116.n.4.Qui ceſſit bonis, non liberatur,ſi ex poſt bona acquirat,& ſiat ſoluendo,contr.86.numer. 14.& 22.Deducto tamen ne egeat pro victu, nu.15.Declaratur

Digitized by Google

tur ibid.numer.18.& 19.Licèt admittatur ad gratiam pœnæ propter malè oblata ob impotentiam reſtituendi; tamen non liberatur à debito,quin teneatur ſi deueniat ad pinguiorē fortunam, cont.86.n.17.Qui ceſſit bonis non tenetur præteritis creditoribus,niſi deducto,ne egeat,futuris verò poſt ceſſionem obligatur inſolidum,ibid,num.18.& 19.Imò etiam fur,ſi non habeat poſſibilitatem ſatis faciendi, habeat tamē deliberatam intentionem,ſi ſibi poſſibile foret,vel quandoque erit præſtandi debitam ſatisfactionem,excuſatur,& ſi moreretur,eius anima ob id non damnaretur,ead,contr.86,n.36.Eſſe deſinit, qui nactus eſt exceptionem iuſtam, contr.55.nu.5.Etiam non hypothecarius poteſt ſoluere creditori ſui creditoris, quamuis ignorantis,dummodò non inuiti,cont.76.nu.10.Per ingreſſum religionis an liberetur à ſuis creditoribus,cont.86.n.35.Non liberatur per confeſſionem procuratoris etiamſi habeat mandatum ad confitendum,quando certum eſt numerationem non interueniſſe,cont.122.n.8.& 9.Non liberatur ſoluendo alij, inuito,vel ignorante creditore,cont.129.n.11.Declaratur n.21. 22.& 23.Penes quem ſequeſtratum eſt debitum, eatenus tenetur,quatenus debet, cont.116.n.19.Plurimum in diſſoluendis obligationibus conſenſu omnium indiget, contr.86.nu.25. Probare tenetur affirmatiuam,quòd ſcilicet ſatisfecerit etiam ad euitandam pœnam,non autem creditor negatiuam, quòd ſibi non fuerit ſolutum,cont.139.n.2.Qui promiſit factum alienum,vel curaturum,quòd tertius faceret, liberatur, ſi ſuperueniat difficultas,vel impoſſibilitas ob non factam interpellationem debita tempore à ſtipulatore,cont.103,n.29.& 30. Si non poteſt ſatisfacere in pecunia,admittitur ad beneficium legis,dando bona inſolutum, cont.55.nu.71. Soluendo creditori hypothecario ſui creditoris etiam ignorantis, dummodò non contradicentis, liberatur ope exceptionis, ibid.n.22. Tenetur ad totam penſionem, quando impedimentum prouenit culpa ſua, controuerſ.57.numer.16.Tenetur reſarcire damnum, ſi creditor ob retardatam ſibi ſolutionem,coactus eſt recipere pecunias ſub vſuris, controuerſ.165.numer.21.Tenetur ad emendationem vſurarum, & liuellorum, quas ſoluit eius creditor,& à quibus ſe liberaſſet, ſi debito tempore ſatisfeciſſet, ibid.nume.23.Vide etiam in verbo Creditor, Hæres.

Debitorem alium pro ſe aſſignare, licitus & familiaris eſt contractus,contr.170.n.19.

Debitoris in facultate eſſe non debet in alternatiuis, an velit eſſe obligatus,vel quid ſimile æquipollens,ſed tantùm quid debeat, contr.167.n.14.& contr.57.n.21.& 23.

Debitorum pactionibus,& facto creditorum ius tolli, aut mutari non poteſt,contr. 55.n.45.

Debitum,quod debetur ex vna cauſa, vel contractu, poteſt conuerti in aliam,contr. 108.nu.12.& cont.170.num.21.Extinctum amplius vindicari, nec ſequeſtrari poteſt,cont.108. numer.21.

Decipere ſe inuicem licet contrahentibus intra dimidiam,& ſpecificè in locatione,contr.87.n.3.

Decius conſil.170.aliàs 171.reprobatus à Franchos,& eius additionatore,contr.146.nu.5. conſil.190. aliàs 189. declaratur, cont.43.ſub num.101.& à multis reprobatus,num.102. conſ. 597.ſub nu.1.verſ.Tertius caſus,quo in caſu procedat, contr. 44.n.38.Conſ.636.communiter approbatus, cont.143.nu.24. Et Gozadinus ſcripſere in hac cauſa,cont.111.nu.6.

Declarare quis tenetur,an velit ſtare contractui, vel ab eo recedere,contr.60.nu.1.

Declaratio inquiſiti circa eius dictum, vel confeſſionem dubium attenditur,& ei ſtatur,cont.106.n.81.Quæ non verſatur circa diſpoſitionem dubiam dicitur noua diſpoſitio,& non præiudicat poſt ius quæſitum,cont.90.n.43.

Declaratoria requiritur circa reſolutionem cautionis de bene viuendo,vel aliquem non offendendo, cont.175.nu.10.

Decoctus eſt, ergo fraudator eſt tenet conſequentia, cont.74.nu. 13.

Decrepitus,vel qui apertus eſt in inguine torqueri nequit, contr. 107.nu.17.

Decretum, ſi iudex permittat eum decreto minorem conducere domum,cenſetur etiam conſentire,vt inuecta ſint obligata pro penſione, licèt de hoc nihil dictum fuerit in diſpenſatione,controu.169.numer.26.Et reſcriptum redditur nullum, ſi conditiones, ſub quibus fuit conceſſum,non adimpleantur, cont.160. num.46. Pro contractu ineundo à minore eſt ſtricti iuris,& non poteſt extendi vltra quàm loquatur,& in eo expreſſè permiſſum eſt,cont.188.num.1. Iudicis vbi interuenit, præſumitur pro iuſtitia,& rectitudine illius actus,contr.182. num.7.Inducit iuſtam credulitatem, & errorem iuris probabilem credendi contractum validum, contr.196.num.93.Inducit præſumptionem, quòd omnia ritè, & rectè geſta fuerint,ibid,num.94.Habet vim ſententiæ, & rei iudicatæ,cont. eadem nu. 96. Si requiratur, & omittatur,actus dicitur clam factus,cont.10,nu.85. Qui negat fuiſſet interpoſitum ex vera cauſa probare debet,cont.182.n.2.Vbi interuenit non præſumitur defectus ſolemnitatis extrinſecæ,ibid.nu.3. Vide Princeps, Subreptio.

Defectus adimplementi etiam in minimo facit,vt alter poſſit diſcedere à contractu,cont. 55.n.23.

Defenſio permiſſa eſt iure ciuili naturali, gentium, & diuino, cont. 126.n.4.Vitæ propriæ omni iure permiſſa eſt,contr.101. num.45.

Deficiente ſubſtantia,deficiunt termini,& ſubiectum, contr.43. ſub nu.66,& contr.44.nu.45.

Delegans poſt delegationem non habet amplius aliquam actionem contra delegatum,cont.108.n.5.

Delegatio habet vim ſolutionis,& operatur, ac ſi delegatus ipſi delegant ſatisfeciſſet,contr.108. numer.6. Duplicem perimit actionem, vnam, qua delegans tenebatur erga ſuum creditorem, alteram, qua delegatus tenebatur erga delegantem, contr.108.num.7. Eſt loco duplicis ſolutionis,& perimit duas obligationes,nempe delegantis,& delegati,contr.123.n.1.

Delegatus per errorem ei,qui non erat creditor, habet actionem antequam ſoluat, vt ei accepto feratur ſtipulatio,& liberetur ab eo,cui fuit delegatus, & tenetur ſoluere deleganti, contr. 108.nu.1.Poſtquàm ſoluit ſummam delegatam,amplius moleſtari non poteſt, quamuis delegans non fuiſſet debitor,& ſufficit,ſi cedat actionem ipſi deleganti,cont.108.n.2.Qui ſemel ſe obligauit erga aliquem,tenetur ſoluere,ſiue ſit debitor,ſiue non ibid,n.25.

Delictum non committit,nec pœnam meretur,qui facit,quod ſibi licere putat,cont.132.nu.27.Non committitur, vbi res auferetur animo eam reſtituendi, & non interuenit violentia, vel fractura,contr.132.nu.8.& 9.Commiſſum ab eo præſumitur, qui delinquendi cauſam habuit,contr.102,nu.7.Quando conſtat,à quo fuit commiſſum, & is habuit occaſionem faciendi cauſa propria, tunc non præſumitur contra alium pro eo torquendo,cont.106.n.25.& 26. Nec ex mandato aut inſtigatione alterius feciſſe,ibid.n.22.& cont. 150.num.5. Nec alij etiam inimici occiſi contra quos aliàs adeſſent inditia ad torturam,torqueri poſſunt, ibid.ſub nu.25. Vbi conſtat commiſſum fuiſſe ab aliquo pro intereſſe proprio, non poteſt interrogari de mandatoribus,ead.cont.150.nu.8.& 74.Non præſumitur in Sacerdote,aut viro probo,vt nec dolus,cont.132.nu. 7.Nunquam reſultat ſine dolo,& fraude,cont.132.n.7.vide Ratificatio. Athenienſes in graui delicto commiſſo ex iuſtiſſimo dolore dimiſerunt accuſatorem, & ream duorum parricidiorum, & iuſſerunt eos reuerti poſt centum annos pro ſententia,cont.105.n.39.

Delicti particeps quis non dicitur ex eo,quòd fuerit præſens delicto,nec prohibuerit,cont.132.n.51.

Delinquendi cauſa debet eſſe conformis delicto,non autem leuis, vt quis deliquiſſe credatur,cont.131.n.35.

Delinquens in officio priuatur ipſo officio,contr.133.n.9. Præſumitur,qui arripuit fugam,cont.106.n.81.

Delinquere non dicitur,qui habet voluntatem eius, cui res aufertur,cont.132.nu.41.Sine aliqua cauſa quis non præſumitur,cont.113.n.34.

Demolitio ædificiorum ob atrociſſima delicta permittitur, cont. 160.n.11.

Denarij conſtituunt ſolidos, ſolidi libras, libræ ſcutos, & idem ſunt triginta ſex denarij,& tres ſolidi,viginti ſolidi, vel vna libra,ſex libræ,vel vnus ſcutus noſtra moneta,contr.131. numer.63.

Denuntiatio,& profeſſio non eſt facienda Datiarijs de re ſui natura omninò libera à ſolutione gabellæ,ſed de ea, quæ eſt im-

munis

Digitized by Google

munis ex priuilegio, cont.109.num.10. Litis facta fideiuſſori, non obeſt, ſi non fiat principali auctori, facta tamen auctori nocet fideiuſſori, contr.119.num.1. & 6. Litis, ſi fuerit omiſſa ſuo auctori, emptor non habet regreſſum pro euictione contra eum, vel eius fideiuſſorem, neque ex ſtipulatu, neque ex dupla, neque ex empto, ibid.n.2.

Denunciationis omiſſio non releuat, quando non fuiſſet profutura, quia venditor non habebat iura, quibus ſe defendere potuiſſet, d. contr.119.n.7. Et nihil opponere potuiſſet, quòd releuaret, cont.151.n.7.

Dependet quando vnum ab alio, qui vult vnum, neceſſariò vult duo, cont.43.n.129.

Depoſitarius ſummariè, & executiuè conueniri poteſt, cont.77. num.10.

Depoſitum habet vim ſolutionis, cont.158.n.3. Imperfectum non purgat moram, ibid.n.25. Vt releuet debitorem opus eſt, quòd præcedat realis oblatio cum pecunia extra marſupium, deinde creditore recuſante, quòd eo citato, vel preſente fiat depoſitio pecuniæ obſignatæ, aliàs depoſitum eſt nullum, cont.158. num.24.

Deſcendentes, & eorum appellatione veniunt fœminæ, & earum poſteri, cont.142.n.19. Legitimi ex ſpurio non dicuntur habere ſtipitem, nec faciunt lineam reſpectu aſcendentium, & collateralium, nec dicuntur nepotes, nec pronepotes, contr. 8.nu.23. & 24. Et non habent locum, nec perſonam, ibid. nu. 25. Nec habet legis participium, & ſunt indigni omni legum auxilio, ibid.num.26. Legitimi ex ſpurijs non dicuntur iuncti aliquo vinculo, auo, nec de eius domo, cont.8.nu.33. Ex linea illegitima non ingrediuntur locum patris, quia non habent gradum, ead.cont.8.n.84. Ex ſpurijs dicuntur penitus extranei reſpectu patris ipſius ſpurij, contr.9.n.60. Vide Prædilectio. Spurij.

Deſcriptio facta à tutore in inuentario de re, quæ non erat pupilli, vel de pluri quàm in eius bonis erat, non præiudicat fideiuſſori, nec alicui tertio, cont.25.nu.7. & ſub n.5. Facta in inuentario de bonis pupilli, non ſuis, à tutore, vbi eſt manifeſtus error, ſibi non præiudicat, cont.25.n.4. Fructuum permiſſa eſt, & regulariter concedi ſolet, cont.92.n.1. Supellectilium, & aliorum bonorum mobilium regulariter non eſt permiſſa, ibid.nu. 2. Quod tamen relinquitur Iudicis arbitrio, ibid.n.4. Diei non eſt neceſſaria, quando ſine ea intelligi poteſt quid actum fuerit, ſecus ſi ſine illius deſcriptione reſultat omnimoda incertitudo, cont.163. num.4. In inuentario non præiudicat tutori, ſi quantitas non fuit deſcripta tanquam certa, ſed vt incerta per dictionem in circa, quando variatio non eſt conſiderabilis diuerſitatis, ibid.n.11.

Deſiderantes aliena damnatur, cont.145.n.6.

Detentus pro fractione Salua guardia, non amittitur fideiuſſoribus, quia pro eo delicto impoſita eſt pœna arbitraria, cont.66. ſub nu.11.

Determinatio vna pariformiter determinat vtramque determinabile, contr.9.n.43. & cont.72.n.32. cont.97. num.15. cont. 145.n.48. & cont.148.n.34.

Determinatione ſub vna, quando plures caſus comprehenduntur, ſi vnus non poteſt in ſuas ſingularitates reſolui, non reſoluitur nec alter, cont.70.n.12.

Detractio in aliquibus, dicitur cætera confirmare, cont.55.nu.5.

Detractiones debitæ grauato non præſumuntur factæ niſi ab hærede probetur, cont.160.nu.75.

Deuolutio, licèt contingat ipſo iure, tamen requiritur declaratoria Iudicis, cont.60.nu.6.

Diaconatus, & ſubdiaconatus eſt ordo ſacer, cont.8.nu.4.

Diaconus dicitur accipere in ſponſam ſanctam, & immaculatam eccleſiam cont.8.num.6. Quando ordinatur vouet caſtitatem, ibid.nu.5.

Dicens alicui tu non dicis verum, infert conuicium, & debet puniri ſaltem pœna extraordinaria, cont.126.n.29.

Dictio, vt ſupra, facit relationem ad omnia præcedentia, cont. 143.n.23. Vt aſſeritur. Vide Enunciatio. De reliquis dictionibus vide ſingillatim in proprijs verbis.

Dictione reſtrictiuæ, & repetitiuæ referuntur etiam ad tacitam voluntatem, & operantur in omnibus caſibus etiam tacitè diſpoſitis, & ſic in eo caſu non reſtringunt, cont.96.nu.81.

Dictum eius, qui non poterat interrogari de mandatoribus non ſufficit ad tranſmittendam inquiſitionem, cont.150. nu.9. 75. & 77. Seu culpatio offenſi conſtitui in articulo mortis concurrentibus alijs adminiculis facit inditium ad torturam, contr. ead.nu.27. Et quænam ſint hæc adminicula, cont.80. num.4. Eſt probatio ſubſidiaria, quæ propter quemcunque minimum defectum proſternitur, ibid.n.8. Vide Culpatio. Fama. Offenſus.

Dies, & eius deſcriptio non eſt neceſſaria, quando ſine ea intelligi poteſt quid actum fuerit, ſecus ſi ſine illius expreſſione reſultat omnimoda incertitudo, cont.162.n.4.

Diffamans dicitur originaliter actor, & ideo tenetur ſequi forum, & iudicem diffamati, contr.161.num.2.

Differens quod debet, non poteſt petere quod ſibi promiſſum fuit, cont.158.n.17.

Difficultas, quæ poſtea caſu, vel ob aliam cauſam ſuperuenit, nec à promiſſore præuideri potuit, excuſat eum à mora, & pœna, cont.104.nu.33. Quæ humana, ac poſſibili diligentia remoueri nequit, æquiparatur impoſſibilitati, ibid.n.58.

Diffinitio continet veram ſubſtantiam, eſſentiam, & quidditatem diffiniti, cont.21.n.26.

Digitis ex geometricis fit palmus, & pes, ex pede paſſus, ex paſſibus pertica, ex perticis, & paſſibus miliaria, & idem ſunt quatuor digiti, vel palmus, ſexdecim digiti, vel pes, quinque pedes, vel paſſus, duo paſſus, vel pertica, cont.131.n.62.

Dignitas ſuperueniens non tollit priuilegia minoris dignitatis præcedentis, cont.4.n.71.

Dignitates omnes poſſunt a Principe, tanquam à fonte, cont.21. nu.23.

Dilatatio nulla fieri poteſt extra porticus platearum Mantuæ ex ſtatuto, cont.178.n.27.

Dilectio colligitur ex legatis alicui factis, cont.8. nu.70. Multum confert pro interpretanda voluntate teſtatoris, Rota dec. 2. poſt contr.136.n.6.

Dilectus magis præſumitur titulo inſtitutionis etiam in re certa honoratus, quàm alio titulo legati, vel donationis, cont.43.nu. 41. Quamuis maius eſſet emolumentum legati, quàm inſtitutionis, ibid.n.42. Magis præſumitur, qui plus honoratur, cont. 174.n.45.

Diligentia exacta, vt probetur, quomodo articulandum ſit, contr. 166.n.17. Domini in obſeruando, & ſequendo vectores, non debet ei nocere, ſi propter alterius culpam res periclitetur, cont.ead.n.47.

Directò quod permiſſum non eſt, per indirectum fieri prohibetur, cont.183.nu.3.

Diſce cautius negotiari, cont.54.nu.39.

Diſcedens cum licentia ſuperioris è loco, in quo fuerat arreſtatus, non incurrit pœnam, cont.101.n.20.

Diſiunctiua, vel alternatiua ſub pluribus conditionibus negatiuis reſoluitur in coniunctiuam ad excluſionem ſubſtituti fauore liberorum, cont.174.n.69.

Diſpenſans legatum pium in alium vſum tenetur in conſcientia cont.94.n.36.

Diſpenſatio faciliùs conceditur quoad vnum actum, quàm quoad omnes, cont.200.num.27. Et ea obtenta, ſi alter reſiliat à promiſſione contrahendi matrimonium, an teneatur reficere expenſas, remiſſiuè contr.107.num.6. Iam perfecta non expirat morte eius, qui diſpenſauit etiam re integra reſpectu executionis, cont.58.n.7. Pro contrahendo matrimonio in gradu prohibito communibus expenſis tam viri, quàm mulieris impetratur, cont.107.n.4. vide Subreptitiæ.

Diſpenſatur ad actum, in quo regulariter conſueuerunt obligari bona, cenſetur etiam habilitatus ad obligandum bona ſua pro dicto actu, cont.186.n.25.

Diſponendi qui habet facultatem, ſi decedat nulla facta diſpoſitione explicita, cenſetur diſpoſuiſſe in venientes ab inteſtato, & purificaſſe conditionem diſpoſitionis, contr.56.n.4. Facultatem de rebus ſuis adeò liberam quis habet, vt etiam abutendo id facere poſſit, cont.145.n.3.

Diſponens ſimpliciter cenſetur id feciſſe in executione facultatis, & licentiæ ita diſponendi, cont.2.n.106.

Diſponere de rebus ſuis ad libitum, & contrahere vnicuique licet, dummodo ſpeciali lege non prohibetur, cont.128.num.41.

Et

INDEX.

Et ad libitum ſuæ voluntatis, contr.181.nu.27. Maximè vbi ſunt bona tranſitoria ad quoſcunque, cont.145.nu.61. Tam in vltima voluntate, quàm inter viuos, contr.145.ſub nu.3. Poteſt defunctus de re hæredis, vel ei debita in vltima voluntate, & inter viuos, contr.160.nu.82. Videtur de feudo ſibi refutato is, qui accipit de eo inueſtituram in vim paterni, aui, & antiqui, dum facit capaces omnes de linea ſui patris, vel aui cont.4.n.49.

Diſpoſitio, quando accipi nequit naturaliter, operatur in actu ciuiliter in eſſe deducto, & non habet locum lex fin.C.de his, qui veniam ætatis impetr.contr.21.nu.73.& 74. Et ideò ſi Prior alicuius Eccleſiæ fuerit relictus executor creatus prior per diſpenſationem Papæ, erit executor, quia eſſe Priorem non procedit naturaliter, ibid.n.74.& 75. Ambigua vbi eſt, ſequimur id, quod minus grauat obligatum, 153.n.12. Quæ regula habet locum tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, & tam reſpectu quantitatis, quàm ſpeciei, & tam reſpectu rei, quàm loci, temporis, & perſonarum, ibid.n.13. Adimpleri ſi in vno tantùm poteſt, quia alij non extent, & is, qui eligere debet non eligat, cenſetur electus ille ſolus, cont.56.nu.3.& 6. Quæ bona auferuntur agnationi, & conferuntur in prolem vitio ſpurietatis infectam, dicitur odioſa, cont.9.n.33. Cui appoſita eſt conditio viduitatis, vbi non reperitur amplius in rerum natura, non poteſt agi de eius repetitione, contr.43.nu.68. Per continuatum ſermonem ſuadet teſtatorem ſemper intellexiſſe de eiſdem perſonis, cont.143.n.19. Per verba naturalitatis concepta non minus comprehendit ſpurios, ac legitimos, cont.9.n.6. Dubia debet interpretari perpetua, cont.74.nu.30. Extendi non debet ad caſum, vbi deficit poteſtas, cont.2.nu.107. Facta ad excludendum nō parit incluſionem, nec noui iuris collationem, cont.62.n.10.& cont.168.nu.42. De feudo antiquo etiā cum licentia Imperatoris ſupremi domini non valet in præiudicium comprehenſorum, cont.3.nu.1. Contraria opinio verior eſt in feudo mixto, & vbi Imperator præſtat aſſenſum de plenitudine poteſtatis, & ex certa ſcientia, ibidem remiſſiuè nu.17. In perniciem fideicommiſſi conuentionalis eſt nulla, contr.2.num.45.& 47. Continens principaliter fauorem, & ſecundariò, & in conſequentiam odium, dicitur fauorabilis, cont.9.num.14. Quæ fieri debet in ſcriptis, non dicitur perfecta, nec obligat, niſi demum facta de ea ſcriptura, contr.62.num.43. Vide eſt facta ſub pluribus conditionibus, non ſufficit vnam, vel plures adimpleri, ſed omnes verificari debent, cont.50.nu.47. Generalis non trahitur ad caſum, in quo diſponens non habebat poteſtatem, contr.186.num.18. Quando habet tractum ſucceſſiuum de perſona in perſonam, ex acceptatione primi vocati acquiritur ius irreuocabile cæteris omnibus ſucceſſoribus, contr.23.num.33. Et de ratione ibidem. Vbi habet mixtum odium cum fauore, tunc filiorum appellatione non veniunt nepotes, quamuis fauor præponderaret, contr.9.num.32. Interpretari non debet eo modo, per quem ſit in facultate vnius eam reddere eluſoriam, cont.57.num.23. Per quam quis inuitatur ad committendum dolum, & delinquendum, non valet, cont.73.n.19. Loquens cum certa qualitate non habet locum niſi concurrat dicta qualitas, quia non dicitur diſponere eo caſu, cont.21.num.16. In dubio præſumitur facta contemplatione nominati, & eius in quem confertur, & non alterius, cont.37.nu.16. Quæ ſit ad reſoluendum actum non debet operari eius productionem, contr.168.num.43. Reſpiciens cauſam naturalem, puta reuerētiam, affectionem, vel charitatem, continet tam illegitimos, quàm legitimos, contr.9.nu.7. Non reſtringitur ad primum actum, quando per illum non eſt ſatisfactum intentioni ſtatuentium, contr.100.num.23. Nec quando actum eſt de ſui natura reiterabilis, ibid.num.24. Reſtringitur ad primum actum, maximè in materia ſtricti iuris, qualis eſt gabella, contr.100.n.2. Declaratur num.23.24.& 25. Qualibet reuocari, & irritari debet, vbi varietate temporum incipit eſſe damnoſa publicæ vtilitati, contr.156.numer.17. Tendens ad diminuendum ius alicuius non debet interpretari vt illud habeat augere, contr.45.num.3. Teſtatoris ex falſa credulitate in cauſa finali non ſuſtinetur, cont.65.nu.19. Vide Alternatiua, Bona, Diuiduus, Feudalia, & Feudalis Pars.

Diſpoſitiones pias teſtatorum, qui infringere nititur, impius eſt, contr.94.num.1.

Diſpoſitum non cenſetur, quòd veriſimiliter diſpoſuiſſet teſtator, ſi de eo cogitaſſet, quando caſus eſt omninò omiſſus, contr.142.nu.11. Expreſſè dicitur, non autem tacitè tantum deprehendi id, quòd cenſetur generaliter comprehenſum in diſpoſitione ex reſeruatione, & exceptione alicuius particularis, controu.196.num.119. Haberi debere id, quod veriſimiliter diſpoſuiſſet teſtator, ſi de eo cogitaſſet, eſt argumenti genus admodum fallax, contr.196.num.12. In venditione, habet locum in adiudicatione, & datione in ſolutum, cont.69.n.10.& contr.162.n.2.

Diſpoſuiſſe an dicatur decedens ab inteſtato de bonis ſibi relictis cum facultate diſponendi, controuerſa eſt quæſtio, cont.73.n.37. Quæ diſtinctione reſoluitur, ibid.n.38.39.& 41.

Diſputari de viribus ſententiæ, quæ tranſiuit in iudicatum pati quis dicitur, quando alter petit eam reuocari tanquam iniuſtam, & ipſe dicit non eſſe reuocandam quia iuſtè lata fuit, cont.187.num.25. Quis pati non dicitur de viribus ſententiæ, quando opponit exceptionem rei iudicatæ, ibid.nu.24.

Diſtractus dicitur, quando ſpecies datur in ſolutum pro pecunia creditori inuito ob impoſſibilitatem, ſiue detur à Iudice, ſiue à debitore, cont.69.num.3.

Diſtributio onerum. Vide Onera.

Ditari nemo præſumitur de alieno, contr.91.num.4. Poſſe in dies ſua induſtria vnumquemque eſt iuris præſumptio, ibid.numer.16.

Diues, vel pauper quis iudicatur inſpecta conditione perſonæ, & diues quandoque dici poteſt, qui habet tantùm quinquaginta, attenta eius qualitate, cont.102.n.11.

Diuidens bona propria, tanquam communia, nullum ſibi facit præiudicium, & poteſt retractare diuiſionem, contr.198.numer.24.

Diuidentes rem communem in portionem cuilibet eorum obuenta habent partem iure proprio, & partem à ſocio, cont.191.n.15.& 16.& cont.197.num.15.& ſi conueniant de non præſtanda euictione, tamen ſi mutuum, non eſt periculum, vel tunc, vel quia ceſſat in futurum per ſententiam, vel præſcriptionem, is, qui eximitur à periculo ſemper tenetur erga alium, cont.199.n.7.

Diuidere prohibitus ſub pœna, poteſt tuto facere diuiſionem abſque metu pœnæ, ſi is, cui pœna in caſum contrauentionis applicatur, renunciat huic fauori, cont.147.nu.2. Vel ſi alter ſocius dilapidat, & non expediat ſtare cum eo in communione, ibid.n.3.& quo remedio id agere poſſit, num.4. Si duo ſocij diuidunt rem alienam, & alter promittat de euictione ei, cui illa obuenit, iſque eandem rem deinde permutet ſine vlla promiſſione euictionis ei, à quo ſibi fuerat promiſſa in diuiſione, reſque illi euincentur, an is, qui illam dedit in permutatione, teneatur de euictione, cont.197.n.71.

Diuidua vbi ſunt res, quæ deducuntur in contractum, tunc contractus ipſe cenſetur diuiduus, niſi adſint coniecturæ in contrarium, quod partes voluerint facere actum indiuiduum, contr.181.n.41.

Diuiduus dicitur contractus, obligatio, & qualibet alia diſpoſitio ſecundum naturam rei in eis deductæ, cont.198.n.13.

Diuinare quis non tenetur, cont.101.n.60.

Diuiſio dat nouum titulum, quando præcedens erat nulla, contr.196.nu.80. Debet eſſe æqualis inter ſocios, & inter eos æqualitas eſt ſeruanda, cont.191.nu.28. Ex natura contractus diuiſiones debetur euictio contr.188.num.7.& contr.200.nu.11. Et quod actio, & obligatio oriens ex contractu diuiſionis ſit perſonalis, non autem realis, ibid.num.12. Facta à ſocijs de bonis ſibi renunciatis, declarata nulla renuncia, reſoluitur, cont.198.n.26. Vicem emptionis, & venditionis obtinet, cont.188.ſub n.7.& cont.196.n.7. Permutationi ſimilis eſt, cont.189.n.33.& cont.196.nu.8. Peti à minori non poteſt, & tamen ſi prouocetur à maiore, poteſt, & debet eam pati, & non dicitur voluntariè alienare, cont.147.n.1. Si prohibita ſit ſub pœna, & vnus ex ſocijs dilapidet, poteſt alter recurrere ad iudicem, qui cauſa cognita debet rumpere tale præceptum teſtatoris, cont.147.nu.4.

Diuiſione in facienda prius deduci debent dotes tanquam æs alienum, & poſtea diuidi bona remanentia, cont.117.num.5.& quiſque fratrum deducit dotes cum fructibus, ibid.n.6. Si vnus

ex

ex pluribus fratribus vel ſocijs habet aliquid proprij contiguum rei communi, tunc de iure debet ei fieri aſſignatio in re confinante rei propriæ,d.cont.117.n.7.

Diuiſionem petere prohibitus ſub pœna illam non incurrit, ſi ſocius dilapidat, & non expediat prohibito manere in communione,contr.147.nu.3.& quo remedio ei ſit conſultum, ibid. num.4.

Diuiſi nis ex contractu oriens actio & obligatio eſt perſonalis; non autem realis,contr.200.num.12. Vide Euictio euincibilis, Hæres.

Doctus conſil.64.in quibus terminis procedat, cont.44.n.51.

Doctor,& eius authoritas non eſt magni facienda,ſed ratio; cum non attendatur quis dicat,ſed quid dicatur.cont.50.num.3.& cont.148.n.45.

Doctori,quamuis celebri,credendum non eſt,niſi probet ſuum dictum per authenticam ſcripturam,aut vero iuris fundamento, cont.50.nu.5.

Doctoris dictum,& doctrina intelligi debet ſecundum auctoritatem, vel legem, quam allegat, cont.58.n.17.& contr.118.n. 30.

Doctoris vnius excellentis dictum,vel opinio excuſat,cont.196. nu.90,& 105.vbi quod inducit probabilem dubietatem.

Doctorum grauiſſimorum opinio excuſat expenſis,& ſic etiam à contractu vſurario,cont.169.nu.29.

Dolia,vide Vendi.

Dolor iuſtus,& grauis in delinquente excuſat à pœna ordinaria cont.105.n.37.Etiam in parricidio,ibid.n.38. Iuſtus eſt vnius coniugum, quando alter violat fœdera thori matrimonialis, cont.ead.nu.40.Quod procedit tam in vxore quàm in marito, ead.cont.105.n.41.& 43.Iuſtus vxoris eſt,ſi maritus ei deneget debitum matrimoniale,ibid.n.51.Iuſtus eſt quem inferat timor mortis vel infirmitatum mortalium,ead.contr.105.nu. 64.Iuſtus non excuſat à delicto,ſi fiat interuallo,ſed tantùm, ſi incontinenti,ead.contr.105.nu.70.Vide tamen ibid.nu.72. 73.& ſequentibus.Iuſtus in actibus ſucceſſiuis dicitur ſemper adeſſe,& durare ſingulis horis, & reſpectu vltimi doloris dicitur ſemper fieri incontinenti, ibid.nu.37.Maior eſt non frui eo,quod habeas,quàm quod amiſeris deſiderare,ead.cont.105. nu.59.

Dolorem,& iuſtum metum incutit timor mortis,& honoris,cont. 105.num.65.

Doloſus dicitur qui non facit,quod facere debet,contr.166.num. 31.Dicitur,qui ſpreta denunciatione aliquid agit, contr.89. nu.10.

Dolus committitur ab eo,qui imperio Magiſtratus non obtemperat,cont.180.n.1.Vide Culpa.Dans cauſam contractibus ſtricti iuris non vitiat, contr.181.num.65. Declara, vt licet non vitiet, pariat tamen actionem de dolo ad reſcindendum contractum,ibid.n.66.Emptoris in contrahendo non conſideratur ex qualitate pretij,ſed ex qualitate facti, cont.160.n.66.Excluditur,& falſitas ex modica vtilitate.cont.131.nu.42.Excluditur quando quis facit actum palàm, contr.76.nu.13.De futuro nullo pacto remitti poteſt,cont.73.n.14.Quando interuenit non habet locum l.fin.C.ſi maior fact.lib.5,cont.181.nu. 76.Limita in dolo præſumpto,qui non facit caſſare diſpoſitionem dictæ legis,ibid.n 77.Non præſumitur,cont.180.nu.16. Non præſumitur in actum,ex quo quis lucrum non conſequitur,cont.76.n.14.Non præſumitur, vbi quis ex aſportatione ſcripturarum non ſentit commodum,cont.134.nu.5.Non præſumitur in actu,in quo quis damnum ſentire poteſt,cont.131. n.41.Nec delictum in ſacerdote,aut viro probo præſumitur, cont.132.n.7.vel lata culpa non præſumitur, & qui alterum ex illis allegat probare tenetur, cont.22.nu.7.Præſumitur in eo,qui omittit facere id,ad quod ratione officij tenebatur,cont. 180.n.19.Debet probari ab eo,qui illum allegat,quamuis probatio ad eum alias non ſpectaret,cont.180.n.18.Probatur coniecturis tam in ciuilibus,quàm in criminalibus,cont.54.n.31. In actu de ſe licito non probatur præſumptionibus,ibid.num.3. Ipſo iure probatur ex facto de ſe malo,& illicito, contr.131. num.19.Declara,vt ibid.num.20.& 21.Vbi,quòd dolus non probatur ex facto illicito,alio non docto,niſi in his,quæ habent præſumptionem contra ſe,& regulariter non ſolent,committi ſine delicto.Quando purgatus fuit non habetur amplius in conſideratione,cont.197.nu.59.De præterito remitti poteſt, cont. 73.num.27.Remiſſus videtur in generali diſpoſitione,cont.73. ſub num.22.Et eius replicatio non admittitur contra doli participem, quamuis ille ſe obligaſſet mediante pecunia ſibi data,cont.197.nu.12.Requiritur ad incurrendas pœnas l.ſi,quis maior,41.C.de tranſact.cont.129.n.33.

Doli præſumptio ceſſat in actu palàm,& de die facto, cont.131. n.44.& cont.132.n.6.& cont.106.num.32.Vbi quod tali caſu ceſſat etiam præſumptio delicti.

Dolo ex proprio nemo lucrum facere debet, contr.178.num.64. Facit,qui petit,quod ſtatim reſtituturus eſt, cont.12.num.12. vel culpa in pari ſit compenſatio,etiamſi vna tantùm commiſiſſet dolo,vel culpam,& alter fuiſſet ſolum particeps, contr. 191.n.20.Vide Culpa,Excipere,Truffa.

Domeſtici teſtes probant in his,quæ ab eis melius, quam ab alijs ſciri poſſunt,cont.165,nu.7.

Domini plures fundi pro indiuiſo habent ratam partem in quolibet ceſpite,cont.191.n.14.

Dominium acquiritur ex ſucceſſione, ſiue in teſtamento, ſiue ab inteſtato,contr.4,n.81. Et ius ex fideicommiſſo acquiritur tantum à die cedentis fideicommiſſi conditionalis, & non prius cont.97.nu.15.Exceptio admittitur in poſſeſſorio retinendæ, quando incontinenti probari poteſt,& tunc impedit reſtitutionem poſſeſſionis ad commodum aduerſarij, cont.10,nu.39.Legati ipſo iure tranſit in legatarium eo momento, quo aditur hæreditas,cont.47.n.8.Per traditionem perditur ipſo iure, ſi tradens erat dominus,& ſi non erat, transfertur præſcribendi conditio,cont.3.n.58.Vt quis perdat rei propria accipiendo eam tanquam alienam, neceſſe eſt, quoòd ſcienter id faciat, non autem ignoranter,cont.139.num.40.Alio non docto præſumitur eſſe poſſeſſoris,cont.178.n.18.Et ſi concurrant alia adminicula remanet probatum, ibid.num.19.Non probatur ex ſolutione affictuum,& annotatione in libris creditoris contra tertium,ſed tantùm inter ipſos contrahentes, cont.178.nu.59. Maximè ſi ille tertius probauit de ſuo dominio,ibid.n.60.Aut poſſeſſio non probatur ex perceptione fructuum quoties, alio iure percipi poſſunt, cont.10.num.48.In venditione reſeruari poteſt à venditore,ſi non perpetuò,ſaltem donec pretium fuerit ſolutum,cont.164.num.2.Reſeruatum non tranſit in emptorem,ſed remanet penes venditionem, ibid.n.3.Quando reſeruatur à venditore omne,& emolumentum contingens medio tempore in re vendita,ſpectat ad eum ead.cont.164.nu.8. Dominij retentio partis rei venditæ non ſolutæ, arguit venditorem illud voluiſſe transferre pro parte ſoluta, cont.55.nu.2. Subalternum non cenſetur reſeruatum in ſubinueſtitura quando ex coniecturis,& circunſtantijs reſultat contrarium, contr. 82,num.24.Per venditionem, ſecuta traditione, & ſolutione pretij,vel habita fide de eo,transfertur in emptorem, ſi venditor eſt dominus,cont.55.n.1.Rei venditæ ex natura venditionis non transfertur,niſi ſoluto pretio,vel habita fide de eo,cõt. 164,nu.1.Non transfertur per traditionem,quando illud fuit ſibi reſeruatum à venditore,donec pretium ſolutum eſſet,ibid. nu.3.& 5.Rei traditione non transfertur,vbi tradens non habet animum illud transferendi, ibid.num.6.Non transfertur etiam pro parte ſoluta, quando debitor illud reſeruauit vſque ad integralem pretij ſolutionem,ead.contr.164.num.7.Transfertur per traditionem rei præcedente aliqua cauſa, & titulo, ſi tradens poſſidebat rem,ſi verò res ab alio poſſidebatur, tunc etiam ſine traditione, nuda domini voluntate, præcedente titulo ad hoc habili,in eum transfertur,cont.128.nu.57.& 58. Et poſſeſſio transfertur,ſi iubeo rem mihi venditam alij tradi, cont.170.num.20.Et poſſeſſio transfertur in emptorem,ex locatione,vel emphyteuticatione ſtatim emptori facta, cont.88. num.6. Purificato fideicommiſſo, dicitur transferri alio nouo iure, & titulo diuerſo ab hærede, facta reſtitutione in fideicommiſſarium,cont.99.nu.14. Vtile ſuperius, ſeu directum, ſubalternum reperitur, quod remanet penes ſubinueſtientem, qui non transfert omne ius ſuum in ſubinueſtitum, cont.82.n. 6.Reprobata opinione aliquorum, qui putarunt dari tantùm duplex dominium directum,& vtile,ibid.n.5.Vtile tantùm transfertur in feudo,in emphyteuſi,cont.145.num.41. Vide Reſeruatio,Teſtis,Vſucapiendi conditio.

Dominio reſeruato à venditore contractus interim valet in vim loca-

I N D E X.

locationis,contr.164.n.8.

Dominij tranſlationem non operatur clauſula conſtituti, quando venditor illud reſeruauit contr.164.n.4.

Dominus, ſi apponat manum plauſtro, dum reuoluitur, & vinum effunditur,ruſticus non tenetur ſecundum conſuetudinem Bononiæ,ſed talis conſuetudo eſt rationabilis,& ob id non extenditur,ſi effundatur alius liquor, puta oleum, contr.160.nu. 48.vide Locans operam. *Si acceptat ſubinueſtitum loco primi inueſtiti,tunc dicitur in eum tranſlatum omne ius,contr.82. n.19. Dando feudum mixtum non intendit potius qualitatem ex pacto, quàm hæreditariam, ſed vtrunque ſimul contemplatur, quia non vult quem illum habere, niſi ſit ex deſcendentibus,& ſimul hæres, cont.4. cont.69. Directi, quando habet litem cum vaſſallo, non tenetur iurare de calumnia,contr.13.n. 9. Ex vno feudo non poteſt facere duos vaſſallos inſolidum diuerſi iuris, & ex contractibus, contr.82.nu.15. Magni patrimonij non præſumitur habere ſcientiam quantitatis illius,contr.54.n.4. Vide tamen ibid. n.39. Pecuniæ,cum qua fundus, vel alia res fuit empta, habet tantum actionem ad repetitionem pecuniæ,contr.36.num.4. Quando ex facto procuratoris conueniri nequit,tunc datur actio contra ipſum procuratorem, contr.122. num.16. Ratam habendo confeſſionem procuratoris,poteſt cum conuenire, ac ſi verè debitum exegiſſet, ibid. num.11.*

Domini perſona propter reuerentiam ſemper debet cenſeri ſubdito bona,ſancta,& honeſta,cont.26.n.22.

Domus non dicitur capanna, ſeu ſænile ad vſum beſtiarum,cont. 162.n.32. Seu domicilium alicuius dicitur, ſiue domus ſit propria,ſiue conducta,ſiue gratis conceſſa,ſiue hoſpitio, quis recipiatur,cont.153.nu.31. Vnica,& non plures dicitur, quæ vnica continentia conſtructa eſt,& eodem aditu vtitur,cont.196. num.39. Etiamſi ſit in plures partes diuiſa, ibid.n.40.

Domum, non natura, ſed noſtra deſtinatione, qualem volumus nobis conſtituimus, ibid.n.39. Cuius factus cum onere tenendi domum apertam in Ciuitate,dicitur obligatus ſub modo, non autem ſub conditione,ibid.n.54.

Domi arreſtare aliquem eſt ſpecies ſeruitutis, contr.101. nu.31. Arreſtare eum,qui poterat ire per totam ciuitatem, eſt maxima obligationis alteratio,ibid.n.32. Manere,& ab ea recedere non poſſe, & poſſe ire per totam ciuitatem. inuicem repugnant,eadem cont.101.n.39.vide Præceptum.

Domus, filiarumque cura non eſt committenda ſeruis, ſed potius ſecunda vxor inducenda,cont.137.nu.11. Perdita,poteſt vindicari ſolum, contr.60.nu.9. Fideicommiſſo ſubiecta alienatio reddatur difficilior,ſi fuit habitatio teſtatoris,& ad eam habuit affectionem,cont.160.n.19.& 26.

Domo,& eius materia deſtructa,& perdita, poteſt vindicari ſolum,cont.60.n.9. Simpliciter legata, neq; adiecto qua domus hæredes dabunt, quam volent ex his, quas teſtator habebat, quod ſi nullas habebat,magis deriſorium,quàm vtile eſt legatum,cont.153.n.29.

Donans rem alicui non videtur ex ipſa donatione ius aliquod, quod non habebat, acquirere contra donatarium ex acceptatione ipſius donationis,cum inducta ad diminutionem non pariant augmentum,cont.139.n.49.

Donare etiam quid magnum, cum ex donatione ſperetur longè plus,non inconueniens,cont.120.ſub nu.76. An voluerit ſponſus, vel maritus vxori, an verò alia de cauſa dederit, vel impenderit,habet plus facti,quàm iuris, & ex coniecturis decidendum venit,contr.120.num.32. & ſub num.34. An cenſeatur ſponſus, vel maritus aliquid mittendo, vel dando ſponſæ, aut vxori, vel non diſtinguendum eſt inter voluntatem certam, & dubiam, vbi enim certum eſt voluiſſe donare, & verſamur in caſu licitæ donationis, valet donatio ſiue res vilis ſit,ſiue pretioſa; ſi verò conſtat alia de cauſa, quàm donationis, tunc etiam ſi res ſit modici valoris non inducitur donatio, ibid.nu. 34. Si verò verſamur in dubio, vide ſub nu.49. cum ſequentibus. Et an ſponſus donaſſe cenſeatur rem pretioſam ſponſæ tran[s]miſſam, quando nuncius in traditione vſus eſt verbo donandi,multi negant, ead.cont.120.à nu.35.vſque ad 44. Alij verò,& melius cenſuerunt iudici donationem veram, vt ibid. num.45. cum pluribus ſeqq. Donet ſi quis Titio decem,vt Stichum emat,non repetit,licet Titius Stichum non emerit, quia cauſa donandi fuit potius occaſio, quàm cauſa finalis, ſeu potius cauſa,quàm conditio,cont.146.n.48.

Donatarius rei particularis non tenetur creditoribus actione perſonali,cont.39.n.4 Tenetur tamen actione reali,ibid.n.9.

Donatio eſt contractus ſtricti iuris, contr.181.n.63. Eſt contractus irreuocabilis,qui pœnitentia retractari nequit,contr.128. num.40. Eſt contractus,per quem acquiritur totale dominium donatario,contr.145. num.40. Non eſt quæ ſit ex neceſſitate præcedentis contractus, cont.128.num.105. Dicitur,non feudum, vel emphyteuſis, licèt habeat annexum onus præſtandi quid annuum,cont.145.nu.38.& 39. Facta duobus,acquiritur vnicuique pro dimidia, contr.36. n.1. Vel renuntiatio facta à quolibet cuilibet pro rata,cont.198.n.8.& 9. Facta & occultè, & extra locum habitationis redditur valdè ſuſpecta fraudis,contr.10. n.86. Facta ad commodum tertij alicui recipienti ex cauſa oneroſa non reſoluitur ſub prætextu, quod non fuerit inſinuata reſpectu eius,qui recipit titulo oneroſo,cont.128. nu.57.& 111. Vide ſupra in verbo Datum. *Excedens quingentos aureos non inſinuata eſt ipſo iure nulla,contr.10.n.72. Nec parit ciuilem,neque naturalem obligationem, ibid.n.73. Non inſinuata non valet vltra ſummam quingentorum ſolidorum legalium,cont.103.n.97.& contr.127.n.15. Quamuis fuiſſet validata cum clauſula ſincerè, vim iuramenti habente, contr.103.n.98. Non inſinuata regulariter vitiatur in exceſſu,contr.10.nu.94. Fallit, quando eſt facta in fraudem quia tunc vitiatur in totum, vel quando ſtatutum eam omnino irritat, vel declarat pro ficta,& ſimulata,ibid.num.95. Vide* Inſinuatio. *Inofficioſa non querelatur à filiis naturalibus,contr.9.num.71. Vigore ingratitudinis irritari nequit, ſi donatarius ante commiſſam culpam rem donatam quouis alienationis titulo in alium transtulerit, contr.139.num.4. Facta à marito vxori conſtante in matrimonio eſt ipſo iure nulla tam de iure communi, quàm ex ſtatuto Mantuæ,contr.36.nu.6. Nec per mortem donatoris; tacitè confirmatur, ſed validatur tantùm,ſi in vltima voluntate expreſsè confirmetur ex diſpoſitione eiuſdem ſtatuti,ibid. nu.7. Inter virum, & vxorem poteſt validari per principem, cont.181.nu.47. Ob cauſam non eſt prohibita, quando donans non facit deteriorem ſuam conditionem,ibid.n.49. Facta etiam cum decreto, curatore, & aliis ſolemnitatibus à minore, non valet, contr.103.nu.95.& contr.182. num.54. Ob cauſam dicitur nedum, quando reſpicit commodum donantis, ſed etiam, quando reſpicit commodum tertij,128.num.106. Renunciatio, & quolibet actus, & contractus præſumitur validus,verus, licitus,& legitimè factus, contr.182.nu.47. In dubio potius præſumitur, quàm feudum contr.145.nu.36. Non perficitur niſi mediante præſentia donatarij,vel nuntio, qui ad eum perueniat, cont.58.nu.21. Reſpiciens commodum donatarij non coarctatur à cauſa adiecta contr.146.num.51. Vide ſupra in verbo* Donare. *Non reuocatur per ſuperuenientiam filiorum illegitimorum, controu.9. num.70. Eſt tranſitoria ad quoſcunque hæredes,& ſucceſſores tam vniuerſales,quam ſingulares. cont.145 num.59. Maximè quando eſt facta pro hæredibus, & ſucceſſoribus, ibid.nu.60. Eſt titulus habilis ad transferendum dominium, contr.128. num.60.*

Donatione in præſumenda,vel non,inter ſponſos, vel coniuges res non debet perpendi amarè,& tanquam inter infeſtos,ſed iudicari debet tanquam inter coniunctos maximæ affectionis faciles ad donandum, & ſolam inopiam timentes, controu.120. nu.33.

Donationem inferentia verba præponderant verbis feudum importantibus, cont.145.n.35. Reuocandi actio propter ingratitudinem eſt perſonaliſſima, & non tranſit ad hæredes, contr. 139.n.6. Vide tamen,ibid.n.8.

Donator, vel alter, qui conuenitur, ex propria liberalitate non tenetur vltra quàm facere poteſt,deducto ne egeat, contr.5.n. 174. Doloſè agens in donatione tenetur de dolo ſi res euincatur,contr.39. n.7. Rei particularis, & eius hæredes remanent obnoxij æri alieno,ibid.n.5. Non requiſitus non tenetur facere inuentarium bonorum donatorum, & ſi illud omitti non onerat ſe aliqua probatione, aliàs ad ſe non ſpectante,ſed probatio pertinet ad donatarium, contr.5.num.173. Non cogitur ſatiſdare de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri, quando

ſibi

Digitized by Google

ſibi reſeruauit vſumfructum, ead. controu. 5. n. 171. vide Inuentarium.

Donatori aſſerenti ſe donaſſe vltrà quàm facere poſſit, & ob id velle deducere, ne egeat, an verò donatario contrarium contendenti incumbat onus probandi, cont. 5. n. 217.

Donatum non dicitur, quod remittitur ex cauſa tranſactionis, contr. 128. n. 103.

Donaturus ſi quis pecuniam Gaio, eam perferendam tradat Titio, & moriatur antequam Titius perferat, pecunia non ſit Gaij donatarij, contr. 58. n. 4. Et de ratione ibid. n. 20.

Dono verbum quandoq; impropiatur ſecundum ſubiectam materiam, & ſignificat conceſſionem ad ornatum, contr. 120. numer. 36.

Dos, & augmentum dotis eodem iure regulantur, & eiſdem priuilegijs gaudent, contr. 95. nu. 10. Declaratur ſecundum Natllam procedere in augmento dotis, quod prouenit ab vxore, non autem à marito, ibid. num. 11. Quid quid controuertatur an veniat in generali diſpoſitione, venit tamen in vniuerſali, cont. 81. num. 8. Non comprehenditur in noua diſpoſitione generaliter loquente, niſi ſpecificande ea faciat mentionem, quãuis eo caſu non reperiatur ſpecialiter priuilegiata, ead. contr. 81. num. 9. Amplia, vt ibid. num. 13. Vbi quod non comprehenditur in noua diſpoſitione, nedum generali, vel indefinita ſed nec etiam in vniuerſali & num. 14. Congrua dicitur illa, quæ æquiualet legitimæ, cont. 71. nu. 43. Conſtitui poteſt etiam conſtante matrimonio, cont. 29. num. 68. Si nulliter conſtituta ſit marito ob non ſeruatas ſolemnitates tamen ipſe lucratur fructus, cont. 32. num. 4. & ſequentibus & præſertim n. 17. & 18. Conſtituta vni ex ſororibus ad æqualitatem ſeruandam, præſumitur etiam conſtituta alteri, contr. 29. num. 32. Datur pro ſuſtinendis oneribus matrimonij, cont. 173. nu. 9. Eſſe nequit ſine matrimonio, contr. 32. num. 5. Relicta in teſtamento à patre filiæ cenſetur conſtituta ab ea marito, licèt aliter de conſtitutione non appareat contr. 30. num. 1. Quod habet locum etiam in muliere minori, ibid. num. 2. Alij diſtinguunt remiſſiuè, num. 3. ſed verior eſt indiſtinctè prima concluſio, ibidem. Relicta titulo inſtitutionis filiæ excluſæ à ſtatuto ſuccedit loco legitimæ, & tranſmittitur ad hæredes mulieris defunctæ ante nuptias, contr. 72. num. 19. Relicta omni meliori modo à patre filiæ excluſæ cenſetur purè relicta, ibid. num. 24. Cenſetur purè relicta, ſi in loco dos communiter dicatur patrimonium, & facultas filiarum, ead. contr. 72. n. 36. Reſeruata filiabus à ſtatuto excluſis ſi ſuccedit loco legitimæ, ipſa filiæ faciunt partem, ſi eſt minor, legitima deducitur ex eo ſi verò excedit, tota pars detrahitur ex ipſa legitima, & ſuperfluum de maſſa hæreditatis, ibid. nu. 3. Reſeruata fœminis excluſis, quando ſuccedat loco legitimæ, & quando ſecus declaratur mediante diſtinctione, ibid. num. 15. Fœminarum excluſarum ex ſtatuto antiquo Mantuæ non ſuccedebat loco legitimæ, ead. cont. 71. n. 38. Reſeruata per ſtatutum fœminis excluſis, non ſuccedit loco legitimæ, quamuis faciat mentionem, quòd dos commenſeretur legitima ibid. nu. 40. De quo tamen dubitaut Peregrinus, ibid. num. 41. Nec ſi mandet filiam excluſam competenter dotari, ibid. num. 43. cum ſequentibus, vel diſponat ipſam filiam non poſſe petere ſupplementum, ead. contro. 71. nu. 49. Reſeruata fœminis excluſis, aliud eſt, & aliud legitima, ibid. num. 44. & 45. Reſeruata conditionaliter, non autem purè fœminis excluſis, non ſuccedit loco legitimæ, ead. contr. 71. n. 47. Reſtitui debet vxori facta ſeparatione thori, cum ceſſent onera matrimonij marito, contr. 173. n. 10. Præſertim quando culpa ipſius viri fit ſeparatio, ibid. n. 11. Vide Matrimonia, Maritus, Mulier, Vxor.

Dote in conſtituenda habenda eſt ratio facultatum, dignitatis mulieris, & mariti, & his ſeruatis non prohibetur minor conſtituere dotem marito, contr. 29. nu. 52. & 53. In danda, ſi alteruter coniugum circumueniatur etiam maior vigintiquinque annis, illi ſubueniendum eſt, contr. 32. n. 9.

Dotem indebitè ſolutam non comprehendit indebiti repetitio generaliter conceſſa a lege, contr. 81. num. 20. Cenſeri conſtitutam iuxta coniugum conditionem quod datij ſolutionem vult ſtatutum Mantuæ, etiamſi de aliqua conſtitutione non appareat, contr. 29. n. 34. quod procedit nedum quoad datij ſolutionem, ſed etiam ſimpliciter ad fauorem mariti, quando ipſe non negat dotem ſibi conſtitutam fuiſſe, ibid. n. 35. Conuenientem conditioni mariti voluiſſe conſtituere vxorem præſumitur quando ſtatutum vult eam cenſeri conſtitutam, d. contr. 29. n. 36. Conſtitutam fuiſſe in bonis vxoris præſumitur ex diuturna poſſeſſione mariti vniformi tanquam dotalium, ibid. n. 37.

Doti, quæ fauet, in dubio capienda eſt interpretatio, cont. 81. n. 31.

Dotis cauſa ſemper, & vbique præcipua eſt, cont. 81. n. 11. Cauſa poſſunt alienari bona minoris, & hæc dicitur iuſta cauſa alienationis, in qua requiruntur ſolemnitates tantùm non ad impediendam totalem alienationem, ſed ad præſeruandam mulierem ab exceſſu, & læſione, cont. 29. nu. 47. Conſtitutio facta à muliere minori in ſtabilibus, vel mobilibus, quæ ſeruando ſeruari poſſunt ſine ſolemnitatibus, eſt ipſo iure nulla, ibid. n. 43. & 44. vbi de ſolemnitatibus ſtatuti omiſſis. Conſtitutio facta in ſtabilibus à minore ſine ſolemnitatibus licèt ſi nulla, tamẽ ſi non interuenit aliqua læſio, nec fuit exceſſum in eius quantitate, minor tenetur perficere cõtractum ſolemniter, d. cont. 29. nu. 58. & 59. Promiſſa à minore vel pro minore, vltra vires patrimonij non annullatur in totum, ſed pro ſuperfluo, contr. 32. num. 11. Conſtitutæ in præſumenda quantitate arbitrium debet eſſe in arbitrando talem, & tantam quantam merebatur maritus, cont. 29. n. 24. 31. in fine, & n. 59. Conſtitutio præſumpta à ſtatuto non requirit ſolemnitates neceſſarias in contractibus minorum, ibid. num. 45. Conſtitutio probatur nedum verbis expreſſis, ſed etiam ambiguis, cont. 29. nu. 19. & coniecturis, & præſumptionibus, quamuis agatur de conſtitutione omnium bonorum, ibid. n. 20. Conſtitutio non requirit ſcripturam ad ſui eſſentiam, d. contr. 29. nu. 67. Dotis fauore creditur vnico teſti, ibid. nu. 18. Hypotheca, quando eſt anterior, tunc mulier præfertur etiam perſonis alias in prælatione ſpecificè priuilegiatis, cont. 81. n. 19. Promiſſo collata in tempus ſoluti matrimonij non valet, cont. 88. nu. 2. Datæ, vel habitæ appellatione non venit dos promiſſa, cont. 110. nu. 3.

Dotis fructus regulariter non ſufficiunt pro oneribus matrimonij, contr. 31. num. 8. De æquitate lucratur maritus, quamuis dos fuerit nulliter conſtituta in matrimonio putatiuo, quando ſuſtinuit onera matrimonij, contr. 32. ſub nu. 5. 6. cum ſeqq. & nu. 13. & de ratione nu. 14. vel quando nulliter fuit conſtituta ob ſolemnitates omiſſas, d. cont. 32. per totam maximè nu. 18. Spectant ad maritum propter onera matrimonij, contr. 32. nu. 15.

Dotis interuſuria debetur marito ſuſtinenti onera matrimonij, cont. 30. nu. 4. & dos eſt debitum habens annexum intereſſe, ibid. num. 7. Nec ſterilis eſſe debet propter onera matrimonij, quæ à marito ſuſtinetur, cont. 39. numer. 6 Et nihil magis dicitur pertinere ad dotem, quàm interuſuria, d. cont. 30. nu. 8. Et debentur etiam pro dote in pecunia, ibid. numer. 11. Imo etiam pro iocalibus, & alijs ornamentis mulieribus promiſſis in dotem, ibid. n. 12. Et debentur non propter moram, ſed vt alimenta, d. contr. 30. num. 18. Et à minore etiam ſine vlla interpellatione, ibid. num. 19. Taxantur ad rationem cenſus vel ſecundum eam quantitatem, quæ ſolent reddere pecuniæ data ad honeſtum lucrum. d. cont. 30. n. 21. Nobilium in patria Mantuana taxantur in ratione octo pro centum, ibid. n. 22. Taxantur Romæ in ratione ſeptem cum dimidio, ibid. nu. 23. Et alibi modò ad ſex, modò ad decem, & quandoque ad quindecim pro centum, ead. contr. 30. nu. 24. Vſuræ ſunt fauorabiles, ibid. n. 9. Nec cenſetur remiſſa ex longinquitate temporis, quando maritus percepit aliquid de bonis vxoris, in quo poteſt intelligi ſibi pro eis ſatisfeciſſe, ibid. nu. 26 Vide Mora. Interuſuria.

Dotis legatum, quando dicatur purum, vel conditionale, ita quòd tranſmittatur, vel non, ad hæredes, contr. 72. per totam. Vt ſit purum capienda eſt fauorabilis interpretatio, contr. 72. nu. 40. Factum filiæ in dubio eſſe purum eſt iudicandum, ibid. nu. 41. Purum eſſe coniectura eſt, quando teſtator reliquit per verba præteriti temporis, & etiam præſentis, d. cont. 72. n. 38. & 39. Promiſſo de præſenti dilata ſolutione poſt mortem promiſſoris dicitur pura, cont. 110. nu. 12. Prælegata licet inſcribatur titulus in Digeſtis, non excluditur ob id, quin in dote poſſit quis eſſe hæres particularis, ſi iures inſtitutionis relinquuntur, cont. 44. n. 26. Vide Dos. Legatum.

Dotata ab auo, dicitur etiam dotata à patre, cont. 90. n. 38.

Dotatio facta à patre, vel auo, quamuis in plus, quàm teneretur non tamen dicitur correſpectiua ad bona materna, contr. 90. n. 30.

Digitized by Google

n.30. Pro bonis paternis, & pro bonis maternis inducit diſpoſitiones ſeparatas, & diuerſas, & diuerſa natura, contr.90. nu.20.

Dotationes pro bonis paternis, & maternis, cum non dicantur inter ſe correſpectiuæ in conſideranda læſione vnius, non habetur ratio alterius, cont.90.n.32.

Dotes, tanquam æs alienum, prius deducuntur in diuiſione facienda, & poſtea diuiduntur bona remanentia, cont.117.n.5. Materna vnà cum fructibus ad quemlibet fratrum in diuiſione facienda deducuntur, ibid.n.6.

Drachma, Vide Grani.

Dubietas probabilis inducitur etiam per auctoritatem vnius tantùm celebris doctoris, contr.196.nu.90. & 105. Non inducit malam fidem, nec dolum, cont.131.n.29.

Dubij ratione licitum eſt, quod aliàs eſſet illicitum, cont.68.n.29.

Ducatus Ferrariæ antequam deuolueret ad eccleſiam erat feudum proprium, vti etiam Regnum Siciliæ, licet pro eo ſolueretur cenſus, cont.112.nu.30. Mantua, & eius Caſtra ſunt feuda mixta, cont.2.nu.69.

Duellum, Vide Pœnæ.

E

Eccleſia, & cœmiterium auctoritate ſuperioris, & cum cauſa transferri poteſt ad vſus profanos, non tamen ſordidos, & erecta ibi Cruce, cont.178.n.46. & 47.

Edere non tenetur reus actori, cont.116.n.12. & 20.

Edictum illud Prætoris, Pacta ſeruabo, proceſſit de ore Dei per organum ipſius Prætoris, cont.129.nu.15.

Edificare, Vide Ædificare.

Effectus magis attribuitur cauſæ proximæ, quàm remotæ, contr.44.n.40. Semel in eſſe deductus, & conſumatus durat in futurum, licèt eius cauſa remoueatur, cont.75.nu.16.

Electio non eſt neceſſaria, quando vnus tantùm eſt in diſpoſitione, controu.56.nu.1. Habet locum tantùm quando plures extant, ibid.n.2.

Electus cenſetur vnus, qui tãtùm extat abſque alia expreſſa electione, cont.56.n.3. & nu.6. Dicitur habere à diſponente, non autem ab eligente, ibid.n.9. Dicitur recognoſcere beneficium ab ordinante electionem, non autem ab ipſo eligente, cont.57. n.55. Non tenetur nec antidota erga eligentem ex prouiſione alterius, licèt potuiſſet eligere alium, ibid.n.57.

Eligere quando quis non tenetur potius vnam, quàm aliam viam ex pluribus ſibi competentibus, non eſt in culpa, ſi vnam eligit, & aliam omittit, cõt.198.n.29. Quando quis repreſentat duas perſonas, poteſt eligere ex qua velit venire, & ius vniuſcuiuſque de per ſe conſideratur, & retinet ſuam priſtinam naturam, ibid.n.28.

Eligi quando vnus debet, tunc, ſi non fiat electio, adhuc eſt locus admiſſioni alicuius, cont.56.n.8.

Emancipatus ſi patris bonorum poſſeſſionem petijt, & deinde ſtatum mutauit, non amittit, quod ſemel acquiſiuit, contr.75.nu. 15.

Emens ab eccleſia, vel fiſco non fit immunis pro re empta, licèt ipſa eccleſia, & fiſcus ſint immunes cont.141.n.14. & de ratione, n.60. Declaratur, ibid.n.61. A Principe, vel aliàs exempte tenetur ad ſolutionem gabellæ, ibid.n.15. Ab eccleſia fructus, tenetur ſoluere gabellam pro parte ſua, ead.cont.141.n.16. Bona ſibi ſub conditione debita, non poteſt illa euincere, & repetere pretium, quando alienans, vel conſentiens alienationi, mediante ipſa alienatione, vel conſenſu impedit exiſtentiam conditionis, ſed tantùm quando eam non perimit, cont.14.nu. 25. Domum, quam ſciebat habere onus ſeruitutis permanentis oneris ferendi, cenſetur emiſſe tum dicto onere, cont.27.nu.6. Rem Communitatis ab eo, quem ſciebat vendere non poſſe agit de euictione, ſi ea ſibi fuit promiſſa, cont.196.nu.22. Rem furtiuam ignoranter facta diligenti inquiſitione, an de iure communi teneatur eam reſtituere ſine pretio exburſato, cont.176. num.6. Seruum fugitiuum, ſcienter, ſi ſtipuletur non eſſe fugitiuum, rectè agit, ſi fugiat, nec repellitur exceptione ſcientiæ, cont.196.n.48.

Emolumentum an ceſſet, ceſſante onere, & cauſa illius inſpicitur an onus, & labor fuerit cauſa, hoc eſt occaſio ipſius emolumenti, an conditio, vt primo caſu non extinguatur, ſecus in ſecundo, cont.146.n.45. Datum ob cauſam emolumenti, ſi emolumentum non durat non reperitur in totum, ſed pro rata emolumenti relaxatur, cont.74.n.24. & 26. Maius debetur ſuſtinenti maiora onera, cont.145.n.50. Non debetur pro diſtractu ſeu reſolutione actus, quod conſueuit præſtari pro celebratione noui actus, cont.175.n.11.

Emphyteotica bona etiam laicalia ex ſtatuto Mantuæ non cadunt in obligatione ſine licentia domini directi, cont.119.n.9. & cont.189.nu.2. quod procedit etiam in bonis emphyteoticis eccleſiæ, ibid.n.3. Bona per Bullam Bonifacianam in dominio Ferrariæ, an ſint reducta ad inſtar allodialium, contr.12.num. 67. Eccleſiæ de iure communi poſſunt obligari ſine licentia domini directi, cont.189.num.1. De iure communi veniunt in generali obligatione bonorum, quia poſſunt obligari ſine licentia domini, controu.190.nu.3. Vbi poſſunt obligari ſine licentia domini, id intelligitur dummodo in obligatione fiat de eis mentio, & expreſſè obligentur, controu.200.num.1. Veniunt in diſpoſitione loquente de bonis, cont.128.n.64. Non veniunt in generali obligatione bonorum, quando ſtatutum prohibet ea obligari ſine licentia domini directi, cont.200.n.10. Et liuellaria venire in generali obligatione bonorum etiam ſine licentia non obſtante ſtatuto patriæ Mantuanæ, & declarationibus ad illud, ſcripſit nouiſſimè D. Manentus, ſed hactenus hæc opinio non obtinuit, eadem contr.200.nu.13. & 14. Vide Feudalia.

Emphyteotico contractu conceſſo ſubintelliguntur omnia pacta, quæ ſunt de illius natura, cont.68.n.12.

Emphyteuſis, & feudũ ex conſuetudine Mantuana poſſunt alienari in præiudicium comprehenſorum, cont.113.nu.20. Ante ratificationem non acquiritur ei, cuius nomine fuit ſtipulata cum promiſſione rati, cont.cont.79.n.13. & eo non ratificante in totum acquiritur ſtipulatori, ibid.nu.14. Conceſſa pro ſe, & hæredibus eſt mixta, & pertinet tantũ ad hæredes vniuerſales, & venit in petitione hæreditatis, cont.128.n.66. Confraternitatum laicalium dicitur laicalis, cont.68.n.19. Confraternitatum laicalium tranſit ad hæredes extraneos, ibid.n.20. Confraternitatum non poteſt deuoluere ob lineam finitam, ead. cont.68.n.21. Dicitur locatio, vel ſaltem ei æquiparatur quando canon correſpondet fructibus, cont.182.n.72. Ob non ſolutum canonem, vel ob alienationem, non deuoluit in totum, ſed pro parte æquiualenti pretio numerato à domino directi, cont. 68.n.23. Diuidi poteſt inter plures inueſtitos ſine licentia domini directi, quamuis eſſet noua, cont.189.n.11. & 12. Eccleſiaſtica reuertitur ad dominum finita linea primi inueſtiti, cont.113.n.1. Eccleſiaſtica nunquam deuoluit ad dominum ob mortem alicuius emphyteutæ, quando adſunt aliqui deſcendẽtes à primo inueſtito, ibid.n.3. Eccleſiaſtica pro ſe, & hæredibus tranſit tantùm ad deſcendentes, non autem ad extraneos, cont. 128.n.4. Eccleſiaſtica, ſi ſit conceſſa pro ſe, & hæredibus, qui vult ſuccedere in ea, debet habere hanc qualitatem, quòd ſit hæres, ibid.n.5. & 7. Declaratur nu.6. & 7. Eccleſiaſtica conceſſa pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcunque cum facultate de ea teſtandi, poteſt relinqui extraneos in præiudicium deſcendentium, cont.128.n.86. Vbi conceſſio eſt facta à Principe, & eſt talis, quæ latè debeat interpretari, tunc emphyteuſis eccleſiaſtica, vel feudum pro ſe hæredibus, & ſucceſſoribus eſt tranſitoria etiam ad extraneos, cont.146.n.6. Eccleſiaſtica conceſſa cum debitis ſolemnitatibus, quòd ad hæredes extraneos tranſeat voluere multi, ibid.n.9. Conceſſa ſi fuerit per eccleſiam duobus fratribus, ita, vt poſt mortem eorum filiorum, & nepotum reuertatur ad eccleſiam, mortuo vno ſine liberis, eius portio accreſcit fratri, nec pluralitas reſoluitur in ſuas ſingularitates, cont.174.nu.53. In dubio non præſumitur, ſed potius cenſus, contr.145.n.28. & 30. etiamſi agatur de re eccleſiæ, ibid.nu.29. Recepta pro ſe, & deſcendentibus maſculis, & pro vna fœmina debetur primogenitæ, ſi defunctus aliã non elegit, controu.56.nu.7. Et feudum venit in generali obligatione bonorum, quando poteſt alienari, vel aliter deduci in contractum, ſine licentia domini, contr.190.num.6. Vide Emphyteotica, Maritus, Ratificatio, Refutatio, Vſuſfructus.

Emphyteuſim conſequitur ſucceſſor prouidentia domini primitus con-

concedentis, non autem prædeceſſoris, cont. 57. n. 40. Vel feudum petere nequeunt filij, quibus pater reliquit pro omni eo, & toto quòd poſſent conſequi in eius bonis tam ratione legitimæ, quàm ex quacunque alia cauſa, licet de ipſis bonis emphyteoticis, vel feudalibus non fecerit ſpecificam mentionem, contr. 128. nu. 70. Vel feudum, ſi plures refutent realiter domino, quilibet cenſetur nedum refutare ſuam partem, ſed etiam ius ſuccedendi, quod in futurum ſibi competere poſſet in parte ſocij, cont. 113. n. 21.

Emphyteuta habet tantùm vtile dominium, non autem omnimodum, cont. 145. nu. 27. & 41. Vel vaſſallus obligans emphyteuſim, vel feudum ſine licentia domini contra prohibitionem ſtatuti patriæ Mantuanæ, non cadit à iure ſuo, ſed tantùm non valet obligatio, cont. 200. n. 18. Poſſidet naturaliter tantùm, dominus autem directi ciuiliter, contr. 12. nu. 59. Vel vaſſallus non poſſunt refutando feudum, vel emphyteuſim præiudicare ſuis deſcendentibus, cont. 113. n. 8. Renunciare non poteſt, inuito domino, emphyteuſim, & in eius manibus illam dimittere, cont. 182. n. 69. Si ex pacto inueſtituræ vendere non poteſt, nec aliquem contractum facere ſine licentia domini, prohibetur etiam contrahere cum comprehenſis in inueſtitura ſine huiuſmodi licentia, cont. 200. n. 2. Vide tamen ibid. n. 15. & ſeq. Vide Fructus. Vaſſallus.

Emere. Res vna ſæpe ab aliquibus certo pretio emeretur ab aliquibus pro nihilo, puta ſeruus homicida à multis nihil æſtimaretur, tyrannis verò, & ſanguinarijs haberetur in pretio, cont. 54. n. 36. vbi alia exempla.

Emptares cum pecunijs alienis, fit illius, cuius nomine acquiritur, non autem domini pecuniarum, cont. 36. n. 3.

Emptio annui redditus, vel vſufructus licita eſt, cont. 1. n. 13. De ſui natura eſt indiuidua, cont. 55. nu. 19. Et vendicio reſultat, quando fit mentio, & conuenitur de pretio, cont. 124. n. 5. Cum pacto de retrouendendo, & locatione facta venditoris ſecundum aliquos eſt ſuſpecta de vſura, quando emptor percipit vltra quinque pro centum de pecunia erogata, cont. 163. nu. 25. Vbi perfecta eſt, non licet ab ea recedere altero ex contrahentibus inuito, cont. 54. nu. 8. quamuis venditor vellet reſtituere pretium in duplum, ibid. n. 9. In totum reſoluitur, vbi pars aliqua rei deficit, cont. 55. n. 18. Declaratur ibid. n. 63.

Emptionis, & venditionis ſubſtantialibus deficientibus caſus eſſe non poteſt, cont. 24. n. 30.

Emptionum, & venditionum in contractibus naturale eſt, vt emptor quærat vilius emere, & venditor carius vendere, & quòd contractus ſæpe concludantur in pretio minori iuſto valore contron. 160. n. 64.

Emptiones regulariter fiunt, vt prædia reddant quinque in centum pretij ſoluti, cont. 68. n. 4.

Emptor, cui fuit venditum animal morboſum, & redhibitum, repetit gabellam, etiamſi tota ad eum ſpectaſſet, & omnes alias expenſas, contr. 63. nu. 6. Vbi deficiente parte rei venditæ non fuiſſet empturus reſiduum aliquo pacto, tunc datur actio ad repetitionem totius pretij, cont. 54. n. 7. Vbi poteſt agere redhibitoria, vel quanti minoris, habet electionem, qua velit agere, nec cogi poteſt ad alterutram non ſibi bene viſam, ibid. nu. 10. Qui non fuiſſet empturus partem, niſi emiſſet totum, poteſt repetere pretium, & redhibere rem, ead. cont. 54. n. 18. Si fuiſſet empturus partem, licèt non haberet totum, & pars non valet tantum, quantum totum, agit, vel actione quanti minoris ciuili, ibid. n. 20. Agere poteſt actione quanti minoris ciuili pro eo, quod minus empturus fuiſſet partem, quam totum, licet pars valeat tantum quantum conuenerat pro toto, ead. cont. 54. nu. 22. Cui res nondum fuit tradita non habet actionem contra furem, qui poſt emptionem rem furatus eſt, niſi ei venditor cedat iura, cont. 120. n. 3. Agri limitanei vendi prohibiti, agere poteſt de euictione, ſi eam ſibi ſtipulatus eſt contr. 196. nu. 23. Non cenſetur empturus partem, niſi emiſſet totum, contr. 55. n. 21. Cenſus non dicitur creditor capitalis ipſius cenſus, contr. 24. n. 28. Qui non denunciauit litem ſuo auctori, non poteſt agere contra fideiuſſorem, cont. 119. n. 1. & n. 6. Vide Denunciatio. Et venditor ad imparia iudicari non debent, contr. 24. n. 13. Niſi tamen militaret inter eos diuerſa ratio, cont. 53. nu. 19. & 29. Læſus vltra dimidiam, ſi agat, vt ſibi reſtituatur pretium exceſſiuè erogatum, vel quòd venditor recipiat rem ſuam, & venditor eligat reſciſſionem contractus, durant hypotheca contracta penes emptorem, cont. 55. n. 44. Si reſpectu quantitatis, ſeu menſuræ lædatur etiam in modico ei ſuccurritur, quidquid ſit reſpectu pretij, & valoris, ibi. n. 47. & 49. Si læſus ſit in quantitate menſuræ citra dimidiam, agit, vel vt venditor ſuppleat defectum, ſi habet facultatem ſupplendi, vel quanti minoris, ibid. n. 51. 52. & 53. vel ad totale intereſſe, ſi venditor ſciuiſſet menſuræ defectum, n. 54. vel redhibitoria, n. 55. Læſus in quantitate promiſſa poteſt agere redhibitoria, ſi non fuiſſet empturus cum tali defectu, cont. 55. n. 55. Licèt non teneatur ſoluere pretium, niſi venditor ſatiſdet, vel quid aliud præſtet, tamen ob huiuſmodi non adimplementum venditoris non liberatur à ſolutione liuelorum, cont. 14. nu. 32. Prædij minoris à curatore ſine ſolemnitatibus agit de euictione ſi ſibi fuit promiſſa, cont. 196. n. 28. Etiamſi eſſet malæ fidei, ibid. n. 29. Vide tamen de hoc vltimo, n. 53. Qui acquiſiuit emphyteuſim cum licentia domini directi præfertur creditoribus anterioribus venditoris, qui eandem obtinuerunt licentiam hypothecæ ab ipſo domino directi poſt venditionem factam à debitore, cont. 119. n. 10. Præſumitur emiſſe propter conditiones ſibi propoſitas, & ſine illis nõ fuiſſe empturus, cont. 54. n. 37. Rei eccleſiæ ſine ſolemnitatibus agit de euictione, ſi hoc caſu ſibi fuit promiſſa, cont. 196. nu. 26. Non repetit expenſas factas occaſiones cõtractus, qui reſcinditur ob læſionem enormem, quãdo ei aliqua culpa imputari poteſt, cont. 63. n. 11. Qui ſcit ſeruum non viuere, ſi ſtipuletur eum videre, promiſſor obligatur, cont. 196. nu. 49. Vide Emens.

Emptori debentur quæcunque ei oſtenduntur tempore contractus, cont. 162. n. 12. Læſo in pretio non ſubuenitur, niſi læſus ſit vltra dimidiam, cont. 55. nu. 49.

Ens, non entis nullæ ſunt qualitates, cont. 62. num. 3. Vide Qualitates.

Enunciatio alicuius ſcriptura cum adiectione aſſertæ, non fatetur illius exiſtentiam, cont. 2. n. 109.

Epiſcopatus eſt dignitas dignitatum, cont. 13. n. 27. Eſt ordo ſacer, poſt quem non poteſt Epiſcopus contrahere carnale matrimonium, cont. 8. ſub n. 3.

Epiſcopi in ſpiritualibus ſunt maiores Imperatores, contr. 13. nu. 26. Sunt Sereniſſimi, ead. cont. 13. num. 25. Et eis debetur maxima reuerentia tam à laicis, quàm à clericis, contr. 13. num. 28.

Epiſcopus an poſſit pro vna vice tantùm, cum conſenſu patroni diſpenſare contra conditiones, vel naturam beneficij, negatiua præponitur, cont. 19. nu. 1. Sed affirmatiua tanquam verior, & magis communis firmatur, ibi n. 2. Alterare non poteſt qualitates poſſibiles beneficij inuito patrono, puta conferendo eaſdem non presbytero, ſi ſit conferendum presbytero, cont. 19. n. 3. Diſpenſare poteſt pro vna vice, vel duabus, cum conſenſu patroni, vel eius hæredis beneficiũ requirens ſacerdotem, eum, qui non eſt talis, nec ordinari poteſt in prima, vel vlteriori anno prouiſionis, vt celebrare faciat miſſas per ſubſtitutum, ibid. n. 4. Eſſe non poteſt, qui non ſit in ſacris, contr. 8. nu. 7. Eſſe non poteſt, qui non ſit ſaltem ſubdiaconus, ibid. nu. 3. Vbi quod Epiſcopatus eſt ordo ſacer, poſt quem non poteſt Epiſcopus contrahere carnale matrimonium.

Epiſtola. vide Literæ.

Equorum taxa, ſecundum quorum numerum ſolent diuerſimodè grauari Communia ad onera, & factiones, vnde originem habuerit, cont. 156. n. 1.

Errans non conſentit, cont. 65. n. 11. Cum errantis nulla ſit voluntas, ibid. n. 12.

Error calculi probatur ſubducendo denuo computa, contr. 65. nu. 2. Cui non reſiſtitur approbatur, & veritas, cùm non defenditur, opprimitur, cont. 94. nu. 2. Alterius iudicari debet tantùm ab eo, qui non habet, quod in ſe ipſo condemnet, cont. 197. n. 27. & 28. Iuris probabilibus de cauſis excuſatur, & parit bonam fidem cont. 197. n. 88. Vbi manifeſtus eſt deſcriptio facta à tutore in inuentario pupilli de bonis non ſuis, ſibi non præiudicat, cont. 25. n. 4. Omnis præſumitur abeſſe, quãdo Princeps diſpoſuit cum voto ſuorum Conſiliorum, contr. 181. n. 71. Nec falſa cauſa præſumitur in actu geminato, cont. 182. nu. 40. Non præſumitur niſi probetur, contr. 84. num. 26. Propria, vel alterius confeſſionis probatur, probando rem aliter ſe habere, contron. 65. nu. 1. Dicitur probatus eo ipſo, quòd appares rem aliter ſe habere,

Digitized by Google

habere, præſertim quando is, qui allegat errorem tractat de damno euitando, cont. 35. n. 19. Et ignorantia non ſuffragatur ei, qui ſe obligat tertio ex cauſa oneroſa ad commodum alterius, nam tunc talis exceptio non admittitur contra capientem titulo oneroſo, ſed tantùm contra illum, cuius commodo ſe obligauit, cont. 128. n. 124. Teſtatoris non facit ius, contr. 65. n. 9.

Errore quod geritur, perinde eſt ac ſi factũ non eſſet, cont. 65. n. 10.

Eſtimatio. Vide Aeſtimatio.

Euentus. Vide Triſtes euentus.

Eugenius conſ. 10. n. 44. vol. 1. malè intellexit Baldum, cont. 43. n. 79. Et ead. conſ. 10. n. 45. cum Menoch. lib. 3. præſumpt. 141. ſub. n. 5. reprobatur, cont. 43. n. 84. & 85.

Euictio, & eius actio competit ſocio, cui propter debita alterius ſocij contracta, dum viuerent in communione, euicta fuit pars aliqua bonorum ſibi obuentorum à creditore conſocij, contr. 197. n. 20. Vide Socij. *Datur contra pupillum, non autem contra tutorem pro re ipſius pupilli, licèt alienata à dicto tutore, cont. 188. n. 5. Eſt de naturalibus, non autem de ſubſtantialibus contractus, cont. 196. n. 14. Debetur pro donatione remuneratoria, cõt. 39. n. 6. In re communi debetur à quolibet ex ſocijs pro dimidia, etiam quòd non fuerit in diuiſione promiſſa ibid. n. 10. Debetur licèt mutuum ſit periculum, quando fuit promiſſa, cont. 191. n. 32. Debetur ementi ſcienter rem alienam, quando eam ſibi ſtipulatus eſt, contr. 196. nu. 17. & 19. & 66. Etiam generaliter tantùm promiſſa debetur, licèt res euincatur ex ſui natura, quando eius natura à partibus fuit alterata, ibid. n. 76. Debetur, vbi partes non ignorant vitium, & nihilominus de euictione teneri volunt, ead. cont. 196. n. 78. Rei euictæ ex ſui natura debetur, licèt non fuerit ſpecificè promiſſa in illum caſum, imò nec generaliter, quando diuidentes ignorabant vitium ipſius rei, ibi. n. 81. Contrarium voluere aliqui, n. 82. quorum opinio controuertitur nu. 83. Sed vtraque opinio conciliatur n. 84. Debetur in caſibus, in quibus aliàs debita non fuiſſet, ſi ſpecialiter promiſſa fuit in illis caſibus, ead. cont. 196. n. 110. etiamſi ex coniecturis tantùm colligatur, quòd quis ſpecialiter obligare voluerit in dictis caſibus, ibid. n. 111. Vt debeatur in caſum culpæ, non ſufficit generalis promiſſio euictionis, ſed neceſſaria eſt ſpecifica in dictum caſũ culpæ ſtipulatoris, vel eius auctoris, contr. 197. n. 3. Declaratur ibid. n. 51. Debetur ex natura contractus diuiſionis, contr. 200. nu. 11. Non debetur ex contractu, qui ad retinere, non dare ordinatur, cont. 18. nu. 26. Non debetur, niſi prius conſtito rem cum effectu euictam fuiſſe, nec ſufficit probare rem alienam, vel latam fuiſſe ſententiam, niſi etiam oſtendatur executam fuiſſe, cont. 192. n. 1. Declaratur ibid. nu. 6. vt ſcilicet præſtetur euictio ſecuta tantùm ſententia, quando promiſſa eſt cum ſtipulatione duplæ, non autem promiſſum fuit tantùm habere licere. Debetur quando ſecuta eſt ſententia, quæ tranſiuit in iudicatum, ita quòd poſſeſſor cogi poteſt ad relaxationem rei, ead. contr. 192. nu. 8. Non debetur, quando contractus redditur nullus, eo quia fuerit celebratus contra præceptum legis, vel ſtatuti, cont. 196. nu. 30. & 31. Declaratur num. 33. & vide num. 22. cum ſeqq. & nu. 34. Non præſtatur pro eo, quòd dimittitur ex tranſactione cont. 18. n. 25. Præſtatur pro quocunque contractu oneroſo ordinatu ad dare, dummodo fuerit promiſſa, ibid. nu. 27. Præſtatur in contractibus innominatis, cont. 130. nu. 3. Non præſtatur pro iure ſimpliciter remiſſo in tranſactione, ibid. nu. 8. Non præſtatur, nec etiam pro re data in tranſactione, quando ſuper ea aderat controuerſia, ibid. nu. 9. Præſtatur ab eo, cuius culpa prouenit euictio, licèt aliàs non teneretur, contr. 184. n. 3. Declaratur n. 10. Non præſtatur niſi pro dimidia ab vno ex ſocijs pro re diuiſa alteri ſocio euicta, ibid. n. 9. & cont. 197. n. 14. Non præſtatur ab auctore, quando ſequitur culpa eius, qui eam patitur, cont. 191. n. 3. Non præſtatur ab auctore, ſi ſequitur culpa anteceſſoris eius, à quo euincitur, ibid. n. 4. Non præſtatur, quando vtraque pars eſt in eadem cauſa, & periculo euictionis, ibid. n. 10. Contrarium tamen vide ibi. n. 33. Declara vt n. 32. Vbi promiſſa eſt debetur etiam in caſu, in quo aliàs debita non fuiſſet, ead. cont. 191. n. 11. & 12. Quando promiſſa eſt in contractu ab exiſtentibus in pari culpa, tunc debetur, nulla habita ratione ipſius culpæ, ibid. n. 29. Vbi promiſſa fuit tunc vigore promiſſionis debetur intereſſe, quòd aliàs exigi non potuiſſet, contr. ead. 191. n. 30. Etiam non promiſſa debetur in diuiſione ſecuta inter ſocios, contr. 188. nu. 7. ſiue iudicio familiæ herciſcundæ, cont. 196. n. 2. 3. & 5. ſiue in actione communi diuidundo, ibid. n. 4. & 6. Etiam non promiſſa debetur in venditione, ead. cont. 196. n. 9. Etiam non conuenta præſtatur in permutatione, ibid. n. 10. Promiſſa obligat promittentem etiam in caſibus in quibus aliàs non teneretur pro dicto contractu, ibid. n. 11. & 16. & 110. Promiſſa in caſu ſpecifico ſemper obligat, etiamſi proueniret culpa ſtipulatoris, ſi eo caſu promiſſa ſit, ead. cont. 196. n. 47. 52. & 110. Promiſſa per perſonam prohibitam alienare, non obligat huiuſmodi perſonam nec valet alienatio, ibid. nu. 55. Afflicti, & Menochij doctrina, quod, pro re minoris nulliter alienata, nõ debeatur euictio, in quibus terminis procedat, ibi. n. 58. Promiſſa in contractu ſeparato ex poſt facto de re aliàs per contractus diuerſum nulliter alienata, an debeatur, ead. cõt. 196. n. 61. cum pluribus ſequentibus. Prouenire dicitur ex natura rei, quando ſequitur ex vitio, & qualitate ipſi rei, inhærente, & tunc non præſtatur, ibid. num. 62. Promiſſa debetur, etiam quòd contrahentes ſciuerint rem eſſe alienam, ead. cont. 196. nu. 17. 19. & 66. Generaliter promiſſa debetur, quando res de tempore contractus, ſine exceptione alicuius futuri euẽtus euinci poterat, ead. cont. 199. nu. 70. Si duo ſocij diuidant rem alienam, & alter promittat de euictione, ei, cui illa obuenit, iſque eandem rem deinde permutet ſine vlla promiſſione euictionis ei, à quo ſibi promiſſa fuerat in diuiſione, reſque illa euincatur, an is, qui illam dedit in permutatione teneatur de euictione, ibid. nu. 71. Generaliter promiſſa ſuper re aliena deducta in diuiſione præſtari debet, ibid. num. 72. Contractus, vbi vetitus non eſt, ſi in eo deducatur res aliena, & promittatur generaliter pro re illa, debetur euictio, ead. contr. 196. nu. 73. Quam partes veriſimiliter promiſiſſent, ſi talem caſum cogitaſſent habetur pro promiſſa, ibid. n. 120. Quando ſequitur facto agentis, vel eius auctoris, tunc non præſtatur, contr. 197. nu. 1. Quando promiſſa fuit, tunc non habet locum regula, quòd in pari culpa melior eſt conditio poſſidentis, eadem controu. 197. num. 50. Vide* Culpa. *Non præſtatur pro re euicta remedio extraordinario, quam quis poſſidebat titulo lucratiuo, cont. 199. num. 10. ſecus ſi poſſeſſor habebat cauſam oneroſam, ibid. nu. 13. Si ſequatur per imprudentiam iudicis non tenetur auctor, cont. 191. n. 1. Sequuta iure retractus debetur, ſi fuit promiſſa, cont. 196. n. 21. Sequuta culpa alienatoris, debet præſtari, cont. 197. n. 17. & 18. Vide* Emens, Emptor, Factum, Feudalis, Natura rei, Maritus, Legata, Præſcribere, Vendere, Vendi.

De euictione quem tenet actio eundem agentem repellit exceptio, cont. 160. n. 71. & n. 84. Et cont. 181. n. 9. De euictione promittens non dicitur læſus minor, quando ex aduerſo ei viciſſitudinariè promiſſa fuit, cont. 188. n. 17.

Euictionem deberi, & de ea agi poſſe non ſolum non ſecuta ablatione rei, ſed nec etiam ſententia, vbi conſtat de iure euincentis voluerunt multi, controu. 192. num. 7. Parem ſi patiantur inuicem vterque ex ſocijs, perimitur actio pro ipſa euictione, controu. 181. num. 8. Generaliter promiſſam etiam quando euictio ſequitur ex natura rei deberi, defendit Onciaccius, contr. 196. num. 67. Generaliter promiſſam non præſtari, quando res euincitur ex ſui natura procedit, vbi res non eſt aliena, ſed propria, quæ tamen in aliquem futurum euentum fieri poterat euincibilis ex propria natura, ſecus ſi erat aliena cont. 196. nu. 68. 70. & 74.

Euictionis conuentio etiam ſine ſtipulatione tollit effectum malæ fidei emptoris, contr. 196. nu. 18. Præſtatio eſt de natura cuiuſcunque contractus oneroſi, contr. 196. nu. 1. Promiſſio an dicatur acceſſoria contractus, & eo annullato vitietur, contr. 196. n. 34. Promiſſio ſuper contractu nullo, vel eius occaſione emanata an obligat remiſſiuè, & diſtinguuntur plures caſus, ibid. n. 42. cum ſeqq. Promiſſio facta in contractu rei, ratione ſui ſubiecti prohibitæ alienari tenet, & obligat, d. cont. 196. nu. 44. & de ratione ibi n. 50. Promiſſio generalis non ſufficit, vt quis teneatur, quando res euincitur ex ſui vitio, vel natura ſed debet eſſe ſpecialis in eum caſum, d. contr. 196. num 64. Vide tamen num. 67. & declara, vt num. 68. cum pluribus ſeqq. Promiſſio non trahitur ad caſum euictionis, ob culpam ſtipulatoris etiam commiſſam de præterito ante dictam promiſſionem, controu. 197. num. 2. Reſeruatio vnius caſus ex natura rei ar-

guit omnes non reſeruatos comprehenſos eſſe in promiſſione euictionis generali,cont.196.n.113.

Euincere.Emens bona ſibi ſub conditione debita,non poteſt illa ſibi euincere,& repetere pretium,quando alienans,vel conſentiens alienationi,mediante ipſa alienatione, vel conſenſu impedit exiſtentiam conditionis,ſed tantùm quando eam non peremit,cont.14.n.25.

Euinci res quando dicatur remedio ordinario,vel extraordinario, cont.199.n.14.& 15.

Euincibilis res, vbi diuiditur vti tali vitio affecta non debetur euictio;ſecus ſi diuidatur vti propria, & ac omni vitio immunis,cont.196.n.77.

Exceptio actionis deficientis impedit litis conteſtationem,& dicitur litis finita,cont.168.n.29.Audientia denegatæ cuius virtutis ſit remiſſiuè,cont.185.n.11.Vide Audientiæ. Confeſſionis ſub ſpe futuræ traditionis rei ſeu chirographi liberationis, non poteſt allegari poſt triginta dies,cont.84.n.27.Debet eſſe de regula,contr.2.nu.78.Declara in quibus terminis procedat regula cont.69.nu.34.Dolo facis petens, quòd ſtatim deberes reſtituere,obſtat in poſſeſſorio adipiſcendæ, contr.12.num.13. Dominij admittitur in poſſeſſorio retinendæ, quando incontinenti probari poteſt,& tunc impedit reſtitutionem poſſeſſionis ad commodum aduerſarij, contr.10.nu.39.& 54. Dominij & proprietatis admittitur in interdicta retinendæ ad coadiuuandam propriam poſſeſionem etiam iuriorum, ibid.n.52.& qui negant talem exceptionem dominij admitti in interdicto retinendæ poſſeſſionis,quomodo procedant, & in quibus terminis loquantur,ead.cont.10.n.53.Erroris.Vide Error.Excluſiua ipſo iure intentionis agentis poteſt opponi à tertio,cont.3.nu.62. Excommunicationis ſuppletur à iudice,etiam ſi pars eam non opponat,cont.29.nu.10.Firmat regulam in contrarium, contr.55.n.9.& cont.176.n.5.Firmat regulam contrariam in omnibus alijs caſibus,cont.104.n.19.Omnis,quæ tollit hypothecam, tollit etiam Saluianum,cont.119.nu.5.Illiquida non impedit reſtitutionem certam,& indubitatam,cont.12.n.8.Illiquida, & requirens altiorem indaginem non retardat exactionem crediti habentis executionem paratam, cont.120. n.39.Iuramenti eſt litis finita,cont.116.n.25.Iuris ambigui dicitur requirere altiorem indaginem, & non retardat executionem, cont.185.nu.13.Iuris ambigui reſeruatur in fine litis, ibidem nu.14.Petis, quod intus habes repellit actorem ab agendo, cont.35.nu.7.Quòd ad te liberas ædes habeo, excludit allegantem ius tertij, & ipſum agentem repellit, contr.11.num.9.& 45.& contro.146.num.35.Subſtitutio iſta non comprehendit hunc caſum, vel perſonam, excluditur fideicommiſſarium,niſi ipſe probet contrarium,cont.174.n.12.Secundi teſtamenti eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis ex primo,& poteſt opponi,etiamſi inſtitutus in ſecundo nõ adiuerit hæreditatem,cont.168.num.33.Tranſactionis eſt litis finita,& impedit litis ingreſſum,cont.3.n.61.Tu habes parem, vel anteriorem in gradu, repellit quempiam ab agendo, & hæc exceptio eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis,cont.4.nu.58.& 59.Vnus caſus confirmat,& facit cenſeri conceſſos omnes alios,etiam iure ſpeciali,& ex priuilegio competentes, cont.196.n.114.

Exceptiones competentes venditori proſunt etiam emptori & ab eo poſſunt proponi,cont.139.n.18.Omnes deſcendentes ex vno capitulo ſtatutorum eiuſdem ciuitatis poſſunt allegari non obſtante alio ſtatuto,quòd nulla exceptio opponi poſſit,cont.187.n.17.Per quas apparet actori ipſo iure ius non competere, non poſſunt in fine litis reſeruari,cont.116.n.26.

Exceſſus ab allegante probandus eſt,cont.5.nu.13.& contr.129.nu.75.

Excipere de dolo extra iudicium commiſſo,nemo poteſt,niſi is,in cuius præiudicium fuit commiſſus,cont.197.nu.8.Si reus conuentus excipiat actorem eſſe bannitum,non poterit replicari, quòd & ipſe ſit bannitus per dictum actorem,ibid.nu.9.

Excipiens fateri non dicitur,cont.35.n.9.& contr.157.n.15.De iure tertij non auditur,contr.168.nu.1.Etiamſi exceptio eſſet ipſo iure excluſiua intentionis agentis,quando ille tertius non declarat velle vti dicto iure,ibid.n.2.

Excluſi per renunciationem,ingreſſum monaſterij incapacis bonorum,delictum,deportationem,exhæredationem, præteritionem,vel repudiationem,an faciant partem augendam legitimam,remiſſiuè,cont.71.n.56.

Excluſio vnius eſt incluſio alterius,cont.55.n.3.

Excommunicationis exceptio ſuppletur à iudice etiamſi pars eam non opponat,cont.29.n.10.

Excommunicatus non auditur agendo,tam ex ſtatuto Mantuæ, quàm de iure communi,cont.29.n.9.

Exculpatio facta à reo in confortatori,vel in patibulo, vel dum ad patibulum dicitur,tollit omne inditium, quòd ex eius culpatione reſultabat contra nominatum pro ſocio criminis,cont.150.n.121.maximè quando exculpatio habet veriſimilitudinem pro ſe,ibid.n.122.

Excuſſio debet fieri prius per Cameram contra Theſaurium, quàm contra debitorem,qui habet cautionem,quæ probat contra officialem,ſed non contra fiſcum,cont.84.nu.18.

Excuſſionis faciendæ forma in dominio Mantuæ,remiſſiuè, contr.5.n.147.

Executio fit in confeſſum abſque aliqua concluſione in cauſa,cõt.67.nu.31.Pro expenſis litis fit contra monaſterium, non autem contra monachum,ex cuius perſona fit lis,cont.144.n.26. Facta reformatione,quòd omnes repreſaleæ debeant reuideri, & quæ fuerint reprobatæ non valeant, interim fieri poteſt executio,licèt in futurum poſſint reuocari,cont.180.n.44.Retardatur, quando exceptio ipſo iure remanet probata vel incontinenti probari poteſt,cont.185.n.5.Sententiæ fieri nequit, niſi contra condemnatum,non autem contra alium, contr.74.nu.8.Sententia fieri non poteſt,in alijs bonis,quàm condemnati,ibid.nu.9.Sententiæ fieri non poteſt, niſi in bonis contentis in ipſa ſententia,ead.contr.74.nu.10.Vide Exceptio, Nullitas.

Executioni præſcribitur ſpatio triginta annorum,cont.2.nu.105.

Executiuis in obligationibus habet locum illud Solue & repete, cont. 120.n.29.

Exempla inditiorum violentorum,cont.106.n.8.Non reſtringunt diſpoſitionem,nec excludunt caſus ſimiles,cont.118.n.8.

Exemplaris ſubſtitutio dicitur teſtamento mentecapti,& ex ea, qui ſuccedit,ſuccedit mentecapto,cont.114.nu.48.

Exempti, ſi poſſent collectari propter guerram, tamen non eſſent collectandi propter paruam guerram, cont.154.nu.14.

Exemptionem non infringit belli caſus,quando alij ſubditi onus ſuſtinere poſſunt, ibid.n.10.Vide in verb.Immunitas.

Exhæredatio facta filio à patre in caſum delicti non retrotrahitur cont.148.n.56.Filij facta à patre in caſum, in quo iam filius fiat hæres,contingit ex vi priuationis, non autem propria exhæredationis,cont.148.n.39.

Exhæredatur priuatur etiam legitima, cont.148.nu.35.

Exhiberi, qui petit rem,non dicitur ſe dominum,nec debet ſe talem oſtendere contr.120.nu.23.

Exhibitionem petere quilibet poteſt,cuius intereſt,cõt.120.n.24.

Expenſæ,expenſarum appellatione non veniunt damna,cont.61.n.20.Opinio grauiſſimorum doctorum excuſat ab expenſis, & ſic etiam à contractu vſurario, contr.169.nu.29. Item ab expenſis excuſatur,qui iuſtam cauſam litigandi habet, cont.61.n.17.Factæ in re dotali repetuntur à marito, quando non ſunt modicæ,cont.42.nu.10.Factæ occaſione contractus,qui reſcinditur ob læſionem enormem non repetuntur per emptorem, quando ei aliqua culpa poteſt imputari, contr.63.nu.11.Litis poſſunt liquidari per probationes leuiores, & minus rigoroſas & per iuramentum, cont.42.n.2.maximè quando concurrunt aliæ coniecturæ,ibid.nu.3.Litis, quando conſtat de ſubſtantia probantur coniecturis circa quantitatem, ibid.nu.4.Litis probantur iuramento,ibid.num.5.Executio pro expenſis litis fit contra monaſterium,non autem contra Monachum, ex cuius perſona fit lis,cont.144.nu.26.Neceſſariæ bonificantur hæredi cum beneficio inuentarij, non autem illæ, quas fecit culpa propria,vel in propriam vtilitatem, cont.24.nu.34.Vide Lis. Retrauendere qui cogitur repetit expenſas pro contractu à retrahente,cont.63.n.9.Expenſarum taxatio eſt ſententia interlocutoria,quam iudex reuocare poteſt,cont.61.n.19.Venditor reſoluto contractu non reſtituit emptori mercedem proxenetæ, vel alias ſimiles expenſas, quas fecit ſine conſenſu ipſius emptoris,cont.61.n.12.Impenſa,Impenſæ, Melioramenta, Maritus, Mulier.

Expreſ-

Digitized by Google

Expreſsè diſpoſitum dicitur, non autem tacitè tantùm deprehendi id, quod cenſetur generaliter comprehenſum in diſpoſitione ex reſeruatione, & exceptione alicuius particularis, cont. 196. nu. 119.

Expreſſio eorum, quæ ordinarius ſcire præſumitur, non eſt neceſſaria in impetratione, quæ fit ab eo, controuerſ. 160. nu. 32.

Expreſſum dicitur illud, quod neceſſariò conſequitur ex expreſſis, cont. 28. nu. 20. & cont. 141. n. 54. & cont. 188. nu. 9. Dicitur quod ſub expreſſo continetur, licèt non fuerit ſpecificatum, ibid. n. 21. Dicitur quod per argumentum à contrario ſenſu deducitur, cont. 103. n. 82. Dicitur quod includitur ex natura verborum, cont. 141. n. 53. Tacitum quod venit ex natura cõtractus, habetur pro expreſſo, cont. 68. n. 18.

Extenſio non fit in fideicommiſſis de perſona ad perſonam, neque ex identitate rationis, neque ex veriſimili mente teſtatoris, cont. 8. n. 67. De caſu ad caſum ex coniecturata mente defuncti à iure permittitur, cont. 9. n. 25. Quando dicatur de caſu ad caſum, ibid. n. 125. De perſona ad perſonam fit primogenijs ex veriſimili mente diſponentis, cont. 96. n. 33. De caſu ad caſum fit ex veriſimili mente teſtatoris, cont. 174. nu. 14. Limita, vt nu. 15. quando ſcilicet perſona veriſimiliter magis dilecta excluderetur, & n. 40. & 43.

Extranei dicuntur tranſuerſales reſpectu filiorum, cont. 52. nu. 2.

Extraneus contra alium extraneum poſſeſſorem feudi poteſt agere petitione hæreditatis, non iure proprietatis, ſed vt reperti in hæreditate, ſecus contra eum, ad quem iure inueſtitura ſpectat ipſum feudum, cont. 6. nu. 9. Vide Nati.

F

F*Acere quiſque debet, quod ad ſe ſpectat, ne excuſatur ſub prætextu, quòd non profuiſſet, contr. 165. nu. 10. & contr. 166. num. 46. Qui non facit quod debet, non conſequitur quod oportet, cont. 158. nu. 16.*

Faciens, vel fieri faciens, tenetur edicto punient eum, per quem factum erit, contr. 153. nu. 7.

Facta de facto, veniunt reuocanda de facto, contr. 59. nu. 1. Non præſumuntur, niſi probentur, contr. 26. nu. 1. & contr. 39. nu. 1. Multa tenent, quæ fieri prohibentur, contr. 93. nu. 11.

Facto alterius, cuius quis non eſt particeps, pœnam non meretur, cont. 132. nu. 25.

Factum à maiori parte pro publica vtilitate, ab omnibus factum cenſetur, contr. 126. nu. 13. Anteceſſoris, propter quod euincitur res, cenſetur factus eius, qui patitur dictionem, cont. 191. nu. 5. Facilius conſeruatur, quàm in eſſe deducatur, contr. 10. nu. 41. Fauorabiliter dici nequit, quod fit ad diminuendum legatum prius factum in ampliori quantitate, cont. 50. n. 37. Malè dici non poteſt, licèt melius, & rectius fieri potuiſſet, cont. 162. n. 26. Poſterius declarat in dubio per prius actum, contr. 146. num. 54.

Facturus quis dicitur etiam ſine alio, quando acceptat mandatum, ſe offert, & parat ad exequendum, cont. 132. n. 44.

Facultatem habens relinquendi vni ex filijs titulo maioratus rem, quam habuit à Rege ſi decedat non facta nominatione, cenſetur elegiſſe filium maiorem, vel nepotem ex filio natu maiori, cont. 36. nu. 5.

Facultati ſimplici præſcribitur, quando adſunt aliqua coniecturæ, quòd non licuerit aduerſario vti dicta facultate, contr. 28. n. 23. Vide Diſponere.

Facultatum ſuarum quiſque præſumitur non ignarus, contr. 53. nu. 18.

Falcidia de conſuetudine non detrahitur de legatis puris, quando fideicommiſſum vniuerſale eſt conditionale, ſed purificato fideicommiſſo de reſiduo retinetur trebellianica, contr. 5. n. 78. Non venit in reſtitutione fideicommiſſi, ſed remanet grauato, & hæredibus eius ibid. n. 79. Poteſt tacitè prohiberi, & cenſetur prohibita per verba pleno iure, *cont. 51. n. 48.*

Falcidiam ſi prætendat hæres de legato vſufructus quomodo ineundus ſit calculus, remiſſiuè, ibid. nu. 49. Vide Legata.

Falſa vna cauſa non vitiat conceſſionem Principis, ſi verificentur illæ vel illa, ſuper quibus ſe principaliter fundanit, contr. 182. nu. 75. Cauſa non vitiat, quando ſuper ea fuit adhibita cauſæ cognitio, ibid. n. 76. Credulitate motus dicitur, diſponendo fecit in eo fundamentum, cont. 65. n. 22. Falſam menſuram, à quo quis habuerit nominare ſufficit, licèt non nominetur auctor falſitatis, cont. 131. n. 25.

Falſitas ceſſata data poſſibili veritate, cont. 131. n. 12. Non punitur, niſi conſtet de dolo, ibid. num. 15. maximè quando agitur de pœna ſtatutaria numer. 16. Vel iniuſtitia menſura, quando reſultat in vtilitatem plurium, non præſumitur contra aliquem particulariter propter incertitudinem, d. cont. 131. num. 22. Sicuti coniecturis arguitur, ita contrarijs coniecturis diluitur, ibid. nu. 39. Vbi de facili detegi poteſt non præſumitur, ead. cont. 131. nu. 45. Vt euitetur facienda eſt omnis interpretatio, etiam extranea, & adhibendo exceſſiua ſubtilitas, ead. contr. 131. num. 47. Vt euitetur fit diſtinctio loci, temporis, rerum, & perſonarum, ibid. nu. 48.

Falſitatis ſuſpitio oritur, quando quis differt petere, & probare poſt mortem eorum, qui poterant eſſe informati, controu. 62. numer. 29. Suſpicio in ciuilibus habetur pro falſo, ibid. num. 30. In materia dolus debet eſſe verus, non autem præſumptus, ita quod non ſufficit lata culpa, cont. 131. numer. 17. Præſumptio excluditur ex bona qualitate, & fama inquiſiti, controu. 131. num. 40. Pro excluſione in dubio eſt iudicandum, & faciendа interpretatio, ibid. n. 46. Vide Liber, Menſura, Præpoſteratio.

Fallitus eſt, ergo fraudator, tenet conſequentia, controuerſ. 84. num. 13.

Fama etiam legitimè probata, non facit plenam fidem, cont. 91. nu. 13. Simpliciter probata pro quatuor teſtes ex ſtatuto Mantuæ facit inditium ad torturam in delictis de nocte, vel aliter clandeſtinè commiſſis, contr. 102. num. 2. Sola de iure communi in delictis occultis ſufficit ad torquendum, ibid. n. 3. Et multò magis, ſi coadiuuetur aliquibus adminicula, ibid. nu. 4. Vbi habet cauſam, & fundamentum ſuæ originis, tunc dicitur vehemens, & ſola facit inditium ad torturam, ibid. num. 5. Quæ habuit originem à perſonis inimicis, ſuſpectis, vel malè affectis non facit inditium ead. cont. 102. n. 10. Bona in genere non tollit malam famam in ſpecie, nec deſtruit inditia particularia delicti, ibid. nu. 21. Proueniens à culpatione offenſi non attenditur, contr. 150. num. 46. Quæ habuit originem à falſis cauſis non releuat, ibid. n. 47. Quando non eſt firma, & conſtans, ſed variat, & vacillat, non facit nec minimum inditium, ead. contr. 150. nu. 48. Sola etiam formiter probato non facit inditium ad torturam, ibid. n. 49. Contra aliquem valdè debilitatur ex bona fama illius, ead. cont. 150. n. 50.

Famam propriam, qui negligit peccat, ſecundum tamen diſtinctionem, ibidem, remiſſiuè notatam, cont. 101. n. 48.

Familiæ noſtræ dicuntur, quicunque in noſtro ſeruitio ſunt, ſiue liberi, ſiue ſerui, ſiue etiam alieni, cont. 153. n. 33.

Farinacius qu. 25. ſub n. 45. limitatione 5. fundat ſe in authoritatibus. Doctorum non ſubſiſtentibus, cont. 149. n. 57.

Fateri non dicitur, qui excipit, cont. 35. nu. 9. & cont. 157. n. 15. Non intelligitur quis intentionem aduerſarij per productionem ſcripturæ, per quam intendit eam deſtruere, nec ſentire id, quod repugnat ſuæ defenſioni, cont. 157. n. 18.

Fatuus eſt iudex, qui iudicat vltra petita, cont. 143. n. 10.

Fauor legatarij in conditione cohabitandi non habetur in conſideratione, quando teſtator prouidit diuerſimodè in vtroque caſu, ſi habitaret vel non habitaret, cont. 50. nu. 33. Solus maſculorum contemplatus in excluſione fœminarum, non operatur, vt illis faciunt partem, niſi etiam dos illis reſeruata ſuccedat loco legitimæ, cont. 71. n. 11. & 12.

Fauore legatarij, vel eius, cum quo legatarius morari debet, quando dicatur inducta conditio cohabitandi, & quibus coniecturis hæc probetur, cont. 50. nu. 20.

Fauori ſuo, quando quis renuntiare nequit, quin etiam tertio præiudicet, tunc renuntiatio nullatenus tenet, cont. 113. nu. 9.

Fauorabilior eſt cauſa, quæ petit ex actione, propria ſtipulatione, & conuentione ſibi parata, quàm ex liberalitate alterius, cont. 50. num. 45.

Fauorabiliter factum dici nequit, quod fit diminuendo legatum prius factum in ampliori quantitate, cont. 50. n. 37.

Fœmina, vide Fœmina.

Feriæ Natiuitatis Domini N. Ieſu Chriſti quando incipiant, & quanto tempore durent in patria Mantuana, cont. 158. n.

Digitized by Google

Feſtucam alterius reprehendere non debet, qui in oculo trabem habet contr. 197. n. 26.

Feuda ſiue noua, ſiue antiqua alienari poſſunt in quoſcunque extraneos cum conſenſu domini in præiudicium comprehenſorum de conſuetudine Montisferati, cont. 23. n. 1. Alterata in parte, retinent tamen in cæteris propriam feudorum naturam, contr. 112. n. 18. 25. 26. Dignitatum ſunt ſui natura indiuidua, & ad vnum tantum ſpectare ſolent, cont. 2. nu. 98. Mixta augent legitimam filiorum capatium, & in inueſtitura comprehenſorum, contr. 2. n. 71. Et imputantur ſuijs in eorum legitimam, ibid. num. 72. Et de ipſi detrahitur, & debetur legitima, ibid. nu. 74. Et quid de feudis dignitatum, ibid. ſub n. 74. Quod quidam dixerunt procedere in ſubſidium, ibid. n. 75. Sed quomodo hoc procedat, declaratur num. 76. Mixta veniunt in fideicommiſſo facto inter comprehenſos etiam præter ordinem inueſtituræ. Maximè ſi vocati ſint hæredes fideicommittentis, & multo magis, ſi approbent eius diſpoſitionem, ead. contr. 2. nu. 43. & ſeq. Mixta veniunt in petitione hæreditatis, cont. 6. num. 5. & 7. & quando id verum ſit declaratur ibid. num. 9. Veniunt appellatione bonorum, contr. 6. num. 18. & cont. 128. num. 65. Veniunt in generali inſtitutione, quando filij ita inſtituti ſunt, ſicuti ſuccederent in inueſtitura; controuerſ. 6. num. 20. In feudis maximè participantibus de qualitate hæreditaria, ſucceſſiuo, aperitur proximiori capaci, vltimo defuncto, non autem primo inueſtito, cont. 4. n. 47.

Feudalia de iure communi æſtimantur tertio minus, quàm allodialia, & ſecundum ordines patriæ Mantuanæ quintò minus, contr. 162. nu. 20. Non veniunt in generali diſpoſitione, veniunt tamen in vniuerſali, contr. 81. nu. 7. Declaratur, ibid. nu. 28. Et emphyteotica ſunt tranſitoria ad extraneos, & alienabilia ad beneplacitum inueſtiti, quando concedens dat facultatem diſponendi, & faciendi, prout faciunt veri domini de rebus eorum proprijs, cont. 146. num. 17. & ſufficit data facultas diſponendi, licèt non ſit expreſſum verbum alienandi, ibid. num. 18. Emphyteotica non veniunt in generali obligatione bonorum, tam ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, quàm de iure communi, contr. 190. num. 1. & 2. Contrarium reſpectu bonorum emphyteuticorum, ibid. num. 3. Et emphyteotica comprehenduntur in diſpoſitione vniuerſali, præſertim quando vniuerſalitas eſt geminata, ibid. nu. 7. Vel emphyteotica veniunt in generali diſpoſitione, & obligatione, quando per equipollentia verba apparet mentem contrahentium fuiſſe, quòd in eis comprehenderunt, ibid. num. 8. Et emphyteotica veniunt in obligatione facta de omnibus, & ſingulis bonis, ead. contr. 190. num. 10. Et emphyteotica veniunt in generali obligatione, & diſpoſitione, quando diſponens non habet niſi ſimilia bona, vel ſaltem pro maiori parte, ibid. num. 11. Vide Bona Emphyteotica.

Feudalis res, vel emphyteotica reuerſa ad dominum ſi ſimpliciter poſtea concedatur ab eo, cenſetur data vti libera, non autem vti feudum, vel emphyteuſis cont. 146. n. 26. & n. 43. Res, vel emphyteotica obuenta in diuiſione vni ex fratribus, ſi euincatur ex ſui natura, quia deuoluat ad dominum, vel ad coinueſtitum ob defectum hæredis capacis, non præſtatur euictio etiam generaliter promiſſa, cont. 196. nu. 65. Niſi ſpecialiter fuerit ſtipulata in hunc caſum, ibid. numer. 132. Vide tamen nu. 67.

Feudalem fundum, qui dicit, probare debet, cont. 145. nu. 8.

Feudalis fundi ædificium ſeparari nequit in præiudicium domini, nec habere diuerſam naturam, cont. 162. n. 10.

Feudatarij inueſtiti cum mero, & mixto imperio poſſunt facere edicta pænalia etiam contra ius commune, contr. 29. num. 16. Gerunt vicem Principis in loco feudato, ibid. num. 24.

Feudatarius impediens ſubditum recurrere ad ſuperiorem dominum, incurrit crimen læſæ maieſtatis, cont. 26. n. 41. Et poteſt priuari feudo, ibid. nu. 42. Vide Vaſſallus.

Feudum poteſt alienari grauari, vel alterari à primo acquirente in præiudicium comprehenſorum, cont. 23. num. 4. Maximè quando eſt feudũ mixtum, ibid. n. 5. Declaratur, & limitatur ibid. n. 27. 28. & 29. Alienari poteſt à primo acquirente, maximè quando non eſt pacto, & prouidentia, etiamſi ſit feudum primogenituræ, ead. cont. 23. n. 6. Vel emphyteuſis poteſt ſimpliciter alienari inter comprehenſos ſine licentia domini, quia dicitur potius refutatio, quàm vera alienatio, cont. 189. n. 13. Etiamſi alienatio fiat in remotiorem ſecundùm aliquos, ibid. nu. 14. Vel emphyteuſi, vbi aliquo particulari caſu poteſt alienari ſine aſſenſu domini, tunc poteſt etiam ſine tali aſſenſu obligari ibid. n. 15. Vel Emphyteuſis poteſt alienari ſine licentia domini, ergo cadit in generali obligatione, valet conſequentia, ead. cont. 189. n. 16. cum ſequentibus licèt de hoc dubitauerit Surdus n. 27. Limitatur ibid. n. 22. Alienans dicatur perimere cõditionem ſub qua alter comprehenſus ſuccedere poterat, cont. 14. n. 27. Etiam antiquum, ſi ex noua cauſa, & titulo diuerſo à iure inueſtituræ tranſeat ad aliquem ex comprehenſis in antiquis inueſtituris, fit eorum, & dicitur haberi ex noua cauſa, ſi in inueſtitura exprimatur quo iure, & titulo ad eum peruenerit, cõt. 4. n. 27. & 28. Vide Diſponere, & Diſpoſitio. Concedi poteſt in allodium à ſupremo domino, cont. 146. n. 26. & 43. Nec emphyteuſis non dicitur conceſſia, ſed donatio quando in conceſſione adſunt verba largimur, & donamus vel alia donationem importantia, cont. 145. n. 32. Vel emphyteuſis duobus conceſſa, intelligitur pro dimidia cuilibet data, cont. 198. n. 10. Conditionatũ in aliquo, in reliquis retinet propriam naturam feudi, cõt. 112. n. 15. 26. & 28. Deuoluit ad dominum finita linea venditoris quãdo alienatio fuit illicita, vel etiam licita, ſed reſolubilis, volente domino contr. 14. nu. 19. Et emphyteuſis, finita linea primi inueſtiti, deuoluit ad dominum directi, cõt. 82. n. 1. Vel emphyteuſis ob alienationem ſine licentia domini, an deuoluat domino immediato, vel mediato remiſſiuè, ibi n. 2. Vel emphyteuſis ob delictũ deuoluit ad dominum immediatum, & inferiorem, etiam ſi delictum commiſſũ eſſet in perſonã maioris, & primi domini, ibi n. 3. Declaratur n. 4. Nõ dicitur, nec reſultat, niſi adſint verba opportuna ad illud importandũ, cõt. 145. n. 22. Diuidi poteſt inter plures inueſtitos ſine aſſenſu domini directi, cõt. 189. n. 10. etiamſi ſit nouum, ib. n. 22. vel emphyteuſis etiã eccleſiaſtica pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus eſt tranſitoria ad quoſcunq; tàm ſingulares, quàm vniuerſales ſucceſſores, & poteſt alienari in præiudicium comprehenſorum, cont. 146. num. 2. & ſub nu. 3. Contrarium num. 4. Sed verior eſt prior opinio, concurrentibus ſaltem circumſtantijs, de quibus n. ſeqq. Vel emphyteuſis eccleſiaſtica ſunt tranſitoria ad hæredes extraneos, & poſſunt alienari in præiudicium comprehenſorũ, quando fuerunt conceſſa cum debitis ſolemnitatibus, vel immediatè ab ipſo Papa, & copulatiuè pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, cont. 146. n. 7. Quæ opinio verior eſt licèt aliqui contradicant, ibid. num. 8. Vel emphyteuſis eccleſiaſtica poteſt alienari in quoſcunque in præiudicium comprehenſorum, quando eſt pro ſe hæredibus, & ſucceſſoribus, & in perpetuum, ibid. n. 10. Vel emphyteuſis eccleſiaſtica pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus tranſit ad quoſcunque, & poteſt alienari in præiudicium comprehenſorum, quando in inueſtitura data eſt facultas alienandi, d. cont. 146. n. 21. vide Emphyteuſis. Emptũ à domino directi, deſinit eſſe feudum reſpectu ipſius domini, cont. 14. n. 2. & cont. 146. n. 25. Filius dicitur habere ex prouidentia & munificentia concedentis, non autem patris, contr. 57. nu. 39. Vel emphyteuſis, quando extat conſuetudo alienandi, non poteſt ſubijci fideicommiſſo ſecũdum aliquos, quia ſucceſſoribus impediretur dicta facultas, cum qua cenſetur facta conceſſio à dominio, cont. 145. n. 21. Fœmineum dicitur nõ illud, cuius ſunt capaces fœminæ, ſed quod habuit originẽ à fœmina, cõt. 112. n. 20. De ſui natura debet eſſe gratuitum, cõt. 13. n. 46. Quod participat de qualitate hæreditaria, non tranſit ſui natura extraneos, niſi id ſuadeant verba vniuerſalia adiecta dictæ qualitati, cont. 4. n. 63. Hoſtiani potuit ſubijci fideicommiſſo, cont. 2. n. 42. Dicitur dicatur improprium ex eo, quòd fœmina ſit illius capax, retinet tamen in cæteris propriam feudi naturam, cõt. 112. n. 25. Non inducitur ſine inueſtitura vera vel abuſiua, cont. 145. n. 23. Vbi per diuiſionem, vel aliter deuenit ad vnã lineam, ſemper durat in ea, donec extat aliquis ex deſcendẽtibus ipſius lineæ, & deſcendens ex illa præfertur omnibus alijs, quamuis illi de dicta linea eſſent remotiores primo inueſtito, cont. 2. nu. 51. Declara ibid. n. 115. Poſtquam intrauit vnam lineam ex nouo titulo, tunc primus acquiſitor conſideratur reſpectu ſtipitis illius lineæ, non autem alterius, à quo prouenit in eum, cont. 4. n. 5. Declara vt n. 78. Finita linea, cui fuerat refutatum,

I N D E X.

tum, reuertitur tantum ad refutantem, vel eius deſcendentes, non autem ad alios æqualis gradus, ibid. numer. 6. & 26. vide tamen num. 50. & 51. Poſtquam ingreſſum eſt aliquam lineam, ſemper præferuntur illis ex dicta linea, ibid. n. 12. Mixtum diſtinguitur tanquam tertia ſpecies à feudo ex pacto, & feudo ſimpliciter hæreditario, cont. 4. n. 61. Stipulatum pro ſe, & hæredibus maſculis legitimè deſcendentibus, non dicitur ſimpliciter ex pacto, & prouidentia, cont. 4. num. 76. Sed mixtum, ibid. nu. 77. & contr. 6. n. 1. & 3. Pro Titio, & hæredibus maſculis ex eo legitimè deſcendentibus, eſt mixtum, contr. 6. n. 1. & 3. Pro ſe, & hæredibus maſculis eſt mixtum, ibid. nu. 4. Nouum, dicitur in perſona eius, ad quem ex noua cauſa peruenit, & ideo eius fratres, vel collaterales non dicuntur de comprehenſis in eius inueſtitura, contr. 4. num. 7. & 8. Amplia vt ibid. num. 27. Fit nouum, quando in tranſlatione in alterum opus eſt licentia domini, ibid. num. 30. Dicitur haberi ex noua cauſa, ſi ab agnatus per conuentionem relaxetur filia inſtituta mediante diſpenſatione domini directi, ead. cont. 4. num. 29. Nouum ſeculare conceſſum in vim feudi paterni, auiti, & antiqui, ſortitur propriam naturam dicti feudi, cum omnibus eius effectibus, ac ſi fuiſſet conceſſum patri, auo, proauo, & ſuperioribus aſcendentibus, ead. contr. 4. num. 36. & in eo ſuccedunt tranſuerſales deficientibus deſcendentibus, nu. 44. & fit verè & propriè, non autem fictè talè, ibid. n. 38. Contrarium voluerunt multi, ibid. n. 39. Sed conciliantur prædicta contrariæ opiniones, ead. cont. 4. nu. 40. Nouum, cuius ſunt capaces etiam fœminæ, ſi concedatur in vim antiqui, an fœminæ deſcendentes primi acquiſitoris excludant maſculos tranſuerſales, controuerſa eſt quæſtio, contr. 4. n. 40. Alij probarunt negatiuam, ibid. n. 41. Alij affirmatiuam fœminis fauorabilem, n. 42. Quā probat auctor, & pro qua fuit iudicatum, ibid. n. 43. Paternum propriè importat illud, quod fuit acquiſitum à patre, largè tamen, & impropriè extenditur vſque ad acquiſitorem quarti gradus, & à quarto gradu ſupra dicitur antiquum, contr. 4. n. 45. Vel emphyteuſis peti nequit à filius, quib. pater reliquit pro omni eo, & toto, quod poſſent conſequi in eius bonis, tam ratione legitimæ, quàm ex quacunque alia cauſa, licèt de ipſis bonis emphyteoticis, vel feudalibus non fecerit ſpecificam mētionem, contr. 128. num. 70. An allodium, vel quale, & quantum ſit allodiu, vel feudum, qui dicit probare debet, cont. 145. n. 12. Et allodium, ſi eſſent commixta, is, qui particulariter ageret ad alterutrum, ſuccumberet, ſi diſtinctè non probaret, quænam eſſet pars allodialis, vel feudalis, ad quam ageret, quamuis conſtaret in eodem ſitu vtramque extare, ibid. num. 13. Declaratur num. 14. Feudum ad arguendum, quæ ſint requiſita, quibus ceſſantibus non præſumatur feudum, cont. 145. num. 26. remiſſiuè. Vel emphyteuſis, non autem allodium, ex quibus arguatur, controu. 146. num. 42. Quaternatum magnū vel nobile, quod non erat tale, ſi à Rege, vel Principe detur in feudum, fit, ſicut ei placet, contr. 4. num. 37. Etiam perſonaliter tantum refutatum, cùm facultate tamen diſponendi de eo, puta cum clauſula, Ad habendum, tenendum, poſſidendum, & quicquid acquiſitori placuerit faciendum, ſi de eo acquiſitor diſpoſuit iuxtam facultatem ſibi datam, non reuertitur amplius ad refutantem, vel eius deſcendentes, licèt finiatur linea eius, cui fuit refutatum, cont. 4. num. 48. Refutatum finita linea eius, cui fuit refutatum, non redit ad refutantem iure vera reuerſionis, ſed ſucceſſionis, licet Doctores appellent reuerſionem, eo quia redit ad eum, à quo prouenerat, & ideo, ſi refutans habet parem in gradu, ſolus non ſuccedit, ſed omnes admittuntur, ibid. nu. 50. & 51. Vide Refutatio. Vel emphyteuſis, ſi reuertatur ad dominum, fit allodiale, & allodialis con. 146. n. 25. Plures agnati, ſi adſint eiuſdem gradus, omnes concurrunt æqualiter ſucceſſione feudi, controu. 4. n. 3. & nu. 16. Fallit tamen, ſi quis ſe pacto excluſerit, ibid. n. 4. eodem. Et emphyteuſis venit in fideicommiſſo in præiudicium eius, qui non poteſt ſuccedere in illis, quia fuit tacitatus à patre, contr. 128. num. 71. Non venit in generali obligatione, ea ratione, ne diſponens videatur feciſſe actum illicitum, propter quem incurreret pœnam caducitatis, & idem de emphyteuſi, quando ex ſtatuto non poteſt obligari ſine licentia domini, cont. 189. nu. 18. Non comprehenditur in generali diſpoſitione, quando ſpecialiter ſine licentia domini non veniret in ea, contr. 142. n. 28. Vide Imperator, Præſcriptio, Pretium, Priuatio, Tranſactio.

Feudi alienatio facta etiam cum conſenſu domini ſiue inter viuos ſiuè in vltima voluntate, non præiudicat comprehenſis, qui non conſenſerunt, contr. 2. num. 52. & ſeqq. & cont. 3. num. 1. licèt ille dominus, qui præſtat conſenſum eſſet princeps ſupremus non recognoſcens ſuperiorem, d. cont. 2. nu. 54. Vel etiam, ſi relinqueretur vni ex comprehenſis, qui non eſſet immediatè vel ſolus ſucceſſurus, ibid. n. 55. Extraneus contra alium extraneum feudi poſſeſſorem poteſt agere petitione hæreditatis non iure proprietatis, ſed vti reperti in hæreditate, ſecus contra eum, ad quem iure inueſtituræ ſpectat ipſum feudum, cont. 6. num. 9. Feudi poſſeſſoris finita linea dicitur conſumptum omne eius ius, & perinde eſt ac ſi feudum nunquam fuiſſet alienatū ab eius auctore, cont. 4. n. 12. & propterea videtur ſpectare ad eos, ad quos perueniſſet, ſi non fuiſſet alienatum, ibid. num. 13. Vide tamen, ibid. num. 78. Mixti valet diſpoſitio in præiudicium proximioris ſucceſſuri concurrentibus circumſtantijs, de quibus hic, contr. 4. nu. 92. Feudi nondum perſoluti poſſeſſor tenetur ad ſatisfactionem reſidui pretij, nec actio competit contra alium etiam hæredem, qui non fuit feudi capax, contr. 14. num. 14.

Feudo alienato non attenditur amplius linea alienatoris, ſed acquiſitoris, & ea finita reuertitur ad dominum, non autem ad primum inueſtitum, ſeu eius deſcendentes, controu. 4. num. 80. Licitè alienato quo ad deuolutionem per lineam finitam, attenditur linea emptoris, non autem venditoris, contr. 14. num. 21. Feudo in mixto non ſuccedit niſi, qui eſt hæres, & non hæres excludi poteſt, cont. 2. n. 86. & num. 119. & cont. 4. num. 68. Sufficit tamen eſſe hæredem primi inueſtiti, contr. 4. num. 85. Feudo in mixto præualere debet qualitas ex pacto, & prouidentia, ead. contr. 4. n. 1. Contrarium latiſſimè probatur, ibid. n. 59. cum pluribus ſeqq. In feudo ex pacto filius, vel alius ex deſcendentibus ſuccedit, etiam quòd non ſit hæres, controu. 4. num. 67. Diſpoſitio de feudo antiquo etiam cum licentia domini, non valet in præiudicium comprehenſorum, contr. 3. nu. 1. & contr. 2. num. 52. Contrarium tamen verius eſt in feudo mixto, & vbi Imperator dominus directi præſtat aſſenſum de plenitudine poteſtatis, & ex certa ſcientia, contr. 2. ſub nu. 83. vſque ad 99. & cont. 3. n. 17.

Fenile, ſeu capanna ad vſum beſtiarum non dicitur domus, cont. 162. n. 32.

Fictio non recipit probationem in contrarium, quia eſt idem, ac præſumptio iuris, & de iure, cont. 46. n. 5.

Fideicommiſſa fiunt tam particularia, quàm vniuerſalia, cont. 8. num. 60. Nedum verbis claris, ſed etiam ex tacita mente defuncti inducuntur, contr. 96. num. 2. Tot ſunt, & tot vocationes, quot ſunt gradus ſubſtitutionum, & perſonæ, contr. 100. num. 19. Contributio quando fiat in fideicommiſſis, particularibus, & legatis, & fideicommiſſo vniuerſali, cont. 5. num. 81. Succeſſio non datur iure hæreditario in fideicommiſſis, nec dicitur adiri hæreditas, ſed fideicommiſſum agnoſci titulo diuerſo ab hæreditario, cont. 99. Vide Fideicommiſſum.

Fideicommiſſorum materia eſt taliter fundata in voluntate defuncti, vt quibuſcunque verbis, vel coniecturis apparere de ea poſſit, id ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum, cont. 96. n. 3. Purificatio attenditur de tempore in tempus, quo purificantur, cont. 100. n. 18.

Fideicommiſſaria bona, pendente conditione, vendi poſſunt, cont. 14. nu. 26. Vide Alienare. Subſtitutio habet tantum locum, quando fuit adita hæreditas, vel fuit locus ſucceſſioni præceſſoris, cui fuit facta ſubſtitutio, controu. 114. num. 24. Ex quibus cauſis poſſint alienari cum diſpenſatione Principis, non obſtante prohibitione teſtatoris, controu. 160. à num. 12. vſque ad 20.

Fideicommiſſarius agere poteſt vel actione perſonali contra hæredes grauati pro reintegratione fideicommiſſi, vel reali aduerſus tertios poſſeſſores pro recuperatione bonorum alienatorum, controu. 5. num. 21. in fine num. 24. & 25. Agens contra tertios poſſeſſores pro recuperatione bonorum alienatorum, controu. 5. num. 21. in fine num. 24. & 25. Agens contra tertios poſſeſſores, ſi ipſi excipiant de detractionibus, & ille replicet fuiſſe conſumptas in alijs alienationibus anterioribus,

tenetur

Digitized by Google

tenetur probare, ibid. num. 26. 27. & 43. Non habet actionem, niſi ſibi facta reſtitutione, ſaltem verbo, ſine qua iura in eum non tranſeunt, contr. 12. num. 23. Fallit, vt num. 25. cum ſeqq. Licèt non facta prius reſtitutione ſaltè verbali agere nequeat, tamen habet ſaltem actionem ad obtinendam dictam reſtitutionem, ead. contr. 12. num. 29. Agens contra tertios poſſeſſores cum titulo non habentes cauſam à grauato, tenetur probare nedum bona fuiſſe relicta in hæreditate à fideicommittente, ſed fuiſſe eorum dominum, contr. 143. numer. 8. Agere nequit, niſi facta prius ſibi reſtitutione, contr. 168. num. 61. & 63. præſertim ad res particulares, ibid. num. 64. Ante ſibi factam reſtitutionem non poteſt agere contra debitores hæreditatis, ead. cont. 168. num. 65. Agens ad bona ſita in iuriſdictione diuerſa ab ea, quam deſignauit teſtator, qui ſubiecit fideicommiſſo bona talis iuriſdictionis, tantùm tenetur probare locum, in quo ſunt bona petita, fuiſſe de iuriſdictione expreſſa à teſtatore, contr. 174. num. 6. & 9. Qui inuentarium confecit, detrahit falcidiam de legatis ob omiſſum ſolutis, licèt eam detrahere non potuiſſet ipſe grauatus ob omiſſum inuentarium, contr. 5. num. 83. Inuentarium non faciens tenetur inſolidum vltra vires hæreditarias, ſicuti hæres, ibid. num. 93. Limita in fideicommiſſario particulari, ibid. num. 106. Ius nullum in legitima filij grauati prætendere poteſt, ead. contr. 5. num. 77. Quando eius ius eſt clarum, & prætenſiones grauati valde turbidæ, præſtita cautione de reſtituendo, mitti debet in poſſeſſionem, cont. 11. num. 38. Obtinere nequit poſſeſſionem contra hæredem grauatum, niſi notoriè, & certitudinariè conſtet ipſi grauato nullas competere detractiones, contr. 12. n. 16. Contrariũ, quòd vbi prætenſiones grauati ſunt valde turbidæ, fideicommiſſario decernenda ſit poſſeſſio, ibid. num. 17. 2. 7. & 9. Diſtingue, vt ibid. num. 18. Qui auctoritate propria non vult capere poſſeſſionem vacantem, poteſt ea petere, & conſequi à iudice, ead. contr. 12. num. 20. Qui non poſſidet non dicitur legitimus contradictor ad impediendam immiſſionem hæredis, ibid. n. 24 Qui habet facultatem capiendi auctoritate propria, poteſt impedire immiſſionem hæredis, ibid. num. 40. & ſi ipſe fideicommiſſarius præoccupat poſſeſſionem dicitur legitimus contradictor, ibid. num. 41. Qui habet iura translata à lege, ſine alia reſtitutione habet remedium l. fin. C. de edicto Diui Adriani tollendo, ead. contr. 12. num. 45. Si hæredes grauati non doceant de aliquo intereſſe liquido, non autem turbido obtinet poſſeſſionem, ibid. num. 46. Non poteſt capiendo poſſeſſionem auctoritate propria ſibi legem dicere, & hereditatem tacentem quaſi poſſidentem ſpoliare, deciſ. prima poſt contr. 12. num. 4. Non poteſt retinere poſſeſſionem à ſe captam, ſub prætextu, quòd nihil ſit remanſurum penes hæredem petentem immiſſionem, niſi quando manifeſte, & notoriè apparet nihil eſſe remanſurum penes eum, d. dec. num. 7. & de ratione num. 9. Tenetur probare alia bona idonea extitiſſe, in quibus grauatus, qui alienauit prohibita alienari, potuerit detrahere ſuam legitimam, nec non probare tenetur ipſum alienaſſe vltra legitimam, cont. 5. n. 6. 7. & 14. & multò fortius, ſi grauatus non appoſuit manus ad aliqua ſpecialiter prohibita alienari ibid. num. 11. & 12. Bona plura ſi conſtet fuiſſe relicta in hæreditate, quorum pars non inuenitur, non poteſt vindicare tantum eadem à tertijs poſſeſſoribus, niſi probet deficientia fuiſſe conſumpta ante eorum acquiſitiones, d. cont. 5. n. 28. Tenetur probare ſufficientem valorem, quando eſt fundamentum ſuæ intentionis, d. cont. 5. n. 40. Qui dicit filium non potuiſſe alienare prohibita pro ſua legitima, non auditur, niſi ſimul probet alia adfuiſſe æquè idonea, ibidem num. 51. nec poſſeſſori excipienti non adfuiſſe alia obſtaret, ſi replicaretur in facto antiquo cum non eſſe informatum, contra Crottum, Nattam, & Barzium, ibid. num. 52. & 53. Probare debet bona relicta in hæreditate fideicommittentis, ead. contr. 5. num. 76. & num. 207. & contr. 145. num. 16. Tenetur probare negatiuam, quòd grauatus non habeat aliquas detractiones faciendas, cum talis negatiua ſit fundamentum eius intentionis, deciſ. prima poſt contr. 12. nu. 20. Particularis, qui obligatur alteri reſtituere, non tenetur facere inuentarium, & ideo eo omiſſo poteſt adhuc retinere ſua credita, contr. 5. n. 206. Nec tenetur vltra vires emolumenti, & ſubſtituto incumbit onus probandi, ibid. n. 207. Habita reſtitutione verbali, vel legali, ſi poſſeſſio eſt vacans, poteſt eam capere auctoritate propria, ibid. num. 10. De æquitate canonica non eget reſtitutione aliqua ad obtinendam poſſeſſionem, ſed tantum ſufficit apparere eum eſſe fideicommiſſarium, & purificatum eſſe fideicommiſſum, ead. contr. 12. num. 25. Contrarium ibid. num. 26. Sed prior opinio firmatur ibid. num. 27. Si pendente conditione emat bona ſubiecta fideicommiſſo, purificata ipſa conditione, repetit pretium, quaſi ſibimet euincere poſſit bona empta, contr. 14. num. 24. Declaratur ibid. n. 25. & 26. Non poteſt retinere aliquod corpus hæreditarium tanquam liberum, ad effectum non faciendæ reſtitutionis hæredi grauati, quando prætendit legitimam, & trebellianicam, cùm nullum ſit exemptum à dictis detractionibus, deciſ. 1. poſt contr. 12. num. 16. Vt non teneatur reſtituere poſſeſſionem hæredi grauati, opus eſt, vt manifeſtè, & notoriè appareat, nihil remanſurum eſſe penes eum, deciſ. 2. poſt ead. contr. 12. num. 1. Recognoſcit fideicommiſſum à primo teſtatore, non autem à grauato, contr. 57. nu. 41. quamuis ipſe fuiſſet hæres ipſius grauati, ibid. num. 42. Non ſuccedit teſtatori, licèt ex eius diſpoſitione ſuccedat, contr. 58. n. 3. Declara vt ibid. num. 13. Vbi, quòd licèt ſuccedat grauato id tamen eſt quoad ſubrogationẽ tantum in eius locum, non autem quoad effectum iuris, recognoſcere bona vinculata ab eo. Licèt ſuccedat teſtatori vti eius hæres, tamen dicitur etiam ſuccedere hæredi grauato intrando in eius locum, d. cont. 98. num. 4. Quando ſuccedit ab inteſtato ipſi grauato, tunc dicitur verè, & propriè eius hæres, & ſucceſſor, ead. cont. 98. num. 5. Declara, vt ibid. num. 14. Vbi ſucceſſurus eſt ab inteſtato ipſi grauato, poteſt agere ad fideicommiſſum, etiam non facta aliqua reſtitutione reali, vel verbali ibid. num. 6. Dicitur ſuccedere teſtatori, non autem grauato ad effectum ſoluendi datium de hæreditate fideicommiſſaria, ibi. n. 11. Ita ſuccedit teſtatori, ſicuti primus hæres, controu. 99. nu. 6. Vide Grauatus, Prohibitio Alienationis.

Fideicommiſſario datur remedium l. finalis, C. de edict. diui Adr. tollend. contr. 12. num. 23. & ille vtilius agit remedio prædicto, quàm alijs, ibid. num. 4. Et eidem competit remedium vtilis Saluiani interdicti, quod eſt ſummarium, contr. 12. nu. 5. Fideicommiſſario, & hærede grauati contendentibus de immiſſione in poſſeſſionem, vbi etiam conſtat de aliquo iure ipſius hæredis; Rota ſeruat, vt de æquitate fiat immiſſio pro indiuiſo, d. cont. 12. n. 48. & ſi fideicommiſſarius poſſideret, & ius hæredis eſſet certum, ſufficeret relaxatio pro rata eius crediti, ibid. nu. 48. & 49.

Fideicommiſſarium ad repellendum, & obtinendum abſolutionẽ ſufficit reo contrarijs coniecturis excludere intentionem agentis, dec. poſt cont. 174. n. 37.

Fideicommiſſum admittitur à lege, ſupplendo etiam verba, & præſumendo plus dictum, & minus ſcriptum, contr. 96. nu. 11. & 12. Vide Bona. Caducatum, quod fuerat relictum à legatario per prædecedentiam ſubſtituti, tranſmittitur ad hæredes ipſius grauati, contr. 8. num. 130. Quaſi caducum tranſit in ſubſtitutum cum onere impoſito primo ſubſtituto, contr. 115. num. 1. Cenſetur factum ex prohibitione legitimæ, & trebellianicæ, contr. 96. num. 47. Non comprehendit legitimam filij etiam volente patre, cont. 2. num. 56. 57. 58. & 59. Non comprehendit plura bona, nec plures perſonas, quàm ſignificent verba expreſſa teſtatoris, contr. 8. num. 48. Comprehendit tantùm bona, quæ teſtator in ſua hæreditate reliquit, contr. 145. numer. 15. Conditionale pendente conditione alienari poteſt, cont. 2. numer. 39. Relictum poſt mortem grauati eſt conditionale, cont. 8. num. 123. Conditionale prædecedente ſubſtituto, non tranſmittitur nec etiam ad ſuos deſcendentes, ibid. num. 124. & 126. quod procedit etiam in fideicommiſſo particulari, ibid. num. 125. & 127. vbi de fideicommiſſo facto ſuper legato poſt mortem legatarij, & multò magis ceſſat tranſmiſſio, quando ſubſtitutus eſt extraneus ibid. num. 128. Conditionale, vel in diem repudiatum ante conditionem, vel diem non amittitur, deciſ. 1. poſt cont. 136. num. 11. Dicitur multiplicata alienatio, & continet plures gradus alienationis, ſecundum gradus ſubſtitutionum, contr. 100. num. 20. Non extenditur de perſona ad perſonam, cont. 3. nu. 49. Simpliciter conſideratum non poteſt dici merè fauorabile, cum reſpectu grauati contineat odium, cont. 9. num. 26. & 28. Reputatur fauorabile eo tantùm caſu, quo agitur de conſeruanda agnatione circumſcri-

ptis

Digitized by Google

I N D E X.

ptis alijs circumſtantijs, ibid.num.29. Continet plures gradus ſubſtitutionum, puta primum, ſecundum, tertium, & vlteriores, contr.100.num.4.10.& 11. Et eius gradus præſcriptos conſiderat lex, ibid.nu.9. Inducitur, ſi aliàs voluntas teſtatoris ſecundum à ſe diſpoſita non poſſet ſortiri effectum, contr.96. num.7. Inducitur tacitè, quando aliàs reſultaret abſurdum, ſi non induceretur, ibid.nu.9. vel ſi verba diſpoſitionis remanerent ſuperflua, ibid.num.10. Nunquam inducitur ex coniectu rata mente teſtatoris, vbi verba, nec propriè adminiculantur, vel non veniunt in neceſſariam conſequentiam, vel à contrario ſenſu, contr.142.nu.10. Perpetuum ſucceſſiuum reſultat fauore omnium ex inſtitutione primogenituræ, contro.96.nu. 31. nec expirat poſtea per exiſtentiam filiorum, ibid.num.32. Et quid facti, quòd non præſumitur, niſi probetur, contr.142. num.9. Vbi venit reſtituendum heredi inſtituto à grauato, tunc ſecundum aliquos comprehenditur in diſpoſitione generali ad alterius commodum facta, contr.11.num.40. Alij contradicunt, ibid.num.41. Reciprocum non reſultat de vna linea ad aliam ex inſtitutione plurium filiorum, & ſubſtitutione eiſdem de eorum filijs, deciſ.poſt contr.174.num.16. Reſultat, quando non alia ratione teſtator videri poteſt diſpoſuiſſe, niſi cauſa illud inducendi, contr.96.num.4. Reſultat, ſi in neceſſariam conſequentiam verborum expreſſorum colligatur talis voluntas, ibidem num.6. Reſultat, quando teſtator habuit rationem conſeruandæ agnationis reſpectu plurium linearum vocatarum, eadem contr.96.num.27. Etiamſi ratio conſeruandæ agnationis tacitè tantùm colligeretur ex coniecturis, ibidem nu.28. Reſultat, quando in defectum legitimorum teſtator vocauit legitimatos, vel baſtardos, ibid.num.35. Abſolutum non reſultat ex prohibitione alienationis cum cauſa, vt bona perueniant ad tales, niſi in prohibitione addatur, ne alienentur extra tales, contr.142.num 24. Secundo loco datum, & reſtitutio facta ſecundo ſubſtituto arguit fideicommiſſum non dici vnicum, contr.100.nu.8. Succeſſiuum non dicitur vnicum ſed plura, vel ſaltem continet tot diſpoſitiones, & vocationes, quot ſunt ſucceſſores, ibid.à num.3. vſque ad 13. Vide Grauatus.

Fideicommiſſi allegatio dicitur requirere altiorem indaginem, ſi in eo quis non eſt nominatus, vel ſi identitas bonorum non eſt ſatis iuſtificata, cont.11.num.39. Pro exclaſione in dubio pronunciandum eſt, contr.8.num.121.& cont.174.num.47. Eſt pro illius minoratione, ead. contr.174. num.47. Perpetui vrgens coniectura eſt, ſi teſtator mandat fieri inuentarium omnium bonorum ſuorum, & ſingulo decennio renouari confinia ſtabilium cum deſcriptione longitudinis, & latitudinis ædificiorum, cont.96.num.57. Puri nulla eſt alienatio, cont 2.n.41. In perniciem diſpoſitio conuentionalis nulla eſt, ib d.num.45. & 47.

Fideicommiſſo conditionali, vt valide renuntiari poſſit requiritur, quod renuntiatio fiat cognitis verbis teſtamenti, quòd concurrat voluntas vtriuſque, vel quod fiat cum iuramento, vel in iudicio præſente parte, vel iudice acceptante, aliàs ſimplex non tenet, cont.136.nu.16. Renuntiari per pactum poteſt, Rota dec.1. poſt cont.136. num.14. Derogare poteſt Princeps, ſi fiat ſubrogatio rei æqualis, vel maioris valoris, non autem minoris, contr.160.num.56. & cum cauſa reſpiciente publicam vtilitatem ſubrogando alia, quamuis adeſſet ſpecifica alienatio, ibid.nu.8. Si ædificia corruant, & grauatus non poſſit ea reſarcire, ead.cont.160. nu.12. ſi grauatus erat multo ære alieno oppreſſus, hæc cauſa coadiuuat alias ibid.num.13. ſi acquiſitor erat fabricaturus ſpecioſum ædificium in decorem vrbis, ibid. ſub num.16. ſi reſultat maior vtilitas d. cont.160.n.17. ſi decreuerat ſplendor familiæ, ne contingeret diuiſio, ibid.ſub num. 19.& cauſa euitandi lites, ibid.n.20. Fideicommiſſo extincto extinguitur quoque alienationis prohibitio, contr.143. num. 21. Purificato, ſi grauatus alienauit pro ſuis creditis, de reſiduo facienda eſt reſtitutio, cont. 5.n.21, ſi verò alienauit intra legitimam, & alia ſua credita retento ſupplemento reliquum debet reſtituere, ibid.n.22.

Fideicommitti poteſt à legatario, ſicuti à cæteris perſonis honoratis, cont.8.n.61.

Fideiubere obligatus non incurrit moram, vel pœnam, niſi fideiuſſio petatur, cont.129.n.26.

Fideiuſſio ceſſat ipſius cauſa ceſſante, contra 01. num.18. Quod quis non diſcedat à tali loco obligat tantùm rebus in eodem ſtatu manentibus, non autem eo mutato, contr.101. num.33. Reliqua vide in verbo Contrauenient, & Fideiuſſor. Non extenditur nec de re ad rem, nec de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum, nec de tempore ad tempus, cont.101.num.25. Interpretari ſtrictiſſimè debet, & vt minus obliget, quam fieri poſſit, ibid.nu.24. Non valet, niſi interueniat partium præſentia, & ſtipulatio, cont.101.num.6. Vide Satiſdare. Satiſdatio. Relaxari non poteſt ſub fideiuſſione carceratus pro crimine, pro quo impoſita eſt pœna arbitraria, cont.66.n.6.& n.11. Vide Detentus.

Fideiuſſionis verba ſtrictiſſimè interpretari debent, nec vltra quàm loquantur extendi, contr.85.num.11. Prohibitio in teſtamento quid operetur, vide in verbo Agnationis.

Fideiuſſix verbum vbi reperitur in ſcriptura, præſumitur interueniſſe ſtipulatio, cont.101.n.8. Limitatur, vbi conſtat de contrario, ibid.n.9.

Fideiuſſor de bene viuendo, vel de non offendendo, non eſt præſtandus ab eo, qui facultatibus eſt idoneus, contr.175.num.5. Quis dicitur, & non principalis, quando non renunciauit beneficijs fideiuſſorum, & negotium pertinet ad alium, cont.101. nu.11. De euictione cum ab aliquo coactè datur, veriſimile eſt eum vendere aliquid plus iuſto pretio ob hoc grauamen, cont. 87.nu.9. De euictione pro alienatione facta à prohibito alienare non obligatur, cont.196. num.56. Habet hypothecam in bonis debitoris à die promiſſæ indemnitatis, non autem à die ſolutionis tantùm, contr.210. num.11. Liberatur, ſi creditor ſit negligens in exigendo, dum debitor eſt ſoluendo, cont.110.nu. 6. Liberatur, ſi is, quem promiſerat non receſſurum à loco, diſcedat cum licentia ſuperioris, licèt ſub conditione reuertendi, & ſi ille reuertatur, & deinde contrauenitat, fideiuſſor non tenetur amplius pro dicta contrauentione, cont.101.nu.21 Qui promiſit aliquem non receſſurum è loco, cenſetur ſe obligaſſe pro prima vice tantùm, & ob id data ei ſemel licentia, amplius non tenetur, ibid.num.23. Liberatur, quando alteratur obligatio, pro qua fideiuſſit, ibid.num.28. etiamſi alteretur in modico num.29. ſiue alteratio fiat reſpectu rei, vel loci, vel temporis, num.30. Qui promiſit, aliquem non receſſurum ex loco latiori, liberatur, ſi ille reſtringatur in loco arctiori, ead. cont.101.num.34.& 40. Liberatur, vbi nouatur prima obligatio, ibid.num.35. Liberatur quando principalis, qui promiſerat non recedere, aufugit culpa iudicis, qui eum perterruit, ibid.num.41. Qui promiſit, quòd Titius non diſcedet à tali loco, non dicitur promiſiſſe, quòd ipſe reuerteretur, ſi abiret cum licentia conditionis de reuertendo, ead.contr.101. num.59.& num.21.22.& 36. Liberatur vbi obligatio, pro qua interceſſit nouatur, & mutatur, contr.124.num.10. maximè ſi non fiat proteſtatio de conſeruanda priori obligatione, ibid.num.11. Liberatur ex notabili alteratione contractus, ibid.num.12. Non liberatur prorogato termino debitori ad ſoluendum, nec inducitur nouatio, contr.124.num.2. Ligatoris non eſt idoneus teſtis pro eo, cont.91.num.22. Obligans ſe principaliter, & inſolidum faciendo caſum proprium de euictione pro minore, nulliter, & ſine debitis ſolemnitatibus alienante tenetur, contr. 196.num.60. Præſtandus ab eo eſt, qui deteriorauit conditionem a tempore contractus, contr.182.num.77. Puniendus pœna corporali, ſi Principi placuerit, non poteſt relaxari fideiuſſoribus, quamuis Princeps poſſet declarare pœnam prædicti delicti pecuniarum, controu.66. num.23. Non tenetur pro tacita reconductione, controu.85. num.17. Vide Proceſſus. Rei.

Fideiuſſori facta denuntiatio litis non ſufficit, ſi non fiat principali auctori, facta tamen auctori nocet fideiuſſori, cont.119.n.1. & 6. Reliqua vide in verbo Denunciatio.

Fideiuſſorem non teneri pro fuga principalis in dubio eſt iudicandum, cont.101.nu.67. Vide Promittens. Reperire difficile reputatur, ibid.n.64.

Fidelitatis forma implicitè continet etiam nullam machinationem contra Statum, cont.26.n.58.

Fidem fallere graue eſt grauibus, grauioribus grauius, & grauiſſimis, & exemplaribus viris eſt grauiſſimum, cont.129. nu.17. Sibi ſeruari non iure poſtulat, qui eam ei, cum quo contraxit,

vel

vel cui promiſit, non ſeruauit, contr.158.num.15. Vide Mala fides.

Fiaes extraiudiciales non probant, niſi formiter examinentur ij, qui eas ſecerunt, patiuntur enim plures defectus, & vt plurimum, fiunt ad complacendam parti eas petenti, controu.61. num.6.

Filia, quæ propter dotem renunciat pluribus ſucceſſionibus, vel bonis ſibi debitis, ſi lædatur enormiter poteſt contrauenire, con. 90.n.3. Quando dicatur enormiſſimè læſa in dotatione, ibid.n. 9. Vel neptis ex ſtatuto Mantuano debet eſſe contenta dote ſibi à patre, vel auo conſtituta, ibid.n.10. Excluſa, cui reſeruatur dos, ſi incompetenter dotetur, non agit ad ſupplementum legitimæ, ſed ad ſupplementum congruæ dotis, contr.71 num. 46. Ingreſſa monaſterium incapax bonorum in particulari, & in communi non facit partem ſecundum Alciatum, cont.71. num.5. ſed reprobatur num.6. & 8. Admittitur tamen, ſi facta eſſet monialis, antequam numerus filiorum eſset vltra quatuor, ibid.num.7. Cui pater relequit certum quid pro omni eo, & toto, quòd poſset prætendere in eius hæreditate, poteſt petere emphyteuſim eccleſiaſticam vltra relictum, contr.128.n. 8. Quamuis pater eam tacitaſset etiam pro emphyteuſi ibid. num.9. Contrarium vide nu.70. & 76. Diſtingue tamen, vt num.77.78. & 79. Excluſa, cui pater reliquit aliquid titulo inſtitutionis, & pro legitima, petere poteſt ſecundum Marianum ſupplementum legitimæ, cont.72. num.17. Si renunciat cuicunque iuri ſibi competenti in bonis patris, excluditur etiã ab emphyteuſi, ead.contr.128. num.67. Cui pater reliquit pro omni eo & toto, quòd poſset conſequi in eius bonis, & hæreditate, excluditur à petitione dotium maternarum, ibid.nu.69. Vide Filiæ, Femina, Fœminæ.

Filia ex ſpuria nepotibus legitimis auus relinquere non poteſt contemplatione eorum matris, cont.8.n.90.

Filiæ domuſque cura ſeruis committenda non eſt, ſed potius ſecunda vxor inducenda, contr.137. num.15. Et aliæ fœminæ excluſæ per maſculos in patria Mantuana habent ius reale in bonis, à quibus remanent excluſæ pro dote reſeruata, & non tenentur agere pro rata tantum, ſed poſsunt conuenire in ſolidum quemcunque poſseſsorem, cont.5. num.161.162.165.& 166. Per ſtatutum Mantuæ non ſunt excluſæ ab hæreditate matris, contr.41.num.11. An faciant partem, quando omnino debent habere dotem, etiamſi non nubant, contr.71.num.26. Et an, & quando faciant partem, cont.71. per tot. Vide Dos Feminæ. Quando querelare non poſsunt teſtamentum patris, & debent eſse contente dote ſibi ab eo relicta, dicuntur excluſæ à legitima nec faciunt partem, cont.71.n.22.& 39. Vide Filia, Fœmina, Fœminæ, Legitima.

Filiarum appellatione non veniunt nepotes maſculi, cont.11.n.8. Filias dotare pertinet ad patrem, contr.41.n.1.

Filiafamilias dicitur, quæ eſt in patris poteſtate, cont.9.n.42. venit appellatione filij, cont.9.n.41.

Filij adoptiui non ſunt verè, & proprij Filij, ſed fictè, & abuſiuè, contr.21.num.92. Appellatione ſicut continetur filiafamilias ita venit, & nepos, cont.9.num.41. Dicuntur conſentire ſecundis nuptijs parentum ex ſcientia, & non contradictione, cont. 135, ſub n.15. Conſentientes ſiue expreſsè, ſiue tacitè ſecundis nuptijs parentum non poſsunt deinde eas accuſare, contr.137. nu.20. Ex quibus actibus dicantur tacitè conſentire ſecundis nuptijs parentum, ibid.num.21 remiſſiue. Qui diuiſerunt hæreditatem ſororis præmortuæ cum matre, quæ tranſiuerat ad ſecundas nuptias, cenſentur conſenſiſse, vel ratificaſse matrimonium illius, contr.139.num.31. Cenſentur ratificaſse ſecundas nuptias matris ex mutuo amore poſt illas, & actibus inuicem poſitiuis mutuo beneuolentiæ, ibid.num.32. Vide Filius, Si conueniantur à parentibus, non tenetur vltra, quam facere poſsunt, & è contra, contr.5.n.191.& 189.& de ratione cont. 33.n.8. Educari poſt mortem patris debent, vbi ipſe ordinauit, contr.33.nu.8. Educari debent apud illum ex parentibus, qui caret culpa in ſeparatione thori, expenſis alterius, qui illi cauſam dedit, ibid.num.22.& 23. Vide Separatio. Illegitimi non ſubintelligũtur in tacita conditione legali contr.9. n.62. & n. 91.& 116. Eorum qui ſunt in ſacris laborant grauioribus defectis ſpurietatis, quam quiuis alius illegitimus, cont.8.nu.8 Nati ex exiſtentibus in ſacris ſicuti ſunt incapaces ſucceſſionis paternæ, & maternæ, ita & conſanguineorum parentum, ibid. num.15.& 16. Naturales, & multò minus ſpurij non continentur in diſpoſitione teſtatoris in dignitate conſtituti, cont.9. nu.22. Limita quando teſtator ſimiles perſonas vocaſſet in teſtamento, nam tunc alios ſimiles non videtur abhorruiſſe, ibid. n.23. Declaratur tamen n.120. Nomen eſt correlatiuum, & connotatiuum certi gradus, cont.8.n.89. Quibus pater reliquis pro omni eo, & toto, quòd poſſent conſequi in eius bonis, tam ratione legitimæ, quàm ex quacunque alia cauſa, non poſſunt petere emphyteuſim, vel feudum, licèt de ipſis bonis emphyteoticis, vel feudalibus non fecerit pater ſpecificam mentionem, contr.128.num.70. Non reputantur, qui non naſcuntur ex legitimo matrimonio, controuerſ.8.numer.93. Duorum fratrum an ſuccedant patruo in ſtirpes, an in capita in feudo, controu. 3.nu.53. remiſſiuè. Succedunt ab inteſtato æqualiter in feudo, quod non ſpectat ad primogenitum, cont.6.nu.16. Simpliciter inſtituti, ſuccedunt æqualiter in feudo, ſicuti in cæteris bonis, ibid.n.18.

Filij poſiti in conditione ex coniecturis cenſentur vocati, cont.96. nu.13. & propter difficultatem quæſtionis, an dicantur vocati, ſufficiunt ad inducendam vocationem coniecturæ etiam leues, ibid.nu.14. Et multi admittunt etiam vnicam tantùm, dummodo efficacem, ibid.num.15. Et quoties aliqua ſubtili ratione deduci poteſt, vt cenſeantur vocati, illam ſequi debemus, ibid. nu.16. Et plures coniecturas, quæ ſingulæ non ſufficerent, coniunguntur ad inducendam hanc vocationem, ead.cont.96.nu. 17. Sub qualitate legitimi matrimonij cenſetur vocati, eadem cont.96.nu.59. & de ratione, ibidem. Et per hanc ſolam coniecturam tanquam neceſſariam iuncta alia leui, ita fuit iudicatum, ibid.num.60. Dicuntur vocati, quando teſtator habuit rationem conſeruandæ agnationis, ibid.nu.61. Magis dilecti, & inſtitutorum cenſentur vocati, quando teſtator expreſſe vocauit minus dilectos, & filios ſubſtitutorum, ead.cont.96.nu.62. Ad excluſionem ſubſtituti dicuntur magis dilecti ipſo ſubſtituto, ibid.num.63. Si fuerunt grauati, cenſetur etiam vocati ead.cont.96.nu.65. Cenſentur vocati quando teſtatur digreſſus eſt ad plures gradus ſubſtitutionum, ibid.n.66. Dicitur vocati, quando teſtator prohibuit detractionem legitimæ, & trebellianicæ, ibid.n.67. Sub qualitate maſculinitatis cenſentur vocati, ead.cont.96.n.69. Dicuntur vocati, quando teſtator præſuppoſuit, & opinatus eſt eos vocaſſe, ibid.nu.70. Cenſentur vocati, quando defunctus imperauit perpetua anniuerſaria, ibid.n.71. Vbi non poſſunt ſuccedere ab inteſtato heredi inſtituto, cenſentur vocati ead.cont.96.n.72. Per compendioſam cenſentur vocati in fideicommiſſaria, ſicuti & reſpectu vulgaris in ea comprehenſa, vt vniformis ſit determinatio, ibid.num.73. Dicuntur vocati, quando verſatur fauor pius, & publicus, quod non extinguatur fideicommiſſum, ibid.n.74. Ex coniecturis cenſentur vocati ne dum in deſcendentibus, ſed etiam in tranſuerſalibus, eadem contr.96.n.75. Qui non poterant ſuccedere ab inteſtato puta deſcendentes à fœmina excluſa, poſiti in conditione non cenſentur vocati, contr.9.nu.79. Vide Legitima. Nepotes.

Filijs fit iniuria ſi mater ſecundò nubat, cont.138.n.11. Naturalibus relictum vltra, quàm eis permiſſum eſt relinqui deuoluit ad filios legitimos, vel ad venientes ab inteſtato, cont.51.n.21. Vide Baſtardi.

Filiorum appellatione veniunt nepotes in tranſuerſalibus, cont.8. nu.52. Non continetur nepotes, quando ipſi filij honorantur tanquam tales, & contemplatione propria, ibid.n.94. Non veniunt nepotes, quando filij nominantur cum aliquo adiuncto, ſeu termino diſcretiuo, ibid.nu.71. Non veniunt, quando fuerunt nominati cum adiuncto dictos, relatiuo ad certas perſonas determinatas, ead.contr.8.num.76. Non veniunt nepotes deſcendentes ex ſpurijs cont.8. per totam, & cont.9. per totam, maximè num.34. & 96. Quando veniunt nepotes, id intelligitur, ſi verè ſint nepotes, d.cont.8.num.85. Veniunt nedum nepotes, ſed etiam pronepotes, d.contr.8.num.102. Contrarium, ibid.103. Non veniunt nepotes, qui non erant nati, nec concepti tempore teſtamenti, nec mortis teſtatoris, ibid.nu.105. Non veniunt ex communi vſu loquendi, ibid.n.113. Maximè, quando appellatio filiorum eſt prolata vulgari ſermone, d.cont.8.n. 114. Nec opus eſt probare hunc communem vſum tanquam notorium,

Digitized by Google

torium, ibid.num.116. Veniant ſaltem lato ſumpto vocabulo, cont.9.n.21. Non veniunt nepotes deſcendentes ex radice infecta vitio ſpurietatis, cont.9.nu.34. Licèt lex dicat intelligi omnes liberos, tamen non veniunt ſpurij, contr.9.num.51. Vide Interpretatio.

Filiorum mentio in quacunque diſpoſitione ſemper intelligitur de legitimis, controu.9. num.48. Intelligitur de naturalibus non autem de adoptiuis, controu.21.numer.10. Filiorum, patrum, matrum, & ſimilium nomina ſunt nomina naturæ, & ideò filius illegitimus, dicitur filius, quia dicta nomina æque conueniunt legitimis, ac illegitimis controuerſia 9.numer.4.

Filius quidquid acquirit, patri acquirit, cont.38.n.14. Agere non poteſt criminaliter contra matrem, ſed ciuiliter tantùm pro intereſſe reſpiciente commodum pecuniarum, contr.104.nu.34. & 35. Declaratur non habere locum, quando grauis iniuria illata eſſet immediate in perſonam filij, puta mutilando membrum, vel quid ſimile committendo, ſub eodem num.35. vel quando non niſi criminalis actio competeret, ibid.num.36. Ali regulariter debet apud patrem, contr.33.n.6.& 7. Allegans dolum patris non auditur, contr.181.num.58. Minor vigintiquinque annis modò pupillus non ſit, qui conſenſit ſecundis nuptijs matris, non reſtituitur in integrum, contr.139.nu.27.28. Cenſetur conſentire, vel ratificare ſecundas nuptias matris ſi acceptat donationem ab ea aliquorum ex bonis, quorum mater amiſiſſet proprietatem, vbi nupſiſſet ſine conſenſu illius, ibi.n.30. Vide tamen ibid. nu.49 Quod ſibi non præiudicet conſentiendo etiam expreſsè matri tranſeunti ad ſecundas nuptias & multo minus tacite, niſi certificatus expreſſè, & ſpecificè renuntiet huic beneficio multi voluerunt, ibid.n.39. Vide Filij. Dicitur, qui ex viro, & eius vxore naſcitur, cont.8.n.92. Ergo hæres procedit, quando agit, non autem quando conuenitur, & reſpectu patris, non autem matris, controu.181. num.12. Feudum habere dicitur ex prouidentia, & munificentia concedẽtis non autem patris, cont.57.n.39. Vel alius grauatus fideicommiſſo, poteſt pendente conditione, implorato Iudicis officio ſeparare ſua credita à fideicommiſſo, cont.5.nu.18. Hæres patris ſine inuentario tenetur inſolidum creditoribus, legatarijs, & fideicommiſſarijs particularibus etiam vltra vires hæreditarias, ibid.nu.95. Limita tamen, vt nu.167.178.& 179. Conuentus à matre tanquam heres patris, an teneatur vltra quàm facere poſſit, doctores tenet negatiuam, cont.5.nu.183. Sed affirmatiua vti verior probatur, ibid.nu.185. Qua tamen declaratur, ibid.nu.188. Vbi quòd filius hæres patris conuentus à matre non tenetur vltra, quàm facere poſſit, non quidem ex eo, quia ſit patris, nam hoc reſpectu teneretur inſolidum, ſed quia filius matris agentis, & n.189. Factus hæres ſemel, purè, non poteſt amplius exhæredari, contr.148.nu.36. Eius qui erat in ſacris dicitur inceſtuoſo, cont.8.n.119. Vide Filij. Non ingreditur locum patris, quando diſpoſitio teſtatoris eſt reſtricta ad ad certas perſonas, puta quòd vocauerit filios Titij, cont.8.nu.138. Vel per verba dictis filijs, ibid.num.139. Grauatus fideicommiſſo vniuerſali, licèt non conficiat inuentarium poteſt nihilominus deducere ſuam legitimam aduerſus fideicommiſſarium, contr.5.num.3.4.19.41.& num.65. Non confecto inuentario tenetur ſatisfacere creditoribus, & perdit proprium creditum, ead.cont.5.nu.102 Hæres omiſſo inuentario non amittit beneficium legis hac auctab.7.C.de ſecundis nuptijs, & ideo poteſt minuere legata exceſſiua facta nouercæ à patre ibid.n.114. Grauatus detrahit legitimam, etiam contra voluntatem patris, quando non apparet de aliquo ſpeciali fauore ipſius filij, cont.148.n.21. Qui omiſit inuentarium admittitur ſecundum Didacum ad probandã exiguitatem hæreditatis, ne amittat legitimam, cont.5.n.86. Tenetur agere pro rata ſua legitima contra tertium, qui indebitè tenet aliqua bona hæreditaria, nec poteſt eam ab hærede integraliter petere, ibid.n.156. Et an ſit neceſſaria iurium ceſſio ab hærede, ibid.nu.57. Pro legitima poteſt dici quodammoda creditor bonorum, & bona illi teneri pro ea, cont.6.n.13. Cui pater reliquit vltra legitimam, & ſpecificè grauauit eum in ipſa legitima, ſibi non præiudicat ſimpliciter adeundo hæreditatem, niſi ſpecificè renuntiet ipſi legitimæ, vel approbet teſtamẽtum in ea parte, vel in omnibus, & per omnia, cont.148.nu.8. Licèt conqueſtus non fuerit in vita, tranſmittit tamẽ legitimam ſine onere, vel cum facultate onus reijciendi ad ſuos hæredes etiam extraneos, ibidem num.27.& 29. Contrarium voluerunt alij, ibid.nu.28. Sed prior opinio vti verior probatur, ibid.ſub nu.30.& ſeqq. Vide Fiſcus. Litem nullam habere poteſt cum patre, etiam petita venia, durante patria poteſtate, aliàs iudicium eſt nullum, cont.37.nu.1.& 5. Vide Lis Naturalis honoratus à matre non ſub nomine filij ſui, ob verecundiam, ſed ſub demonſtratione eius patris, dicitur præteritus, & teſtamentum eſt nullum, cont.9 n.86. remiſſiuè. Naturalis ſimpliciter deficiente prole legitima, ita poteſt inſtitui in totum, ſicut nepos legitimus ex filio naturali, ead.cont.9.n.119. Vide illegitimus.& naturalia. Si non adimpleat infra annum diſpoſita à teſtatore, licèt priuetur hæreditate, non amittit tamen legitimam, cont.5.nu.104.& 105. Tenetur probare facultates patris pro conſequenda legitima, quamuis hæres ſcriptus non fecerit inuentarium, ibid.ſub n.167.& 149. ſi poſſideat aliqua bona ulteri reſtituenda, ſed non omnia hæreditaria, an poſſit in illis à ſe poſſeſſis retinere totam legitimam, vel teneatur alia proſequi pro rata, ead.cont.5.n.154. vſque ad 157. Quod habet præſumitur ad patrem pertinere, niſi probetur de rebus ad patrem non pertinentibus, cont.38.nu.15. Præſumitur ignorare teſtamentum patris, niſi probetur ſcientia, cont.148.n.12. Qui ſciuit fratrem ſuum velle occidere communem patrem, & non reuelauit, fuit relegatus, non autem punitus pœna parricidij, contr.105, nu.19. Qui fecit interfici patrem, quia verberibus ſæuiebat in eum, & quia ſibi denegabat alimenta, fuit punitus extra ordinem, ibid.nu.77. Non præſumitur deliquiſſe de mandato patris, nec ſeruus de mandato domini, contr.106.nu.27. præſertim ſi filius, vel ſeruus habuit occaſionem faciendi cauſa propria, ibid.n.28.& cont.150.n.54.& 55. Quod non poſſit repudiare hæreditatem, & feudum retinere, voluerunt multi procedere etiam in feudo ex pacto, cont.6.n.6. Vel alius ex deſcendentibus ſuccedit in feudo ex pacto, etiam quòd non ſit hæres, cont.4.nu.67. Cui titulo inſtitutionis relinquitur aliquid, etiam modicum, non poteſt dicere de nullitate teſtamenti, ſed tantùm petere ſupplementum legitimæ, quia ex eo titulo dicitur hæres, cont.44.nu.3. Vide Fructus. Inuentarium, Pater.

Filium adoptiuum vocans teſtator contemplatione ſui hæredis, multò magis vocare cenſetur eiuſdem filios legitimos, & naturales, cont.96.n.34.

Filiofamilias ſi permittat ſtatutum teſtari, intelligitur dummodo legitimè id faciat, & ſeruet teſtamentorum leges, & ſit legitimæ ætatis, cont.104.n.25.

Fiſcali commodo præfertur, quod publicam vtilitatem reſpicit, cont.13.n.32.

Fiſcus, & reſpublica idem ſunt, cont.12.n.11. Et princeps iiſdem gaudet priuilegijs, ibid.n.13. Et princeps tenetur iurare de calumnia, ibid.nu.39. Tenetur ſeruare ſolitum iuris ordinem in iudicijs, ead.cont.13.n.22. Dicitur ſecundum aliquos ſaccus ſine conſcientia, imburſans malè quæſita, ead.cont.13.n.34. Vbi habet tantùm ex confeſſione rei, quod ſibi ſufficiat, non debet amplius procedere ad torturam, cont.105.n.3. De conſuetudine non appellat in criminalibus, cont.131.n.1. Poteſt detrahere legitimam filij, ſicut potuiſſet ipſe filius non obſtante prohibitione patris, cont.148.n.22. Vel alius tertius non poteſt opponere, quod reijciatur grauamen prohibitionis alienationis de legitima filij ſi filius non fuit de hoc conqueſtus, ibid.nu.24. Contrarium vti verius probatur, ibid.n.25. Alij diſtinguunt, an grauamen ſit in quantitate, vel in tempore, ſed vera eſt indiſtinctè poſterior opinio, nu.26. Excluditur à legitima filij delinquentis, ſi pater eum in caſum delicti exhæredauit, eadem contr.148.nu.30. Contrarium probatur nu.31. cum pluribus ſeqq.& n.44. Vbi, quòd fiſcus capit legitimam filij etiam quãdo fuit exhæredatus à patre in caſum delicti, & per totam hanc cont.

Fiſci procurator an teneatur iurare de calumnia ſaltem in animam propriam, cont.13.n.20.& nu.77. Ratio non habetur in his, quæ morum correctionem reſpiciunt, ibid.n.30.

Fiſcum vbi imperator voluit excipere in ordine iudiciorum, hoc expreſſit, cont.13.n.29.

Flumen, ſi corrodat partem fundi, cuius venditor ſibi reſeruauerat

rat

Digitized by Google

rat dominium, donec pretium fuiſſet ſolutum, periculum ſpectat ad ipſum venditorem, qui tenetur remittere ratam pretij, contr. 164. n. 11. Potens ſi bona corrodat, ea reputantur, ac ſi non eſſent, cont. 182. n. 61.

Fœmina in patria Mantuana non eſt excluſa per maſculos ab hæreditate matris, vel auiæ maternæ, contr. 90. num. 8. Capax feudi non ſuccedit in eo, niſi deficientibus maſculis, cont. 112. num. 13. Semel excluſa à feudo per maſculum, remanet perpetuò excluſa, quamuis deficiat poſtea linea maſculi, ibid. num. 14. Amplia primò, vt fœmina ſemel per maſculum excluſa remaneat adeò perpetuò excluſa, vt ſi deficiat linea maſculi feudum deuoluat ad dominum directi, non autem ad ipſam fœminam, ibid. num. 18. Amplia ſecundo il procedere etiam in feudo fœmineo, ibid. num. 19. Amplia tertio etiam in feudo habente qualitatem hæreditariam, ibid. num. 21. Amplia quartò, nedum ipſa fœmina ſemel excluſa remaneat perpetuò excluſa ſed etiam omnes eius deſcendentes, ibid. nu. 22. Amplia quintò, vt verificetur etiam in feudo in aliquo conditionato, & improprio, ibid. num. 26. & 27. Vt ſuccedat in feudo eſt contra propriam naturam feudi, ead. contr. 212. num. 24. Vide Feudum. *Succedit in emphyteuſi eccleſiaſtica conceſſa pro ſe, & hæredibus, contr. 128. n. 1. Etiam expreſſè comprehenſa non ſuccedit in emphyteuſi eccleſiaſtica, quando extat ſtatutum excludens fœminas propter maſculos, niſi deficientibus ipſis maſculis, ibid. num. 2. Semel excluſa per maſculum ab emphyteuſi eccleſiaſtica non eſt perpetuò excluſa, ſed eo deficiente ſine deſcendentibus reintegratur, & ſuccedit, ead. cont. 128. nu. 3. Vide tamen num. 62. Vbi quòd fœmina ſemel excluſa ab emphyteuſi eccleſiaſtica, ſtante ſtatuto excluſiuo fœminarum, remanet ſemper excluſa etiam ad fauorem eccleſiæ, & ſub nu. 63. Vbi quænunc opinio prævaleat in patria Mantuana, & n. ſeqq. Quod ſemel excluſa perpetuò cenſeatur excluſa, Regula non militat in fideicommiſſis, dec. poſt cont. 174. nu. 20. Quando excluditur extantibus maſculis, non dicitur perpetuò excluſa, ſed ordine ſucceſſiuo admittitur deficientibus maſculis, d. deciſ. num. 21. Dicitur tantum temporaliter excluſa, vel potius vocata poſt maſculos, quando non admittitur extantibus maſculis, ead. dec. poſt cont. 174. n. 22. Excluſa à ſucceſſione patris per exiſtentiam maſculi, non dicitur excluſa à ſucceſſione in locum ipſius maſculi fratris ſui, eo deficiente, ibid. n. 23. Vide* Fœminæ.

Fœminæ, & earum poſteri appellatione deſcendentium veniunt, contr. 142. num. 19. & contr. 143. num. 17. Ex coniecturis non continentur appellatione deſcendentium, contr. 142. num. 25. Et quænam ſint hæ coniecturæ, ibid. num. 26. Excluſæ per maſculos in patria Mantuana habent ius reale in bonis, à quibus remanent excluſæ pro dote reſeruata, & non tenentur agere pro rata tantum, ſed poſſunt conuenire inſolidum quemcunque poſſeſſorem, contr. 5. num. 161. 162. 165. & 166. Excluſa à ſtatuto, an faciant partem ad augendam, vel minuendam legitimam commodo, vel incommodo maſculorum, eſt adeò difficilis quæſtio, vt Fulgoſius profeſſus aliquando fuerit ſe neſcire quid reſpondet, & Decius dixerit non eſſe reprehendendum, qui alteram ex duabus opinionibus ſequeretur cont. 71. num. 1. Quæ ſe excluſerunt per renunciationem, faciunt partem, quando aliàs eis debebatur legitima, vel dos loco legitimæ, ibid. num. 4. Excluſæ non faciunt partem, quando dos eis reſeruata non ſuccedit loco legitimæ, ead. cont. 71. num. 9. quæ opinio eſt magis communis, & ſecundum eam pluries fuit iudicatum, ibid. nu. 10. quid quid dixerit Alciat. ibid. ſub nu. 37. & quomodo tunc dos deducatur, ead. contr. 71. num. 2. & 9. Excluſæ à ſtatuto, an faciant partem, ſi pater faciat teſtamentum, ibid. nu. 18 19. & 20. Ex ſtatuto Caneti dicuntur excluſæ à legitima, ibid. nu. 24. Ex ſtatuto Mantuæ cenſentur excluſæ à legitima, nec faciunt partem, ead. contr. 71. num. 27. quidquid ſecus ſcripſerit Alciat. ibid. ſub num. 29. Cum per ſtatutum Mantuæ non ſint excluſæ ab hæreditate matris, nec aliorum aſcendentium per lineam maternam, ſi per renunciationem remanent excluſæ, faciunt partem, & augent legitimam, ibid. numer. 52. Vide Legitima. *Non ſunt plus capaces feudorum cenſualium, quã cæterorum feudorum, quando pro illis præſtatur iuramentum fidelitatis, cont. 112. num. 29. Vide* Filia, Filiæ, Fœmina Statutum.

Forenſis debet ſeruare ſolemnitates ſtatuti loci, in quo contrahit, quamuis ibi non contraxiſſet domicilium, contr. 10. n. 80. Tunc dicitur abſolutè incapax hæreditatis, quando bona ipſius hæreditatis conſiſtunt ferè omnia in ſtabilibus, licet adſint aliqua mobilia, contr. 17. num. 48. Et ciuis, ſi concurrunt ad hæreditatem alicuius, ipſe forenſis, ſi non ſit capax ſtabilium, poterit ſecundum aliquos capere pro ſua parte omnia mobilia, pecunias, & merces, & relinquere ſtabilia ciui, contr. 36. n. 9. Ex decreto patriæ Mãtuanæ non repetit à ciue ſalarium, quod ſoluit vti forenſis, contr. 61. num. 18. Et qui non ſupportat onera ex ſtatuto Mantuæ tenetur fideiubere de expenſis reſtituendis in caſum ſuccumbentiæ, cont. 144. nu. 4. & 16. Verba dicti ſtatuti recitantur, ibid. num. 5.

Forma dicitur inducta, quando actus aliter confici debet, quam diſponatur à iure communi, cont. 62. num. 45. Dat eſſe rei, & præciſè impleri debet, adeo vt non ſufficiat æquipollens, ibid. num. 47. Non ſeruata actus eſt ipſo iure nullus, ibid. num. 48. Inducta pro executione actus ſufficit, vt quandocunque impleatur, cont. 160. num. 48. Non dicitur præſcripta, quando negotium eſt variabile, ibid. num. 50. Fidelitatis implicitè continet etiam nullam machinationem contra ſtatum, contr. 26. num. 58.

Forum licèt quis ſortiatur in loco rei ſitæ, tamen non poteſt ibi conueniri actione perſonali, ſed tantùm reali, niſi ibi habeat domicilium cont. 153. n. 40.

Fouea ciuitatis in ſolo priuato effoſſa, vſui domini ſoli debet deſeruire, contr. 121. nu. 3.

Foueam faciens debet relinquere vltrà eam tantùm terræ de proprio, quantum eſt profunda, & in dubio præſumitur hoc factum, ibid. n. 7. Limitatur nu. 8.

Fractio; Pro fractione Salueguardiæ detentus fideiuſſoribus non dimittitur, cum pro tali delicto impoſita ſit pœna arbitraria, cont. 66. ſub nu. 11.

Franciſcus Calcetta I.C. Ferrarienſis celebris nominis, controu. 50. numer. 2. Pugiella Monferratenſis I.C. laudatur, cont. 196. num. 108.

Frater pro fratre admittitur in criminalibus ad defenſam, contr. 150. nu. 32.

Fraudare creditores non dicitur, qui non acquirit, dummodo non diminuat ſuum patrimonium, cont. 47. n. 3.

Fraudibus ſemper eſt obuiandum, cont. 177. n. 17.

Fraus ſemper excepta cenſetur in omni diſpoſitione, cont. 10. nu. 91. etiam quæ reſultat per indirectum, d. n. 91. Fit etiam de loca ad locum, ibid. nu. 93. Non imputatur ei, qui de illa non participauit in contractu oneroſo, contr. 169. nu. 19. Inficit negotium, ſicuti venenum inficit compoſitum, cont. 10. n. 92. Præſumitur vbi alienatio fit clàm, cont. 10. n. 84. De facili præſumitur inter coniunctos, præſertim in donatione, ibid. n. 89. Dicitur probata ad euadendum ſolemnitates ſtatuti, eo ipſo, quòd partes ſe conferunt in territorium forenſe ad contrahendum, & ſtatim celebrato contractu reuertuntur ad locum ſtatuti, habitant, ib. n. 83. Et iniuria non fit ſcienti, & volenti, cont. 63. n. 19. & cont. 196. n. 51. Non fit ſcienti, & conſentienti, contr. 197. n. 58. Verbum Fraus, *accipitur quandoque pro ſimplici damno, etiam ſine dolo, cont. 148. n. 32.*

Fraude factas diſpoſitiones omnes abominatur, irritaſque reddit lex, cont. 10. n. 90.

Fraudem, & dolum qui committit non meretur, controuerſ. 73. num. 16.

Fructum malignitatis ſuæ, nemo conſequi debet, cont. 75. nu. 15.

Fructus bonorum vxoris, quando percipit maritus & controuertitur circa reſtitutionem, diſtingue, vt cont. 32. nu. 1. & 2. cum ſequentibus. Si debito tempore collecti à conductore non fuerint, & pereant, pro illis non eſt facienda remiſſio mercedis, cont. 49. n. 13. Non compenſat emphyteuta cum melioramentis, ſed finita linea, illa ſibi debentur cum fructibus, cont. 83. n. 10. Bonorum non dotalium vxoris percepti à marito cenſentur percepti pro interuſurijs ſibi debitis, & compenſantur in eis, cont. 30. nu. 25. Dotis ſpectant ad maritum in recompenſationem onerum matrimonij, cõt. 29. n. 69. Dotis percepti à marito pendente iudicio ſeparationis thori, ea ſequuta veniunt reſtituendi ab eo vxori cum diſtinctione tamen, controu. 172. Poſtquam ſunt ſeparati non dicuntur amplius pars rei, &

ideò

Digitized by Google

ideò non gaudent immunitate ipſius rei, cont.141.nu.11. Sunt immunes etiam pro parte coloni, quando fundus eſt immunis immunitate reali, & gaudent eodem priuilegio, ibid.num.24. Et qualibet alia res immunis immunitate reali, tranſeunt in quemcumque cum ſuo onere, ead.cont.141.num.26. Sunt eiuſdem naturæ, cuius & res ipſę ex quibus percipiuntur, ibid.nu.25. Nati, ſi deuaſtentur ab aliquo, dominus non poteſt prætendere intereſſe eius, quod potuiſſent creſcere, ſi maturaſſent, quia multa contingere potuiſſent, per quæ impedirentur ad maturitatem peruenire, cont.62.n.32. Cuiuslibet rei teſtatori cenſentur obligati pro præſtatione annui legati, cont.18.num.9. Induſtriales paraphernalium bonorum non debent reſtitui à marito, nec ab eius hærede, quando illa adminiſtrabat de voluntate vxoris, & fuerunt conſumpti in vſus ipſius vxoris, vel promiſcuos, vel filiorum, cont.31.num.2. & ſub nu.3. & ſufficit tacitus conſenſus reſultans ex ſcientia, & patientia, quòd alij extendunt etiam ad fructus naturales ibi.n.5. Induſtriales paraphernalium bonorum præſumuntur conſumpti à marito in vſus promiſcuos, d.cont.31.n.4. Naturales paraphernalium bonorum non ſunt reſtituendi, quando ſunt modicæ quantitatis, vel ſi ſunt magni valoris, maritus non eſt factus locupletior, ead. cont.31. n.6. Bonorum paraphernalium vxoris an præſumantur conſumpti à marito de voluntate vxoris, controuerſa eſt quæſtio, ibid.n.9. Paraphernalium bonorum pręſumuntur conſumpti de voluntate vxoris his concurrentibus, nempe, quod habuerit maritus eorum adminiſtrationem, quod interceſſerit diuturnitas temporis, & aliqui actus poſitiui, & expenſæ ſint veriſimiles, ead.cont.31.num.11. Pendentes pro rata temporis diuiduntur inter emptorem, & venditorem fundum redimentem, cont.75.n.25. An quis iure proprio, vel alieno perceperit probatur coniecturis, ead.contr.10.nu.50. Percepti poſt litem conteſtatam pendente lite compenſantur cum melioramentis. cont.195.n.6. Rei alienæ qui, & quando præſcribantur, contr.32.n.21. Rei conductæ collecti, & repoſiti ſunt proprij conductoris, cont.49.n.1. Si tenetur reſtituere is, qui meliorauit lucratur nihilominus fructus ſuæ meliorationis, & reliquos compenſat cum capitali melioramentorum, con.83.n.9. Reſtituuntur in totum, non autem à die ſecundarum nuptiarum per viduam, quæ fuit inſtituta hęres, donec vitam vidualem duxerit, ſecus in legatis, Rota deciſ.2.poſt cont.136.n.5. Et de ratione, ibid. Limitatur ſi ex coniecturis colligatur contraria mens teſtatoris, ibid.n.6. cum ſeqq. Et eorum reſtitutio demandata à patre filio in pœnam diſpoſitionis non obſeruatæ, quam lex improbat, non valet, cont.148.n.54. Pro rata tribuuntur ædificijs ſine quibus fundus redderetur deterior, & æſtimantur in ratione quinque pro centum, prout fructus fundi, contr.83.nu.4. Non ſati, nec percepti à debitore, qui prædium obligauit, ſed à tertio poſſeſſore, maximè ſeparati à ſolo non dicuntur hypothecati, cont.180.n.38. Spectant ad dominum, & ſequuntur ipſius rei dominium, cont.40.n.8. Vide, Mutiana cautio, Sententia, Venditor.

Fructuum deſcriptio permiſſa eſt, & regulariter concedi ſolet, cont.92.n.1. Vide Deſcriptio. Bonorum paraphernalium quæſtio debet terminari à bono viro ſecundum æquitatem, & quælibet modica coniectura debet facere inclinare iudicem pro marito, cont.31.n.12. & 13. Paraphernalium dimidia cedit marito pro expenſis, & laboribus, ibid.num.14. Perceptio non probat ſemper poſſeſſionem, & dominium cum alio iure percipi poſſint, cont.10.n.48. Perceptio alio iure facta, quàm poſſeſſionis non impedit manutentionem in poſſeſſione alterius, d.cont.10.n.49.

Fruges pupilli quomodo vendi debeant, cont.183.n.6.

Frumentum. Vide Triticum.

Fruſtatorij actus à lege non permittuntur, cont.116.n.18. Et non releuantes actus non ſunt admittendi, cont.38.n.2. Actus ſunt euitandi, cont.105.n.5.

Fuga non dicitur, quando quis tempore, quo fuit patratum aliquod delictum diſcedit ex aliqua cauſa, nec talis abſentia facit aliquod inditium, cont.150.n.39. Non facit aliquod inditium contra fugientem, quando imminebat captura, ibi.n.41. Quamuis fuga eſſet adminiculata, ibid.numer.42. Purgatur, & ceſſat omne inditium reſultans ex ea, ſi reus, ſiue vocatus, ſiue non, poſtea ſe ſpontè conſtituat, eadem controu.150.n.43. Quamuis ſe præſentet ex interuallo, dummodò id faciat antequam condemnetur, ibid.n.44.

Fugam qui arripuit deliquiſſe præſumitur cont.106.n.21. Ad fugam datum conſilium, nec fraus præſumitur, licèt quis ſciuerit aliquem velle ſe abſentare, & cum eo habuerit multa colloquia, cont.132 n.48.

Fugere non tenetur nobilis, cui eſſet verecundum, ſed poteſt ſe defendendo offendere aggreſſorem, cont.126.n.6.

Fulgoſius conſ.61. declaratur, cont.21.n.89.

Fundamentum ſuæ intentionis vnuſquiſque probare debet contr. 65.n.6. Siue ſit actor, ſiue reus, & ſiue conſiſtat in affirmatiua, ſiue in negatiua, cont.5.nu.44. & ſeq. & cont.180.nu.13 & 14. Siue ſit ſubſtantia actionis, ſiue tempus, conditio vel alia qualitas, cont.174.nu.6. & 7. Intentionis non ſufficit probare, niſi probetur etiam qualitas intentionis, ibid.n.8. Quem facere in affirmatiua, vel negatiua, ita quòd prius probare teneatur, quomodo cognoſcatur, quando vterque eodem tempore ſuam intentionem fundat, alter in affirmatiua, alter in negatiua, cont.5.n.131. & 132. cum ſeqq. Intentionis vlicuius illud eſſe dicitur, quod eſt cauſa eius actionis, exceptionis, vel replicationis, ibid.n.132.

Fundans ſe in conſuetudine debet eam probare in terminis præciſis caſus controuerſi, cont.13.nu.65. Vide Conſuetudo.

Fundus dotalis ſi alienetur, alienatio eſt ipſo iure nulla, cont.30.nu.65.

Fundi appellatione venit totus fundus, & tota terra, cont.162.n.14. Nihil eſt niſi quod terra ſe tenet, cont.141.n.4. Fructus pro rata tribuuntur ædificijs, ſine quibus fundus deterior redderetur, & æſtimantur in ratione quinque pro centum, prout fructum fundi, cont.83.n.4. Cuius venditor ſibi reſeruauerat dominium, donec pretium fuiſſet ſolutum, ſi partem corrodat flumen; periculum ſpectat ad ipſum venditorem qui tenetur remittere ratam pretij, cont.164.n.11.

Fundo ædificium cohærens dicitur vna, & eadem res, cont.162.n.8. Quæ ſunt affixa illius pars dicuntur, ibid. ſub eod.nu.8 Vide ædificium.

Fundum qui dicit feudalem probare tenetur, cont.145.n.8 Vide Flumen Hypothecata Legari. Solum, Vendi.

Fur, ac debitor, ſi non habeant poſſibilitatem ſatisfaciendi habeat tamen deliberatam intentionem, ſi ſibi poſſibile foret, vel quandoque erit, præſtandi debitam ſatisfactionem, excuſātur, & ſi morerentur, non propterea eorum animæ damnarentur, cont.86.n.36. Non dicitur, qui habet voluntatem eius, cui rem aufert, cont.132.n.42. Contra furem, qui poſt venditionem factam alicui antequam res illi traderetur eam furatus eſt, non habet actionem emptor, niſi venditor iura cedat, cont.120.nu.3. Vide Occultans. Seruus.

Furtum nunquam committitur niſi adſit animus furandi, contr.132.nu.31. Non committitur reſpectu domini rei, ſed reſpectu eius, qui eam tenet quouis titulo habito ab ipſo domino, ibid.n.41.

G

GAbella eſt ſtricti iuris, in qua diſpoſitio reſtringitur ad primum actum, cont.100.n.2. Declaratur n.23.24. & 25. Eſt quid diuerſum à pretio, & dicitur onus acceſſionis, & conſecutiuum ipſius contractus, cont.63.n.41. Eſt onus perſonale, vel ſaltem mixtum, cont.141.n.63. Non dicitur onus rei, ſed ſolemnitas conuentionis, & onus conſecutiuum contractus, ibid. ſub n.19. Vide tamen, ibid.nu.63. Licèt exorbitet à iure communi, dicitur tamen ſecundum aliquos potius fauorabilis, quam odioſa, attento ſine propter quem fuit introducta, qui eſt, vt Princeps adminiſtret iuſtitiam ſubditis, cont.97.nu.17. Ex ſtatuto Mantuæ, an debeatur pro fideicommiſſis, cont.97.nu.6. & 14. Si non ſolueretur toties, quoties purificatur fideicommiſſum in diuerſis perſonis, enorme damnum reſultaret coronæ Principis, cont.100.n.26. & 27. Ex ſtatuto Mantuæ debetur ab vnoquoque ex contrahentibus pro dimidia, cont.141.num.12. Ex eodem ſtatuto Mantuæ ſolui debet in loco rei ſitæ, ibid.nu.66. Debetur de datione inſolutum voluntaria facta creditori, tanquam de contractu, cont.69.num.11. Non debet ſolui de relictis in teſtamento, poſtquam Iuſtinianus ſuſtulit viceſi-

mam, controu.97.num.2. Semel tantum debetur pro vno contractu, vel actu, pro quo ſoluenda eſt, contr.99.nu.2. Neque bis ſoluitur pro eodem facto, aut eadem re, ibid.nu.3. Vnica tantùm debetur de duobus contractibus, quorum vnus in alium transfunditur, vel occultatur, eadem cont.99.nu.4. Semel ſoluta ab hærede, non debet iterum ſolui à fideicommiſſario eiuſdē hæreditatis, ibid.nu.5. Declaratur procedere in fideicommiſſo puro, non autem conditionali, ibid.nu.33. & per totam. Noua debetur, ſi fiat ceſſio ex nouo iure non dependente à primo contractu, ead.cont.99.num.17. Noua debetur, vbi eſt nouum factum, ibid.nu.18. Toties debetur, quoties eadem res ex diuerſo titulo in contractum deducitur, vel in alium transfertur, ead. contr.99.num.22. Debet ſolui per ementem à Principe, vel alio exempto, contr.141.num.15. Debetur per ementem fructus ab eccleſia pro parte ſua, ead.contr.141.num.16. vide Emptor. Si ſolus debeat de qualibet diſpoſitione, ex qua ius quæritur, non debebitur pro electione facta ex præordinatione alterius, controu.57.num.59. Non debetur de relictis ad pias cauſas, contr.94.num.28. & num.38. & 39. Item nec de legatis pro incertis malè ablatis, ibid.nu.29. Ex ſtatuto Mantuæ non debetur pro legatis pijs, d.cont.94.num.30. Non ſoluitur, niſi pro eo, quod remanet legatario, deducto onere, ibid.nu.32. & contr.175.num.4. Non eſt ſoluenda de legato mutili, ead. cont.94.num.33. Non debetur de relictis confraternitatibus, ibid.n.39. & per totam. Non debetur de legato pro maritandis puellis pauperibus, ibid.num.43. Quando non debeatur de re prouenionte ab eccleſia, vel fiſco, contr.141.num.62. Non debetur pro reſolutione contractus, à quo partes ſimpliciter diſcedunt, licèt aliàs deberetur pro contractu, cont.175.n.12. Vide Contractus. Non eſt reſtituenda à fiſco, vel gabellarijs reſciſſo contractu, qui ab initio valuit. ibidem numero primo. Vide Datium, Gabellæ, Immunitas, Statutum, Vectigal.

Gabellam maiorem ſi imponat ſtatutum pro donationibus, minorem verò pro venditionibus, vel nullam, ſi quis volens donare vendat, & confiteatur habuiſſe pretium, datium debebitur tanquam de donatione, non autem tanquam de venditione, cont.95.num.6. Repetit vnà cum omnibus alijs impenſis emptor, cui venditum fuit, & redhibitum animal morboſum etiamſi tota ad eum ſpectaſſet, con.63.n.6. In dubio non deberi pronuntiandum eſt, cont.94.n.55.

Gabella cauſa eſt criminalis, cont.109.n.1. In materia, & ea ſoluenda, vel non, ſemper attenditur conſuetudo, contr.109.num.3. & contr.141. num.50. Onus impoſitum conductori cenſetur pars affictus, contr.63. num.41. Propter onus gabellæ ſoluendæ à conductore locator cenſetur minus locaſſe, ibidem numero 39.

Gabellæ plures. Tot debentur, quot ſunt contractus, & actus dominij translati, vbi ex vnico contractu, vel actu oriuntur plures tituli diuerſi, ex quibus ius alium transfertur temporibus diuerſis, ſed tamen nouo iure, cont.99. num.16. Tot debentur, quot ſunt res in vno contractu venditæ conſtituto pretio in ſingulis, quia tot dicuntur contractus, & venditiones, ibid.n.19. Tot ſoluuntur de legato annuo, quot ſunt anni, quia, licèt ſit vnicum, continet tamen plura legata, ead. cont.99. num.20. Tot debentur, quot ſunt contractus, licèt ſit eadem res, ibid. num.21. Plures debentur etiam eo caſu, quo lex fingit plures eſſe contractus, ead.cont.99.n.24. Tot debentur, quod ſucceſſiuis temporibus ſuccedunt fideicommiſſarij, cont.100.nu.3. ſub n.2. & per totam & de ratione n.26. Tot debentur quot ſunt accuſati, licèt in vnico libello, controu.99.num.25. Vide Gabella.

Gabriel. Vide infra Gargiareus.

Gargiareus patroc.60.p.2. Gabriel conſ.138.vol.2. Barzius dec. 104. & 105. ſcripſerunt in eadem cauſa, & in quibus terminis procedans, cont.5.n.47.

Garzia de expenſis ca.18.n.53. cautè intelligendus, dum indiſtinctè docet eum, qui petit reſcindi contractum, ſemper ſuſtinere iacturam impenſarum, cont.63.n.15.

Geminatio, & reiteratio actus multiplicata confert multum ad præſumendum eius validitatem, cont.182.n.37. Etiamſi aliàs ceſſante geminatione, eſſet inualidum, ibid.numero 38. Actus excludit dolum, & fraudem ibid. numero 41. Actus ſupplet defectus ſolemnitatum ead.cont.182.n.43. Vide Actus Geminatio.

Geminato in actu non attenditur læſio enormis, quæ reſultaret ex dolo re ipſa contr.182.num.42. Actui geminato, ac ſæpius celebrato, nihil poteſt opponi, ibid.nu.44. Vide Geminatio.

Gemmæ, ſi fuerint incluſæ alieno auro, poteſt peti ſeparatio, & earum exhibitio pro illis vindicandis, cont.120.n.62.

Generatio. Primus acquirens computatur in conceſſione facta in tertiam generationem, cont.23.n.30.

Genitiuus denotat cauſam finalem, contr.8.nu.49. Denotat tempus præſens, ibid.n.72.

Geſta cum procuratore reuocato tenent, ſi non fuit notificata reuocatio, cont.108.nu.26.

Gloſſa in l. Iulianus 13. §. quid tamen in verbo indicationem ff. de action.empt. in quibus terminis loquatur, controu.54.num. 19.

Goffredi Salignatij in l.cum anus 101. ante n.3. verſ.ſed fortè eſt curandum ff.de condit. & demonſtrat doctrina perpenſa, cont. 9.n.91.92. & 94.

Gozadinus, & Decius in hac eadem cauſa ſcripſere, contr. 111. num.6.

Gozadini conſ.66. declaratur, cont.258.n.28.

Gramatici deciſio 93. improbata à Franco, cont.160.n.87.

Grani conſtituunt ſcrupulos, Scrupulos drachmas, Drachmæ vncias, vnciæ libras, Libræ penſes, & idem ſunt ſexaginta grani, vel drachmas, & idem octo drachmæ, vel vncia, & idem duodecim vnciæ, & libra, cont.131.n.61.

Gratia non dicitur, quando fit ex cauſa, & titulo oneroſo annexo, ſed compenſatio exhibitæ æquiualentiæ, cont.175.n.1. Non dicitur, quando non prouenit ex mera liberalitate, ſed tranſit in contractum, quando habet compenſationem ibid.n.2. Non dicitur, quando fit ex iuſtitia, ibid.num.8. Re integra exprat morte concedentis, cont.58.nu.1. Maximè, quando non eſt de aliquibus perſonis in genere, ſed de aliqua particulari perſona, ibid.n.2. Declaratur, n.3. Poſtquam eſt perfecta reſpectu concedentis, non expirat per eius mortem, quamuis res ſit integra reſpectu executionis, ibid.n.5. & nu.14. & idem procedit in diſpenſatione, ibid.n.7. Conceſſa ad beneplacitum concedentis expirat morte eiuſdem concedentis, d.cont.58.n.15. Perficitur ſolo verbo, & conſenſu Principis, abſque ſcriptura, ibid. n.10.

Nunquam expirat morte concedentis, vbi res non eſt integra, eadem cont.58.nu.13. Vel mandatum conceſſum ſub nomine dignitatis concedentis non expirat eius morte, ibid.n.39. Quando eſt de iuſtitia præiudicat etiam iu iure alteri imperfectè quaſito, eadem contr.175.n.9. Vide Princeps.

Gratia ad validitatem ſufficit, quòd peruenerit ad notitiam beneficiati, cont.58.n.11.

Gratiam, ſi faciat Papa alicui, & mandet executori, vt eam exequatur, non finitur mandatum morte Papæ, quamuis non fuiſſet facta executio eo viuente, cont.58.nu.6. Ad ſeruandam, vt res non dicatur integra ſufficit aliquid cœptum fuiſſe geri pertinens ad negotium etiam circa præparatoria tantùm, ibid. n.12.

Grauamen paſſum vigore commiſſionum pœnalium, non præiudicat in futurum, cont.155.n.5.

Grauari nequit, qui non honoratur, cont.96.n.40.

Grauatus fideicommiſſo vniuerſali, quamuis non confecerit inuentarium, quando nō fuit interpellatus, poteſt retinere omnia ſua credita aduerſus fideicommiſſarium, controu.5.num.5. & nu.19. & de ratione ibidem nu.178. Vel eius hæres, eo ipſo, quod aſſerit alia bona non extare, niſi talia, vel non ſufficientia, transfert onus probandi in aduerſarium ſaltem, quando habet aliquam præſumptionem pro ſe, non ſolum inuentarij, ſed etiam quamcunque aliam, ibid.num.8. & 9. Quamuis multi voluerint hoc procedere etiam ſine illa præſumptione, ibid.nu.10. Et qualis debeat eſſe hæc præſumptio, ibid.numer. 69. cum ſequentibus. Vel eius hæres tenetur reddere rationem fideicommiſſario de bonis non extantibus, conſumptis, & neglectis culpa ipſius grauati, eadem controuerſ.5.nu.22. Vel eius hæredes ſi dicant bona deficientia eſſe minoris valoris, & non ſufficere pro detractionibus debitis, fideicommiſ-

commiſſarius autem aſſerat eſſe maioris valoris, quis teneatur probare, ibid. num. 23. & 33. Vide Probatio. *Fideicommiſſo vniuerſali, in quo prohibita fuere alienari omnia ſtabilia, ſi aliqua alienauit, non tenetur probare alia non extitiſse æquè idonea, ſed fideicommiſſario incumbit onus probandi plura extitiſſe, vel grauatum exceſſiſse in alienando, ead. cont. 5. n. 46. Si probet aliter, quàm per ſimplicem aſſertionem teſtatorem reliquiſse talia, & talia bona, habet ſundatam intentionem, & qui plura dicit, probare debet, ibid. num. 58. Pendente conditione dicitur dominus, contr. 8. num. 131. Reſtituere filijs alicuius, intelligitur grauatus, caſuquo extarent, contr. 9. num. 24 Si quis fuerit reſtituere poſt mortem, an dicatur eueniſſe caſus reſtitutionis, ſi profiteatur in religione minoritarum, dicta contr. 9. num. 126. Reſtituere dimidiam hæreditatis vni, & alteram dimidiam alij, dicitur grauatus reſtituere totam hæreditatem, contr. 11. num. 20. Caducato aliquo gradu ſubſtitutionum, tenetur cum eodem onere erga vltimum, quo erat grauatus primus fideicommiſſarius, cont. 114. n. 28. Non tenetur ad reſtitutionem conſumptorum curſu temporis, nec ad eorum pretium, cont. 143. n. 13.* Vide Fideicommiſsatius Fideicommiſſum, Hæres, Vltimus.

H

H*Abilia ſemper cætera præſupponuntur, cum de vno diſputamus cont. 18. nu. 22.*

Habilitas, vbi requiritur certo tempore, non validatur actus, ſi conferatur in aliud tempus, quò licuè fieri poteris, contr. 74. nu. 41.

Habilitatio, vide Diſpenſatio, & Diſpenſatus.

Habilitationes minorum ad omnes contractus in patria Mantuana fiunt ſemper cum hac limitatione, præterquam ad donandum, & fideiubendum, cont. 181. num. 21.

Habitare habet cauſam, & tractum ſucceſſiuum, cont. 50. nu. 34. Nolli non dicitur, qui alterius mandat is parere neceſſe habet, cont. 78. n. 21.

Hebræus. Vide Iudæus.

Hęredes extranei non ſuccedunt in emphyteuſi eccleſiaſtica, cont. 113. num. 2. Non poſſunt ſe liberare ab onere, ad quod tenebatur defunctus, ſub prætextu, quòd non ſint apti, ſicuti erat ipſe defunctus, contr. 115. num. 7. Sed ſi ſint eiuſdem induſtriæ, cuius erat defunctus, tenentur adimplere per ſe, ſin minus per alium, ibid. num. 8. Plures vbi inſtituti ſunt, ſi vnus prædecedat teſtatori, non tranſmittit ſuam portionem ad ſuos hæredes, ſed in ea ſuccedunt coinſtituti, cont. 45. num. 1. Plures vbi ſunt inſtituti, ſi vnus prædecedat teſtatori, tota hæreditas per ius accreſcendi acquiritur alijs, contr. 46. num. 31. Plures tenentur tantùm pro virili, contr. 193. num. 3. Limita in actione reali, qua quilibet ex pluribus hæredibus poteſt conueniri inſolidum ibid. num. 4. vide Hæres. *Ad hæredes, an & quando tranſeat querela adulterij vxoris defuncti.* Vide Adulterium.

Hæredum appellatione veniunt hæredes hæredis, cont. 96. nu. 44. Et omnes hæredes in infinitum, ibid. n. 45. Et omnes ſucceſſores etiamſi verbis expreſſi non ſint, ibid. n. 46. Mentio in materia feudali intelligitur de deſcendentibus, non autem de extraneis, cont. 4. n. 25. Mentio in materia feudali, vel emphyteotica eccleſiæ intelligitur de hæredibus ſanguinis & deſcendentibus cont. 146. n. 41. Vide Emphyteuſis, Feudum.

Hæreditario iure haberi non dicitur, quod poſt certum tempus ad hæredem redit iure fideicommiſſi, contr. 43. n. 22. Haberi dicitur, quod habetur iure conſolidationis vigore hæreditatis, ibid. num. 130.

Hæreditas, quæ per ius accreſcendi acquiritur inſtituto in relicto annuo, & temporali, remanet pura, abſoluta, & ſimplex, cont. 43. num. 58. An acquiratur inſtituto in re certa per ius accreſcendi, vel per detractionem ipſius rei certæ, contron. 43. nu. 44. & 45. & controu. 44. num. 54. Quando fuit adita ab hærede ſcripto, tunc vtcunque tranſigatur, actiones dantur contra eum, quia iam conſtat de certo hærede, cont. 17. n. 17. Declara vt n. 20. & 25. Comprehendit omnia bona, iura, & actiones, & quidquid fuit eius, de cuius hæreditate agitur, cont. 88. nu. 8. Quando dari ad diem incertam poſſit, & quando ſecus, contr. 44. nu. 11. remiſſiuè. Vt detur ad tempus non tolerat lex ibid. n. 56. Nec dari, nec adimi poteſt in codicillis, & ideo illi non tendunt ad deſtructionem totius teſtamenti, controuerſia 168. n. 55. Nulla eſt viuentis, cont. 5. n. 170. & cont. 88. n. 7. Ex teſtamento vnius non poteſt directò, niſi ſemel ad aliquem peruenire, & ea ſemel adita, non poteſt ad alium tranſire, niſi per fideicommiſſum, cont. 114. n. 42. Si tranſactione diuidatur inter hæredem ſcriptum, & legitimum, quando teſtamentum allegatur nullum, tunc creditores tenentur conuenire vtrumque pro rata, & ſimiliter legatarij, ſi legata ſunt repetita ab inteſtato, contr. 17. n. 5. Si verò legata non ſunt repetita ab inteſtato, tunc actio legatarijs competit tantùm contra hæredem ſcriptum, ibid. ſub eodem num. 5. Et ſufficit legata eſſe repetita ab inteſtato per clauſulam codicillarem, ibid. n. 6. Non tranſmiſſibilis tranſmittitur ex coniecturata mente defuncti, cont. 45. n. 2. Verbum hæreditatis *quandoque accipitur pro bonis, contr. 88. num. 20. Declaratur num. 23. Hæreditas, quòd non ſit ſoluendo confeſſio creditoris operatur, ne hæres teneatur vltra vires hæreditarias, licet non confecerit inuentarium, cont. 5. n. 85.*

Hæreditate, & fideicommiſſo mediante acquiritur ius, & dominium, quod erat alterius, ſed iure, & titulo diuerſo, cont. 99. à num. 11. vſque ad 15. Vendita, in qua non adſint, niſi tria prædia, ſi illa ſingulariter euincantur, venditor non tenetur de euictione, quia non dicitur euictum ius hæreditatis, contr. 17. n. 29. Bona, ad quæ quis agit tanquam de hæreditate alicuius, probare debet relicta fuiſſe in dicta hæreditate, contron. 91. nu. 14.

Hæreditatis delatæ ius eſt quid incorporale, & de his rebus, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, cont. 74. nu. 40.

Hæreditates, & ſucceſſiones ex charitate, & ratione naturali deſtinatæ ſunt tantùm legitimis, & naturalibus, excluſis illegitimis, & deſcendentibus ab eis, cont. 9. n. 80. & 103. Adeo vt Iuſtinianus profiteatur ſupplere naturam, quando ſtatuit illegitimos in aliquo ſuccedere poſſe, ibid. n. 81.

Hæres adeundo videtur cõfirmare alienationes factas per defunctum, cont. 160. n. 72. & 75. Ratam habere tenetur alienationem rei ſibi debitæ per fideicommiſſum factam à defuncto etiam de re ſpecificè prohibita alienari, ibid. nu. 78. 86. & 89. Arguere non poteſt defunctum de mendacio, ibid. n. 73. & allegans huiuſmodi mendacium non auditur, cont. 181. n. 60. & n. 61. vbi, quod nõ poteſt impugnare id, quod defunctus aſſeruit, & confeſſus eſt. Compelli poteſt ad id, quod poterat defunctus, contr. 24. n. 23. Hæredis contumacia in non reſpondendo interrogatorio, an ſit hęres, *excuſatur iuſta de cauſa, controu. 46. n. 3. Cõuentus,* Vide Conuentus. *Et defunctus cenſentur vna, & eadem perſona, contr. 106. n. 70. Et defunctus ſunt vna, & eadem perſona repræſentatiuè, contr. 10. nu. 32. Dicitur dominus, controu. 99. nu. 12. Fit, & dicitur dominus, controuerſ. 4. n. 82. Factum defuncti approbare tenetur, controu. 11. n. 21. & nu. 42. vbi quod id procedit etiamſi defunctus diſpoſuerit de re eidem hæredi debita per fideicommiſſum. Factum defuncti præſtare tenetur, controu. 160. nu. 70. Famam defuncti lacerans priuari debet hæreditate, controu. 181. nu. 59. Quod quis non ſit, ſibi non obſtat ad ſuccedendum in feudo, quando per eum non ſtat, controuerſ. 4. n. 23. Fallit n. 24. remiſſiuè. Grauari poteſt reſtituere hæreditatem Titio, & iterum Titius poſt tempus eidem hæredi, cont. 100. nu. 12. Grauati, vbi non habet aliquas detractiones faciendas, vel valde turbidas, tunc non auditur, ſed poſſeſſio datur fideicommiſſario, ſi eam non habet, & ſi illam habet, in ea conſeruatur, contr. 12. num. 6. Grauati, vbi nullum ius habet, vel multum turbidum fideicommiſſarius ad euitandos omnes circuitus poteſt capere poſſeſſionem auctoritate propria, ibid. num. 11. & 12. & 46. Grauati ad obtinendam immiſſionem, ſufficit, quòd aliquid coloratum, vel probabile alleget, & in dubio præſumitur ei aliam defenſionẽ poſſe competere deciſ. 2. cont. 18. nu. 3. Grauatus non poteſt relinquere rem fideicommiſſo ſubiectã alteri, quàm vocato, cont. 2. nu. 38. Grauatus fideicommiſſo vniuerſali, qui alienauit bona ſpecialiter prohibita alienari, tenetur, probare non extitiſſe alia idonea pro ſua legitima, non autem fideicommiſſarius, quod extiterint alia, cont. 5. nu. 1. Præſertim quando non fuit confectum inuentarium, ibid. nu. 2. Contrarium, ibid. nu. 6. & 7. Diſtinguuntur plures caſus, num. 18. vſque ad finem. Gra-*

tus, ſiue conficiat inuentarium, ſiue non, nunquam tenetur vltra vires hæreditarias erga fideicommiſſarium, vniuerſalem, eadem contr. 5. nu. 20. Grauatus, qui alienauit bona, vltra ſua credita, tenetur reintegrare fideicommiſſum, & reſarcire damna, ibid. num. 23. Grauatus, qui ob non confectum inuentarium non potuit detrahere falcidiam in ſolutione legatorum, non detrahit integram quartam in reſtitutione fideicommiſſi vniuerſalis, ſed pro rata tantùm, deducto eo, quod defalcare debebat de legatis, ead. cont. 5. num. 82. Grauatus reſtituere ex vinculo iniuncto in contractu, rem, vel ius particulare, ſi non facit inuentarium, tenetur inſolidum de proprio, ibid. num. 195. Grauatus, ſi interpelletur, tenetur facere inuentarium reſpectu fideicommiſſarij, ibid. n. 208. Limitatur, ſi teſtator illud remiſiſſet, ibid. num. 212. Sublimitatur ſuadente magna cauſa, nam adhuc non obſtante remiſſione teneretur illud facere, d. cont. 5. nu. 213. Grauatus non poteſt diſponere de re fideicommiſſo ſubiecta in prejudicium vocatorum, niſi donec viuit, & ius ſuum durat, cont. 23. nu. 14. Grauatus, non autem fideicommiſſarius tenetur probare, quando mutando faciem rei, vel aliter occultauit confinia, cont. 60. n. 37. & in additionibus ibi in fine libri Quod procedit etiam in eius hærede, vel ſingulari ſucceſſore habente cauſam ab eo, ibid. n. 19. Secus in eo, qui nihil commiſit, nec eſt hæres, nec habet cauſam ab eo, qui occultauit confinia, ibid. nu. 20. Grauatus, pendente conditione, dicitur dominus, & poteſt alienare, cont. 99. num. 13. Grauatus poteſt minuere fideicommiſſum, vel compenſare in bonis alienatis, quatenus capit æs alienum, ſolutum, legata præſtita, funeris impenſa, & aliæ legitima detractiones, contr. 160. numer. 74. Vide Grauatus. Hæredis factum primi defuncti præſtat, cont. 12. ſub n. 18. Hæredis eſt primi defuncti hæres, contr. 43. n. 118. In re certa non admittitur ad emphyteuſim conceſſam pro ſe, & hæredibus, cont. 128. n. 66. & 80. Quidquid dicant relati, ibid. n. 6. Quorum opinio ſaluatur, ibid. n. 81. Inſtitutus ſi manumiſerit Stichum, occiſo Sticho antequam eum manumittat, poteſt agere contra occiſorem, ne dum pro valore Stichi, ſed etiam ad æſtimationem totius hæreditatis, cont. 165. num. 24. Inſtitutus in teſtamento caſſato, quod poſtea reuiuiſcit, an habeat actionem, vel exceptionem tantum, cont. 168. n. 12. 13. 14. 15. & 61. Vide Inſtitutus. Qui non confecit inuentarium habet præſumptionem iuris, & de iure contra ſe, & ideo non admittitur ad probandum contrarium, cont. 5. nu. 84. Declara, vt ibid. nu. ſequentibus remiſſiuè. Licèt non confecerit inuentarium, non tenetur erga filium pro legitima vltra vires hæreditarias, ibi. ſub num. 167. Vide Iudices ſupremi. Qui non poterat conueniri, niſi in quantum facere poſſet, ſi omittat inuentarium, an teneatur vltra vires hereditarias, cont. 5. num. 176. & num. 180. vbi referuntur variæ opiniones vſque ad num. 194. & probatur affirmatiua, num. 185. Sine inuentario non poteſt recuperare bona ſibi per fideicommiſſum, vel aliter debita, de quibus teſtator in alium diſpoſuit, cont. 11. num. 44. & cont. 160. nu. 104. & ſi fecit inuentarium non poteſt illa recuperare, quando habet tantundem in hæreditate, d. cont. 160. nu. 105. Cum beneficio legis, & inuentarij, ſi dicat hæreditatem non eſſe ſoluendo, & hoc incontinenti non probet, tenetur ſatisfacere legatarijs agentibus remedijs ſummarijs, mediante cautione, cont. 12. num. 19. Cum beneficio inuentarij poteſt ſoluere aliud pro alio, cont. 24. num. 4. Intellige, vbi hæres velit diſtrahere, & ſatisfacere creditori, ibid. nu. 27. Secus vbi vti hæres velit acquirere, ibid. num. 29. cum ſeqq. Cum beneficio inuentarij, ſi hæreditas eſt opulenta, tenetur ſoluere debitum pecuniarum in pecunia, d. cont. 24. num. 5. Cum beneficio inuentarij nullum commodum, vel vtilitatem ſentire debet, quia inuentum eſt, ne damnum patiatur, non autem in iniuriam creditorum, ead. contron. 24. num. 7. Cum beneficio inuentarij, an teneatur vendere ad hoc, vt ſatisfaciat in pecunia, quando non inuenit emptorem ſine promiſſione euictionis, vel qui nolit dare iuſtum prætium, ibid. nu. 9. Ob inuentarium non eximitur ab obligationibus, & promiſſionibus hæreditarijs, cont. 24. n. 26. Cum beneficio inuentarij, ſi admitteretur ad redimendum cenſum aliter, quàm in pecunia, lucrum faceret, eadem contr. 24. num. 32. Cum inuentario tenetur probare factum defuncti in rebus hæreditarijs, ibid. n. 39. Cum beneficio inuentarij, vbi ab alio conuenitur, excipiendo non repræſentat perſonam defuncti, cont. 24. n. 40. Secus agendo, ibid. nu. 41. Beneficiatus agendo repræſentat perſonam defuncti, & eodem iure vti debet, & præcisè obligatur vti ipſe defunctus, eadem cont. 24. n. 41. Qui dixit ſe hæredem ſimpliciter, non prohibetur facere inuentarium, dummodo ſit infra tempus illud conficiendi, cont. 127. n. 10. Tenetur deſcribere in inuentario bona cum ſuis quantitatibus, qualitatibus, & confinibus, & ita clarè, vt creditores reddantur certi de viribus hæreditatis, aliàs cadit à dicto beneficio, contr. 160. n. 98. Cum inuentario, qui ſuſpicatur ad futuros creditores, & hæreditatem non fore ſoluendo, tenetur exigere cautionem à legatarijs de reſtituendo creditoribus, aliàs tenetur de ſuis, ibid. n. 106. Iuſſus à teſtatore fideiubere per vſufructuario non obligatur, cont. 73. n. 3. Hæres ſcriptus, ſi tranſigat cum legitimo, aduerſus quem competat actio creditoribus, & legatarijs, cont. 17. per totam. Legitimus, ſi admittit teſtamentum, in quo alius ſcriptus eſt hæres, pro valido, ſed illud querelat, & petit irritari, quomodocunque tranſigatur inter eos, ſemper inſolidum conueniri debet hæres ſcriptus, controu. 17. num. 2. & num. 22. Legitimus ſi dicit teſtamentum nullum, & in tranſactione cum hærede ſcripto ſecuta, tota hereditas dimittatur ipſi hæredi ſcripto, & res particularis legitimo, hæres ſcriptus tenetur inſolidum erga creditores, & legatarios, ibid. num. 3. Magiſtratus non tenetur, niſi de dolo, & lata culpa ab ipſo Magiſtratu commiſſa, contr. 21. num. 5. & 6. Magiſtratus non tenetur probare dolum; vel latam culpam non fuiſſe commiſſam à Magiſtratu, ſed pupillo agenti contra hæredem Magiſtratus incumbit onus probandi, illam commiſſam fuiſſe, ibid. num. 6. & 7. Melioris conditionis eſſe non debet, quàm defunctus, controu. 24. num. 21. & controu. 160. num. 81. & contr. 181. num. 56. In obligationibus paſſiuis eo modo tenetur, quo obligatus erat defunctus, cont. 24. num. 22. Pro parte, & pro parte non, eſſe nequit vnicus hæres, controu. 98. num. 8. Particularis dari poteſt, licèt ſit ſcriptus vniuerſalis, controuer. 44. num. 25. In re particulari poteſt etiam rectè dici hæres legatarius, quia participat de vtroque, ibid. nu. 27. Petens cautionem ab vſufructuaria non incurrit pœnam priuationis indictã à teſtatore in hoc caſu, controu. 73. num. 2. Qui continuat poſſeſſionem ex ſtatuto, non dicitur habere facultatem eam continuandi contra ius domini directi, puta, ſi adhuc non ſit inueſtitus, vel res ſit deuoluta, cont. 12. nu. 66. Non poteſt dicere poſſeſſori redde mihi bona tibi vendita à defuncto, quæ mihi debebantur, & capias bona hæreditaria, cont. 160. n. 88. Petens immiſſionem in bonis hæreditarijs, liquidare, & probare debet, quæ fuerint relicta in hæreditate, controuerſ. 5. nu. 151. Admittitur ad probandam confeſſionem erroneam defuncti, controu. 65. nu. 15. Niſi probet detractiones debita grauato non præſumuntur facta, cont. 160. n. 75. Poſſeſſor bonæ fidei, cum quo fuit facta diuiſio rei ad alterum ſpectantis, præſcribit ſpatio triginta annorum, ita vt diuiſio amplius retractari nequeat, controu. 198. nu. 30. Querelam adulterij an, & quando contra vxorem defuncti proponere poſſit, Vide Adulterium. Qui de euictione tenetur, repellitur, etiamſi ex noua cauſa velit recuperare rem, controuerſ. 3. num. 56. Repellitur exceptione doli pro ea parte, qua eſt hæres, controu. 160. nu. 83. Reuocare poteſt confeſſionem defuncti, controuerſia 65. numer. 16. Scriptus eo caſu, quo vigore tranſactionis ſecuta cum hærede legitimo, non poteſt conueniri à creditoribus, vel legatarijs actione perſonali, nec etiam actione reali moleſtari poteſt, contr. 17. num. 10. Scriptus, quando allegatur incapax, vel indignus, ſecuta tranſactione cum herede legitimo quomodocunque tranſigatur, aliqui indiſtinctè voluerunt actionem competere creditoribus, & legatarijs contra ipſum hæredem ſcriptum tantùm, ibid. numer. 11. Communis tamen opinio eſt in contrarium, ſi hæreditas cedatur fiſco, vel hæredi legitimo, quod hæres ſcriptus moleſtari nequeat, quamuis illi remanſeris aliqua res particularis, ead. cont. 17. nu. 12. Alij diſtinxerunt, quòd, aut ſuper oppoſitione incapacitatis, vel indignitatis ſequuta eſt ſententia, & hæres ſcriptus fuit priuatus, & tunc omnia onera ſpectens ad priuantem. Aut verſamur in dubio, & non ſequitur ſententia, & hoc caſu iudicandum ſit pro teſtamento, & hæres ſcriptus tantùm conueniri debeat, ibid. n. 14. Auctor diſtinguit, quòd, aut agimus de indigno, & tunc quia ipſo iure ſit hæres, ſi non ſequatur ſententia, actiones

de tur

Digitized by Google

dentur tantùm contra eum. Aut agimus de incapace, & non inſtituibili, qui non poſſet acquirere hæreditatem, & tunc idem reſoluendum ſit, prout quando teſtamentum dicitur nullum, ibid.num.15. Scriptus, vbi adiuit hæreditatem, non liberat ſe reſtituendo partem hæredi legitimo ex cauſa tranſactionis, ea. contr.17. num. 18. Quod ſcriptus fuerit non ſufficit, niſi etiam fuerit conſecutus bona hæreditaria, ad hoc, vt tranſigendo non poſſit ſe liberare à creditoribus, & legatarijs, d.controu.17.n. 20. Scriptus nunquam conueniri poteſt à creditoribus, vel legatarijs, d. contr.17. num.20. Scriptus nunquam conueniri poteſt à creditoribus, vel legatarijs, niſi adeat hæreditatem. eadem contr.17. num.21. Scriptus, quòd hæreditatem adiuerit non ſufficit certum eſſe ad hoc, vt poſſit conueniri à creditoribus, & legatarijs non obſtante tranſactione, niſi etiam certum ſit eum de iure eſſe hæredem, ibid.num.25. Scriptus, qui tranſegit cum legitimo, ſi conueniatur, & moleſtiam patiatur à creditoribus & legatarijs, non habet regreſſum contra dictum hæredem legitimum, niſi ab eo fuerit ſtipulatus indemnitatem cont.18.num.24. Scriptus, ſi repudiet, vſufructuarius inſtitutus in vſufructu, fit hęres proprietatis ſimpliciter per ius accreſcendi, contr.43. num.2. Semel non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, controu.46.num.2. & controuer.114. num.43. & còntrou.148. num.37. Limita vt controu.46. num. 3. Vbi, quod hoc procedit reſpectu creditorum, ſecus ad ſui præiudiciũ contr.114.num.44. vbi quod pupillaris, & exemplaris ſubſtitutiones ſunt directæ, & ex illis hæreditas ſemel adita tranſit directò in alium. Semel non poteſt deſinere eſſe hæres, vt denuò adeat hæreditatem, controu.127.num.9. Vt non teneatur vltra vires hæreditarias, licèt non confecerit inuentarium operatur confeſſio creditoris, quod hæreditas non ſit ſoluendo, controu.5. num.85. In vſufructu conſideratur vti dominus ipſius vſusfructus, non autem rerum vſufructuandarum, controu.44. num.32. Vtitur iure defuncti, controu.65. num.17. Et omnibus exceptionibus illi competentibus, ibid.num.18. Vide Hæredes. Incapax. Inſtitutio. Priuatio.

Hærede inſtituto vno in vita, & alio poſt mortem, quis ſit, & quomodo ſit hæres, cont.44.n.37.

Hæredem quem eſſe in re certa ad certum tempus non repugnat quin vniuerſais repudiante non poſſit fieri hæres in totum, con. 44. n.33. Qui dicit aliquem alterius hoc probare debet etiamſi ille eſſet filius, contr.181.n.11. Nullum ſcriptum eſſe, vel inſtitutum repudiare, paria ſunt, cont.44.n.10.

Hæredi cum beneficio inuentarij bonificantur expenſæ neceſſariæ, non autem illæ, quas fecit culpa propria, vel in propriam vtilitatem, contr. 24.n.34. Danda eſt immiſſio in poſſeſſionem bonorum defuncti, quando habet requiſito, l.finali, C.de edict. Diui Adriani tollend.deciſ.1. poſt cont.12.n.1.

Hæredis verbum ſimpliciter prolatum in feudis importat tantùm deſcendentes, cont.4.n.66. Bona non ſunt obligata pro debitis defuncti, contr. 5.n.89. Contumacia in reſpondendo interrogatorio, an ſit hæres, excuſatur iuſta de cauſa, cont.46.nu.3. Futurus debitor non liberatur à teſtatore, vbi mutatur ad delinquendum, cont. 73.num.17.

Hæredum appellatione veniunt hæredes hæredis, cont.96.n.44. Et omnes hæredes in infinitum, ib.n.45. & omnes ſucceſſores, etiamſi verbis expreſſi non ſint, ibid.nu.46. Mentio in materia feudali intelligitur de deſcendentibus non autem de extraneis cont.4.n.25. Mentio in materia feudali, vel emphyteotica eccleſiæ intelligitur de hæredibus ſanguinis, & deſcendentibus, cont.146.n.41. Vide Emphyteuſis. Feudum.

Hemma, Mna, vel Mina ſunt menſurarum genera, & quæ menſuræ ſint, cont.131.n.60.

Hercules Ripa I.C. Mantuanus premarius meritò laudatus, cont. 174.nu.74.

Hipotheca, vide Hypotheca.

Hodie conſtat, hodie agatur, cont.12.n.1.

Homicidium voluntarium, ſectum in rixa ſine neceſſitate propriæ defenſionis, punitur pæna ordinaria, cont.101.nu.18.

Homo honeſtus licèt dicatur ſpurius legitimatus, tamen non dicitur honeſtè natus, cont.21.n.13.

Hominem promittens in genere, non tenetur præſtare ſpecificè coquum, textorem, vel molendinarium, cont.153.n.10.34.36. & 41.

Hominis obligatio quando eſt in genere, tunc nullus particulariter dicitur eſſe in obligatione, contr.153.nu.34.10.36.& 41. Vide Vendi.

Hominibus nihil eſt, quod magis debeatur, quàm vt ſupremæ voluntatis liberum ſit arbitrium, cont.145.n.5.

Honeſtè contrahi poſſunt ſecundæ nuptiæ, & omni luxuria abſtineri, cont.138.nu.3.

Honeſtum non omne eſt, quod licèt, coont.104.n.2.

Honeſtus homo dicitur ſpurius legitimatus, tamen non dicitur honeſtè natus, cont.21.n.13.

Honorem propriũ quilibet tueri tenetur, & neceſſarium, & honeſtum eſt iniuriam pro eo tuendo propulſare, cont.126.n.36.

Honorem, & famam propriam, qui negligit peccat, contr.101.n. 49. Declarando tamen, vt ibid.

Honori mariti, filiorum, & conſanguineorum non præiudicatur, quoad veri eſſentiam, per inhoneſtatẽ vxoris, matris, vel aliarum fæminarum, vel alios conſanguineos vitioſos, quando nulla adeſt eorum culpa, licet inſpecto humano abuſu valde ledatur ipſorum conditio, cont.104.n.8.

Honoris amiſſio eſt ſimilis morti, cont.101.n.46. Periculum magis, quàm vitæ timendum, ibid.n.47. Defenſio Ioannis Angeli Flauij Principis Macedoniæ contra ſcripta per Caballum reſolutione crimin.176.n.8.& 9. recenſetur, cont.101.n.51. Cauſa præualet cuicunque commodo pecuniario, cont.104.n.9.& vitæ præferenda, ibid.n.10.

Honorabitur quemcunque Rex voluerit honorare, cont.21.n.24.

Honorantia dicitur, quod datur pro ingreſſura in honorem alicuius obtenti priuilegij, & datur ob merum factum ipſius conceſſionis, controuerſ.75. numero 7. Pro ea acquirenda irreuocabiliter adimpletum ſufficienter dicitur ex ipſo mero facta conceſſionis, ſeu traditionis decreti, vel inueſtituræ, ibid.n.8. Quæ præſtatur à conductoribus datiorum acquiritur irreuocabiliter ſtatim, quod illis deliberantur, nec reſtituitur, ſi poſtea locatio non habeat effectum plenarium, ibid.nu.10. Vide Inueſtitura.

Hoſpitari proximum eſt opus charitatis, & de ſe bonum, contr. 150.n.51.& cont.106.n.64.

Hoſtiani Caſtrum, licèt feudale, potuit ſubijci fideicommiſſo, cont. 2.nu.42. Eſt feudum mixtum, ibid.nu.67.& 42. Et alia territorij Brixienſis Caſtra non erant de corona marchionatus Mantuæ, ſed aliunde obuenerunt, contr.2.nu.85.& contr.6. nu.10.

Hypotheca medio tempore contracta, reſoluto, vel reſciſſo contractu, quando reſoluatur, vel duret, cont.55. per totam, vide Hypothecæ. Afficit inſolidum quamcunque rem hypothecatam, cont.5.n.163. Bonorum, ſi non adeſt in inſtrumento contractus ſubintelligitur, controu.10.num.67. Bonorum eſt de ſolitis contractuum, adeò vt ſi non ſit appoſita, poſſit ſuppleri, & ſubintelligatur, contr.189.num.31. Vide Bona. Contracta ſemel per quamuis debitoris diſpoſitionem, auferri non poteſt ſine creditoris conſenſu, cont.55.n.15. Vide Conſentiens. Non datur in re aliena, cont.18.nu.20. Et Saluianum interdictum datur ſecundum aliquos contra tertium poſſeſſorem pro annuis legatis non ſolum decurſis, poſtquam ipſe poſſidet, ſed etiam ſub alio poſſeſſore, ibid.num.23. Pro dotis reſtitutione incipit à die conſtitutionis, & promiſſionis ipſius dotis, non autem ſolutionis, cont.110.n.8. Pro debito conditionali retrotrahitur purificata conditione ad tempus promiſſionis, non autem incipit à die ipſius purificationis, ibid.num.9. Expreſſa pro dotis reſtitutione retrotrahitur ad tempus promiſſionis, controuerſ.81. nume.21. Amplio, vt procedat etiam in hypotheca tacita, ibi. numer.22. Vide Emphyteotica, & Feudalia. Competit fiſco contra bona criminoſi à die ſententiæ, ſeu declaratoriæ, etiamſi illa eſſent penes tertium, controu.120.nu.8. Nulla oriri poteſt contra fundum alienatum ab hærede pendente conditione legati, etſi orietur eſſet poſterior iure tertij poſſeſſoris, qui acquiſiuit, dum res erat libera, contro.18.n.11. Vide tamen n.23. Eſt indiuidua, controuerſia 193. numer.2. Pro legato conditionali oritur tantum purificata conditione, ibid.nu.8. In legato annuo oritur ſingulis annis, ibid.num.19. Pro legitima competit filio, quando nihil pro ea relictum fuit à patre, controuerſia 5. numero.159. Pro legitima, vbi competeret, non daretur inſolidum contra quemlibet poſſeſſorem, ſed pro rata bonorum ab

eo poſſeſſorum, ibid. numer. 160. Medio tempore contracta durat in actione redhibitoria, cont. 55. num. 62. Reſoluitur. Vide Contractus. Saluiani interdicti fundamentum eſt, cont. 192. num. 4. Omnium, & ſingulorum bonorum dicitur ſpecialis in ſingulis bonis, contr. 10. nu. 68. & contr. 190. nu. 9. In ſtipulatione annua naſcitur ab initio pro omnibus annis, cont. 18. o. 16.

In Hypotheca cadunt omnia, quæ in bonis noſtris ſunt, contr. 55. num. 11.

Hypothecam habet fideiuſſor in bonis debitoris à die promiſſæ indemnitatis, non autem à die ſolutionis tantùm, contr. 110. num. 11. Per eam acquiritur ius reale in re, contr. 55. num. 14. Legalem cenſetur remiſiſſe teſtator in legato annuo, cum onus voluerit imponere fructibus, & non bonis, cont. 18. n. 12. Qui nulliter habebat, confirmaſſe videtur per impenſam factam, ex qua debitor preſcripſit bona contra verum dominum, cont. 199. num. 6. Vide Fructus Hypothecę.

Hypotheca contracta penes emptorem durant, ſi emptor læſus vltra dimidium agat, vt ſibi reſtituatur pretium exceſſiuè erogatum, vel quòd venditor recipiat rem ſuam, & venditor eligat reſciſſionem contractus, contr. 55. num. 44. Extinguuntur, ſi res reſtituatur vigore pacti de retrouendendo, vel ex retractu conſanguineorum, vel quia venditor fuit læſus vltro dimidiā, vel quia finitum ſit ius vaſſalli, vel emphyteutæ, vel quia non fuerint præſtita alimenta promiſſa, vel quia donatio reſoluatur defectu inſinuationis, ibid. num. 41. Medio tempore contracta reſoluuntur, vbi contractus reſoluitur ex cauſa de præterito, ibid. nu. 17. & 41. Diſtingue, vt num. 34. 42. & 43. Medio tempore contractæ reſoluuntur, quamuis ex voluntate, & facto debitoris fiat reſolutio contractus, dummodo non fuerit ad hoc ordinatum, eadem contr. 55. num. 28. Medio tempore contractæ reſoluuntur, ſi ex cauſa neceſſaria res ad venditorem reuertatur, ibid. n. 29. Reſoluuntur, ſi venditor læſus vltra dimidiam agat, vel ad ſupplementum pretij, vel ad reſtitutionē rei venditæ, & emptor rei eligat reſtituere rem, ead. cont. 55. n. 30. & 36. Vide tamen ibid. nu. 75. & 76. Reſoluuntur, ſi ad inſtantiam aduerſarij reſcindatur contractus, ſiue id fiat via iuris, ſiue amicabiliter, dummodo reus ad id cogi potuiſſet, ibid. num. 35. Amplia etiamſi data electione ipſi reo retinendi rem cum aliquo onere, puta ſupplendi pretium, vel reſtitutionis eiuſdem rei, eligat eam reſtituere, ibid. num. 36. Vel etiam, ſi fiat reſolutio facto ipſius rei, dummodo ad hoc non ordinato, ead. cont. 55. nu. 37. Et aliæ obligationes acceſſoriæ competentes meo debitori contra ſuos debitores, veniunt in obligatione bonorum mihi facta, cont. 108. n. 18. Vide Hypotheca.

Hypothecare minus eſt, quàm alienare, cont. 189. n. 21. Limita vt num. 22.

Hypothecaria competit contra omnia bona teſtatoris pro legatis, cont. 18. n. 5.

Hypothecata res, & eius quilibet poſſeſſor poteſt conueniri inſolidum pro toto debito actione reali, controuerſia 193. numer. 1. Tranſit cum ſuo vitio in quemcunque ſucceſſorem, cont. 197. num. 60.

I

IActare ſuum nemo præſumitur, cont. 123. num. 3.

Iaſonis conſilium 176. vol. 2. in quibus terminis loquatur, contr. 111. n. 17.

Identitas rei probanda eſt ab eo, qui in ea ſe fundat, contr. 145. n. 10. & contr. 192. nu. 2. Probatur ex multis, de quibus hic, cont. 192. n. 10. Etiam coniecturis tantùm probari poteſt, ibid. num. 11. De facili præſumitur, quia pluralitas non præſumitur, ibid. n. 26.

Ieſu Chriſti Domini noſtri exemplum humilitatis in repellendo iniuriam abſq; alicuius offenſa, contr. 101. n. 49. Eius natiuitas appellatur dies Natalis, contr. 158. n. 30. Dies natiuitatis, & dies S. Stephani S. Ioannis, Innocentium, S. Silueſtri, & Circumciſionis, diſtinguuntur, vt plura, & diuerſa feſta, ib. n. 29.

Ignorans ius ſuum in ſpecie liberare poteſt debitorem, ſi hoc agitur, vt liberatio ad ignorata trahatur, cont. 128. n. 52.

Ignorantia probabilis eſt in rebus alienis, contr. 53. num. 27. Regulariter præſumitur, niſi probetur ſcientia, contr. 164. num. 12. & contr. 128. num. 18. Fallit, ibid. num. 112. vbi quod ignorantiam allegans pro fundamento ſuæ intentionis tenetur eam probare, Præſumitur in muliere de iure ſuo, eadem contr. 128. num. 19. Vide tamen ibid. num. 114. Probatur iuramento, ibidem. 20. Limita primò, vt non probetur iuramento, quando non eſt veriſimilis, vel is, qui eam allegat, habet præſumptionem contra ſe, eadem controu. 128. nu. 113. Limita ſecundò, quando quis tenetur inueſtigare, ibid. num. 116. In delictis excuſat ab omni pœna, contr. 131. n. 26. Teſtamenti paterni excuſat, ne dicatur filius illud approbaſſe in reſpicientibus eius incommodum, contr. 148. num. 13. Non excludit vitium obreptionis, vel ſubreptionis, quando agitur de præiudicio tertij, contron. 160. num. 54. Iuris non præſumitur, contr. 164. nu. 16. Fallit in idiota, & ibid. num. 18. Iuris non ſuffragatur, ead. cont. 164. num. 17. Iuris prodeſt militi, ibid. num. 19. Iuris prodeſt ei, qui agit de damno euitando, non autem de lucro captando, ibid. n. 20. Iuris parit bonam fidem in eo, qui credidit id, in quo errarunt peritiores doctores, controu. 196. num. 89. & ſub num. 90. Iuris, in quo periti errarunt, prodeſt etiam in lucro, ibid. num. 91. Iuris, & error probatur coniecturis, & veriſimilibus indicijs, ead. contr. 196. n. 107.

Illegitimi naſcuntur ex copula, quæ non tendit ad eſſe, ſed ad deformitatem eſſe, controu. 9. num. 105. Et erga eos, licet aliqui habeant affectionem, illa tamen à lege non fouetur, ibid. num. 108. Vide Diſpoſitio. hæreditates. Licèt non poſſint ſuccedere in feudo, vel emphyteuſi eccleſiaſticis, tamen ab initio poſſunt de iure communi de illis inueſtiri, & talia bona acquirere, contr. 79. num. 4. non obſtante Bulla Pij V. reuocatoria facultatum diſponendi in illegitimos, d. cont. 79. per totam. Vide Illegitimus. Spurij

Illegitimus natus ex beneficiato ſecundum aliquos non dicitur ſimpliciter naturalis, cont. 8. n. 13. Contrarium tenent alij, ibid. n. 14. Illegitimum eſſe non eſt vitium naturæ, ſed contra naturam, cont. 9. n. 101. Qui cum licentia domini directi acquiſiuit emphyteuſim eccleſiaſticam, & de ea fuit inueſtitus, non poteſt moleſtari ſub prætextu Bullæ Pij V. controu. 79. num. 5. Vide Spurij.

Illiquidum non fit creditum, de quo conſtat per ſententiam per exceptiones partis in iudicio remiſſionis, ita quod retardari debeat executio, cont. 180. n. 42. vbi multis ſimilibus exornatur. Non fit ita, vt non debeat exequi id, quod de præſenti conſtat, ex dubietate futuri euentus per exceptiones propoſitas, ibid. ſub nu. 43. cum ſeqq.

Immiſſio in poſſeſſionem ex remedio l. fin. C. de edict. Diui adriani tollen. conceditur ei, qui docuit clarè de iure ſuo, reſeruatis iuribus aduerſarij requirentibus altiorem indaginem, cont. 12. n. 2. In poſſeſſionem ex remedio l. fin. C. de edicto Diui Adriani. tollen. vel ex vtili Saluiano interdicto, aut alio quocunque ſummario remedio, non impeditur per exceptiones turbidas, & requirentes altiorem indaginem, ibid. n. 7. & 9.

Immunia ſunt bona Principis ab omnibus oneribus, & ſecundum Burſat. immunitate reali, contr. 141. nu. 68. & 69. Non præſumuntur bona alicuius ob id, quod in preteritum deſcripta non fuerint in æſtimo, cont. 156. n. 14.

Immunis pro vna re, vel pro parte rei, non dicitur immunis pro alijs, vel pro toto, cont. 141. n. 8. Si contrahendo ſuſcipiat in ſe onus ſoluendi totum datium, non liberatur pro parte ſecū contrahentis non exempti, nec valet tale pactum ad præiudicium fiſci, ibid. nu. 17. & 18. Quando commodè ſine extenſione frui non poteſt immunitate, tunc fit extenſio ibid. n. 40. Generaliter non dicitur exemptus ab hoſpitatione militum, niſi hoc ſibi ſpecialiter conceſſum fuerit, cont. 154. n. 2. Si poſſet collectari propter guerram, tamen collectandus non eſſet ob paruam guerram, ibid. n. 14.

Immunitas certo caſu conceſſa non extenditur ad non ſpecificata nec ad ea, ad quæ verba non adaptantur, cont. 141. nu. 16. Non extenditur, nec de perſona ad perſonam, nec de re ad rem, nec de loco ad locum, ibid. n. 7. Declara vt nu. 53. cum ſequentibus. Eſt odioſa, cum ſit contra publicam vtilitatem, & venit ſtrictè interpretanda, & rigoroſè contra eum, qui ſe immunem prætendit, ibid. n. 9. & 10. Declara tamen immunitatem tum demum dici odioſam, & reſtringendam, quando conceſſa eſt per priuilegium gratioſum, & in præiudicium alterius, ſecus ſi ſit per contractum, ead. contr. 141. num. 55. & ſequentibus. Ab oneribus realibus, perſonalibus, & mixtis non

eximit

Digitized by Google

I N D E X.

eximit à ſolutione gabellæ, ibid. nu. 19. Contrarium, ibid. num. 63. & 64. Conceſſa re dicitur realis, ibid. nu. 20. Dicitur realis, quando conceſſa eſt titulo oneroſo, & pacto conuento per contractum, ead. cont. 141. n. 21. Conceſſa in perpetuum dicitur realis, ibid. n. 21. Conceſſa pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcunque, & habuerit cauſam ab inueſtitis, eſt realis, ibid. n. 23. Tranſit in emptorem, ſi cohæret rei, ead. cont. 141. n. 26. Et ea confirmata, pro vt hactenus quis fuit gauiſus, cenſetur conceſſa, quatenus eo vſque fuit in vſu, ibid. nu. 47. Conceſſa per contractum venit extendenda, & latiſſimè interpretanda, ibid. nu. 56. Conceſſa alicui pro re alias immuni, puta, quæ erat principis, ex qua nemini præiudicatur dicitur beneficium, & patitur extenſionem, & latiſſimam interpretationem, ead. cont. 141. nu. 57. Quando eſt fauorabilis, in dubio fit interpretatio contra gabellam, & pro immunitate eſt iudicandum, ibi. n. 58. & 59. Extenditur ad bona acquirenda, niſi ſit limitata, ibid. nu. 73. Si ſpecialiter concedatur ab hoſpitatione militum, tenetur tamen immunis præſtare peciniam loco patris domus, quàm dare teneretur pro hoſpitatione ipſa, contr. 154. num. 3. limita ibid. n. 19. Conceſſa verbis vniuerſalibus, & prægnantibus eximit etiam tempore nedum iuſtis timoris, ſed etiam formalis belli, ibid. nu. 7. Quod tamen non tranſit ſine controuerſia, vt num. 9. Conceſſa per contractum, extenditur etiam ad onera belli, ead. cont. 154. num. 11. vbi ſpecificè conceſſa eſt ab oneribus belli, & hoſpitatione militum, tunc ſeruanda eſt, nec quis pro illis grauari poteſt, ibid. num. 15. Conceſſa per contractum oneroſum non poteſt reuocari, nec imminui, quando immunis adimplenit ex parte ſua etiam in caſu vrgentis neceſſitatis, ead. contron. 154. numer. 17. Si incipit notabiliter eſſe damnoſa publicæ vtilitati, tolli poteſt, declarando vt ibidem contr. 156. n. 15. Vide Emens. Fructus Obſeruantia. Exemptio.

Impedimentum, & caſus proueniens culpa aduerſarij ſemper cenſetur exceptum, contr. 57. nu. 13. Non præſtat quod de iure non ſortitur effectum, cont. 2. nu. 110. contr. 3. n. 4. & cont. 113. nu. 5.

Impedimenti exceptione nemo auditur, niſi probet ſe adhibuiſſe omnem diligentiam pro eo remouendo, cont. 167. n. 10.

Impeditus facto aduerſarij excuſatur, cont. 57. n. 15.

Impenſa extrinſeca, quæ prouenit occaſione rei, in qua conſiſtit vſusfructus, ſpectat ad fructuarium, ne dum pro oneribus veteribus, ſed etiam pro nouiter impoſitis, contr. 125. num. 15. & ſub num. 17 Pro deſtrutione Palatij, quod obſcurat domos vicinas, ſpectat ad vſufructuarium alicuius ex dictis domibus, non autem ad proprietarium, ibid. nu. 16. Operis noui faciendi circa rem ipſam, in qua debetur vſusfructus, non pertinet ad fructuarium, ſed ad proprietarium, ead. cont. 125. n. 17. An ſit magna, vel modica relinquitur arbitrio iudicis, ibid. n. 20. Vigs, & aliorum onerum realium, vel mixtorum, pertinet ad vſufructuarium, etiamſi magna ſit, & abſorbeat fructus plurium annorum, dummodo non reddat vſumfructum inutilem toto tempore ibid. n. 21. & 22.

Impenſæ litis pro conſeruandis, vel recuperandis rebus hæreditarijs repeti poſſunt, cont. 42. n. 12. Factæ à marito in vindicatione rei, vel petitione hæreditatis vxoris dicuntur neceſſariæ, ibi. n. 11. Neceſſariæ dicuntur ſine quibus res peritura, vel deterior futura erat, cont. 83. n. 2.

Impenſas voluntarias à ſe factas ſuſtinet quiſque in reſciſſione contractus, etiamſi ad alium ſpectaſſent, cont. 63. n. 20.

Impenſis petentis actus fieri debet, vel communibus, ſi communem cauſam reſpiciat, cont. 101. n. 66. Vide Expenſæ.

Imperator eſt iudex ſupra omnes iudices, & iudex omnium iudicium, controuerſia 2. num. 83. Poteſt concedere licentiam vaſſallo poſſeſſori diſponendi de feudo in vnum tantùm ex comprehenſis, puta erigendo primogenituram, ibid. nu. 93. & 96. Maximè, ſi id faciat de plenitudine poteſtatis, ibid. nu. 95. Nec requiritur citatio partis in conceſſione huiuſmodi licentiæ, ead. cont. 2. n. 94. Quod præcipuè verum eſt in feudis dignitatum iuriſdictionalium, ibid. nu. 97. Et vbi ex tali conceſſione feudum reducitur ad ſuum primæuum naturalem ſtatum, ibi. nu. 99.

Imperatorem eſſe dominum rerum priuatarum, reſpondit Martinus gloſator Federico Barbaroſſæ apud Roncbaliam, Bulgaro Piſano contradicente, & contendente eum eſſe tantùm dominum quo ad iuriſdictionem, & protectionem, ex quo Martinus lucratus fuit equum, ſed non fuit æquum, cont. 13. n. 62. de quo vide Alciat. lib. 2. paradox. cap. 6.

Implementum à ſe debitum qui allegat, illud probare debet, cont. 180. n. 11.

Implens quando quis ex parte ſua, poteſt cogere aduerſarium ad ſibi implendum, cont. 29. n. 60.

Impoſſibile. Ad impoſſibile ſe obligare nemo poteſt, contr. 103. n. 52. Etiamſi promiſſi firmetur iuramento, ibid. n. 53.

Impoſſibilitas excuſat à mora, contro. 103. num. 56. Excuſat ab intereſſe, & pœna, ibid. n. 57. Vel difficultas non conſideratur in facto proprio meræ voluntatis, ibid. n. 70.

Impoſſibilitati æquiparatur difficultas, quæ humana, & poſſibili diligentia remoueri nequit, cont. 103. n. 58.

Impotentia, & eius caſus comprehendit etiam ſub ſe impotentiã, quæ contingit ob mortem eius, cum quo quis cohabitare tenetur, cont. 50. n. 11. 39. 40. 41. & 42. Cohabitandi propter mortem facit deficere conditionem, & extinguit legatum quamuis conditio eſſet appoſita fauore legatarij, ibid. n. 32.

Improprietatum plurium concurſus non datur, cont. 8. n. 104.

Impugnans actum tenetur probare, cont. 5. n. 119.

Impugnare contractum dicitur, qui illum præcisè non obſeruat, cont. 158. nu. 19. Iuuare quis ſe nequit ex eo, quod impugnauit, ibidem nu. 18.

Imputandum eſt ei, qui ſibi non prouidit, cum poſſet, & ei obijci poteſt, Diſce cautius negotiari, cont. 85. n. 9.

Imputatio bonorum conſumptorum, vel quæ non reperiuntur, fit hæredi grauato in eius detractionibus, controu. 5. num. 30. & 31.

Imputatur ei, qui ex parte ſua non fecit quidquid potuit nec excuſatur ex eo, quod incertum eſſet an obtinuiſſet, contr. 167. num. 8.

Incapacitas non præſumitur, cont. 118. n. 16.

Incapax ſi ſit hæres ſcriptus aliquorum bonorum, puta; quia forenſis, ita quod legitimus ſuccedat in vna parte, & ſcriptus in alia, quilibet eorum conuenitur pro rata, cont. 17. n. 27. Quod procedit quamuis bona non fuerint diuiſa per quota, cum declaratione tamen, ibid.

Incapaci, ſi ſit collatum emolumentum per ius non decreſcendi acquiritur in totum coniuncto capaci tam in contractibus, nu. 11. quàm in vltimis voluntatibus, & in hæreditatibus, ibid. n. 13. Et in legatis, n. 14. Et in legato vſusfructus, ibid. n. 15. Relictus ſi ſit vſusfructus ſub conditione, & capaci purè, capax conſequitur illum in totum, quamuis non fuerit purificata conditio, ſub qua fuerat relictus incapaci, eadem cont. 51. n. 16. & 31. Vide tamen ibid. n. 30.

Incertitudo, quæ prouenit culpa poſſeſſoris, non nocet actori, cont. 60. n. 18.

Incidenter multa permittuntur, & ſecundariò, quę aliàs non permitterentur, cont. 183. n. 11.

Incipere non poteſt actus, quando finitur, cont. 139. n. 53.

Inciuiliter non dicitur ſe gerere, qui facit, quod ſibi prodeſt, & alteri non nocet, cont. 70. n. 16.

Incluſio deſcendentium à legitimis eſt excluſio deſcendentium ab illegitimis, contr. 9. nu. 39. Vnius eſt excluſio alterius, cont. 39. n. 8. & cont. 203. n. 83.

Incluſionem, nec noui iuris collationem non parit diſpoſitio facta ad excludendum, cont. 62. n. 10.

Incolatus de iure gentium, & ciuili eſt cuique liber, ac poteſt nuda voluntate mutari, cont. 78. n. 14.

Incontinenti fieri dicitur, quod fit adhuc durante dolore, & ira, cont. 105. n. 72.

Indaginem altiorem requirere dicitur allegatio fideicommiſſi, in quo quis non eſt nominatus, vel ſi identitas bonorum non eſt ſatis manifeſta, cont. 11. n. 39.

Indebitè ſolutum, ſi repeti poteſt, multò magis & indebitè cautũ, & promiſſum condici poteſt, cont. 164. n. 14. Solutum conditione indebiti repetitur, cont. 34. nu. 21.

Indebitum promittens conditione indebiti iuuatur, cont. 164. nu. 13. Solutum repeti poteſt, licèt quandoque debitum fuerit ibi. n. 15.

Indebiti repetitio generaliter conceſſa à lege non comprehendit

dotem

Digitized by Google

dotem indebitè ſolutam, cont. 81. num. 10.

Indicia, & eorum genera quot ſint, quæ, & qualia ſufficiant ad torturam, quomodo, & per quos teſtes probentur, cont. 150. n. 11. remiſſiuè. Aequalia vbi ſunt, tam pro reo, quàm pro fiſco non poteſt eſſe locus torturæ, cont. 106. n. 57. Fiſci contrarijs indicijs deſtruuntur, ibid. nu. 58. Indubitata, & violenta ſunt, quando iudex adeò informatur, vt aliter credere non poſſit niſi reum deliquiſſe, & habet quaſi ante oculos delictum, veluti in tabella depictum, ea. cont. 106. n. 5. & 6. Indubitata, & præſumptiones violentæ, quæ ſint, remittit arbitrio iudicis, ibi. n. 15. tamen iudex debet eſſe circaaſpectus, ne damnet animam ſuam, & ideò non debet arbitrari ea talia, niſi habeant circunſtantias, de quibus ibid. n. 16. remiſſiuè. Legitima ad torturam, vbi ſunt probata, iudex tenetur torquere reum, nec in hoc habet arbitrium non torquendi, ead. cont. 106. n. 51. Legitima dicunt, quæ ſunt approbata à lege, vel à doctoribus communiter, ibid. ſub n. 53. Debent eſſe particularia circa mandatum, & inſtigationem, quando de prædictis quis imputatur, nec ſufficit, quod aliàs foret indiciatus de principali delicto, ſi non conſtaret illud ab alio commiſſum fuiſſe, d. cont. 106. ſub n. 33. Debent eſſe perticularia ad participationem, & tractatum contra alium, quando conſtat, à quo fuit commiſſum delictum, nec ſufficit, quòd in genere, aliàs eſſet aggrauatus de delicto ipſo, contr. 150. num. 10. Ad torturam proxima probantur per vnum teſtem, cui immediatè deponat de delicto, remota vero etiamſi ſint valdè inferentia ad delictum debent probari per duos teſtes, cont. 104. n. 32. & cont. 106. n. 40. & 42. & quando ſunt remota non ſufficit vnum ad torquendum, ſed requiruntur plura, d. cont. 106. nu. 49. Remota ad torturam debeat probari per duos teſtes conteſtes, cont. 104. n. 32. & cont. 106. n. 43. Quando non ſunt ſufficientia, vel ſi non ſunt ſufficientia, reus non poteſt torqueri, tunc intrat concluſio, quòd ſatius eſt impunitum facinus relinquere, quàm innocentem condemnare, ead. cont. 106. n. 18. Quæ ſunt ſufficientia ad torturam, reſidet in arbitrio iudicis, iſtud tamen arbitrium non eſt liberum, ſed debet eſſe regulatum à iure, controu. 106. num. 50. & 52. Non eſſe ſufficientia ad torturam in dubio iudicandum eſt eadem contr. 106. nu. 55. Sumini non poſſunt ex his, quæ ex accidenti contingunt ibid. n. 72. Ad torturam debent eſſe grauia, & talia, quæ fortiter moueant animum iudicis ad ita credendum, eadem cont. 106. n. 55. Et debent eſſe veriſſimilia, probabilia, non leuia, aut perfunctoria, vrgentia, certa, clara, vt nihil aliud deeſſe videatur, niſi illius confeſſio, ibid. n. 36. Nec debet eſſe dubia æquiuoca, & quæ multipliciter intelligi poſſint, ibid. nu. 37. Ad torturam debent eſſe in ſuo genero perfecta, aliàs etiam mille non coniunguntur, eadem contr. 106. nu. 38. Maximè quando habent contrarias præſumptiones, ibid. n. 39. Ad torturam dicuntur in ſuo genere perfecta, quando ſi ſunt remota ſimpliciter, vel etiam valdè inferentia ad delictum, ſed non proxima, probatur vnumquodque eorum per duos teſtes, ead. cont. 106. n. 40. qui teſtes ſint conteſtes, ibid. n. 43. Ex omni exceptione maiores, n. 44. quod procedit etiam in atrociſſimis, & occultis, ead. contr. 106. nu. 45. & 47. Et ſi teſtes patiuntur aliquem defectum, non faciunt nec minimum inditium, ibid. n. 46. Contrarium, quod vbi concurrunt plura inditia, etiam remota, nec probata per duos teſtes, quæ tendant ad eundem finem, reus torqueri poſſit, voluerunt multi ibid. num. 41. & 48. Reus condemnari poteſt ex inditijs violentis, non tamen in pœnam ordinariam, ſed extraordinariam tantùm, ead. cont. 106. n. 7. Violentia, & eorum exempla, ibid. n. 8. Inditium. Inimicitia, Iudex.

Inditium æquiuocum non eſt ſufficiens ad torturam, cont. 150. n. 66. & contr. 106. nu. 37. Vide Fuga. Maleficij non poteſt oriri ex aliquo bono opere, dicta cont. 150. nu. 52. nec ad torturam, contr. 106. nu. 62. Aliquod non facit, qui interrogari non debuit, ſi interrogatus deponat aliquid contra tertium, cont. 150. num. 75. Etiamſi eſſent duo, numero 76. Nec ſufficit ad tranſmittendam inquiſitionem, n. 77. Non facit ſermo, & allocutio ordinaria cum delinquente, controu. 106. numer. 80. Non facit cauſa quando non eſt commenſurabilis delicto, contr. 102. nu. 8. Oritur ex allocutione domini cum famulo, controu. 106. nu. 82. Declaratur non procedere, niſi pluribus concurrentibus, de quibus, num. 83. Oritur ex modicitate temporis inter cauſam odij, & vindictam, cont. 102. nu. 6. Vide Inditia. Iudex. Mendacium.

Indiuiduus partem, qui vult, totum velle videtur, cont. 181. n. 54. Parte irritata totum corrumpitur, cont. 100. n. 16. Facit, cont. 198. n. 1.

Indiuiduitas non reſultat ex vnitate actus vel vniformi verborum conceptione, ſi aliàs res, vel ſubiecta materia ſit per ſe diuidua, niſi cauſetur ex alijs adiunctis, & circumſtantijs, contr. 198. n. 14. Incidens, non autem ex natura rei reſultat, quando partes non fuiſſent contracturæ pro parte tantùm, contr. 181. nu. 42.

Indiuiduorum vnum tolli non poteſt ſine corruptione alterius, & irritata parte irritatur in totum, cont. 198. n. 1. Facit, cont. 100. nu. 15.

Indiuiduum eſt, cuius eſſentia vnica & impartibilis eſt, cont. 90. n. 22. Inducitur quatuor modis, ſeu reſpectibus ratione naturæ voluntatis contrahentium, dependentiæ, & formæ, cont. 198. nu. 12.

Indiuiduus dicitur contractus, quando eſt vnicus, licet plures interuenerint in eo, cont. 181. n. 52. Vide tamen nu. 41. & 44.

Inducta ad augendum non pariunt diminutionem, cont. 4. nu. 70. Ad diminuendum non pariant augmentum, ibid. num. 73. & cont. 35. n. 10. Ad vnum effectum non debent operari contrariam, cont. 28. n. 14. Actus.

Induſtria alicuius, quando eſt electa, negotium alteri demandari nequit, cont. 166. n. 24. Perſonæ, quādo electa eſt negotium per alium expediri nequit, cont. 115. n. 3. Perſonæ, quando dicatur electa, & quando ſecus, ibid. n. 4. & 5. Perſona dicitur electa, quando diſpoſitio reſpicit ingenium, confidentiam, vel peritiam hominis, negotium arduum, & tale, quod induſtriam vnius tantùm poſtulare videatur, ead. cont. 115. n. 5. Perſona non dicitur electa, quando negotium committitur ratione contractus, non ratione perſonæ, ibid. n. 6.

Induſtriaſum, vbi quem eſſe conſtat, & habuiſſe occaſionem acquirendi, præſumitur proprio labore acquiſiuiſſe, cōt. 91. n. 5.

Ineſſe quod magis videtur, ſi non ineſt, nec quod minus, contr. 9. nu. 68.

Infamiam alicuius, quod concernat, prohibitus indiſtinctè aliquid facere, quodcunque fecerit, vel dixerit, vt alium infamet, pœnam incurrit, cont. 153. n. 4.

Infantes erga eadem poteſt affectio, non quidem ob merita, ſed ob feſtiuitatem, cont. 9. n. 122.

Infinitas eſt euitanda, & à iure non conceditur, contr. 100. nu. 1. Declara primò, vt infinitatis vitium non ſit in conſideratione, quando cauſatur ex infinitate actuum multiplicatorum, ibid. nu. 21. Declara ſecundò, vt ea toleretur, vbi ſubiecta materia eſt apta ad infinitatem, ead. cont. 100. n. 22.

Infirmitatis excuſat, & preſeruat à præiudicio, cont. 57. n. 32. Eſt nedum iuſta cauſa excuſationis, ſed etiam cauſa neceſſaria, cont. 150. n. 45.

Infirmitates plures multoties patiuntur mulieres ob defectum debiti matrimonialis, & quas, cont. 105. n. 62. Et illæ ſanantur præſtito dicto debito, ibid. n. 63.

Ingenuum quem naſci, vel fieri per priuilegium paria ſunt, contr. 21. nu. 50.

Inhibitio ſimplex non inducit malam fidem, niſi iura oſtendantur inhibito, cont. 123. n. 14.

Ingratitudo magna eſt pacta non ſeruare, contr. 139. n. 5.

Inimicos, ſi plures quis habet, præſumitur contra habentē grauiorem cauſam inimicitiæ, cont. 150. n. 31. Inuicem, qui ſunt, poſſunt Rectores ciuitatum arreſtare intra certa confinia, & illis diuidere ciuitatem, donec fuerint reconciliati, cont. 101. n. 1. & ſub n. 14.

Inimicitia capitalis, quando reſultet, multum tribuitur iudicis arbitrio, contr. 106. nu. 69. Capitalis ſola non facit inditium ad torturam, niſi accedat aliquod aliud adminiculum, ibid. n. 70. Capitalis non facit inditium quando occiſus habebat plures inimicos, & conſtat de alio occiſore, ead. cont. 105. n. 71. Dicitur oriri inter coniuges, quando ab inuicem ſe ſeparant, & ſimul viuere nequeunt, cont. 103. n. 23. Vide Odium. Non facit inditium ad torturam, quando ſequuta eſt pax, & reconciliatio, cont. 150. n. 33. Limitatur, ſi reconciliatio ſequuta ſit de recenti, ibid. n. 34. Sublimitatur primò, vt inimicitia non faciat

indi-

Digitized by Google

I N D E X.

inditium,etiamſi pax ſeqquuta ſit de recenti, quando poſt reconciliationem interuenere mutui actus amicabiles,qui ſolent fieri inter amicos,& beneuolos,ead.cont.150.nu.36.Sublimitatur ſecundò,quando reconciliatus confeſſus eſt ſua peccata, & ſumpſit ſanctiſſimam Euchariſtiam,ibid.n.37.

Iniuria dicitur quidquid non iure, fit contron.126.num.18.Et maledictum in principem dicitur maximum delictum, contr.26.nu.36.Facta principi,vt grauior,grauius etiam pœna ordinaria puniri debet, ibid.nu.38. Atrox dicitur facta à ſubdito ſuo domino,ead.contr.26.nu.53.& 54.Non fit volenti,contr.170.n.28.Vel fraus,non fit ſcienti,& volenti, cont.63.n.19. Verbalis factis repelli poteſt à nobili,quia aliàs pateretur exiſtimationis detrimentum, ead.contr.126.nu.37. Præſertim ſi iniuria verbalis ſit in loco publico, & haberetur pro magno vituperio,ibid.n.38.Vide Homo Mentita Offenſa.

Iniuriam facere non dicitur, qui iure ſuo, & ſibi dato à lege vtitur,cont.126.n.26.Iniuriam & conuitium infert, qui dicit alicui tu non dicis verum,& debet puniri ſaltem extra ordinem,ibid.n.29.Propulſare pro honore tuendo licet,nam honorem proprium quilibet tueri tenetur, ibid.n.36.& vim, ac offenſam ita demum propulſare licet,ſi iniuſtè, inferatur, ſecus ſi iuſtè,d.cont.126.n.10.

Iniuriæ pœna eſt arbitraria, contron.26.num.51.Pœna augetur, & minuitur ſecundum atrocitatem,vel leuitatem iniuriæ,ibi.nu.52.

Innocenti parare auxilium eſt bonum opus,cont.132.nu.26.

Inquiſitionem ad tranſmittendam non ſufficit dictum eius, qui non poterat interrogari de mandatoribus,cont.150.n.9.75.77. Vide Inditium.

Inquiſiti declarationi ſtatur circa eius dictum, vel confeſſionem dubiam,cont.106.n.81.

Inſinuatio donationum in patria Mantuana facta coram alio, quàm Domino Priore Collegij Dominorum Doctorum,eſt ipſo iure nulla, cont.10.n.47.Etiamſi fieret coram alio, qui in dominio Mantuæ eſſet officialis, ibid.nu.78.Et amplius ſi huiuſmodi donatio eſſet iurata ibid.n.79.& 97.De conſuetudine tamen in Patria Mantuana fit etiam coram Gubernatoribus, & Prætoribus locorum, d.cont.10.ſub n.79.Eſt etiam neceſſaria in donatione inter coniunctos ead.cont.10.nu.74.Ad validandum donationem fieri non poteſt, poſt mortem donatoris,ibid.nu.75.Nec poſtquam oppoſitum eſt de nullitate ob dictum defectum,ibid.n.76.& cont.128.nu.17.& eius defectum poteſt allegare hæres,ſicut ipſe donator poſſet, ead.contr.10.nu.77.Requiritur in renuntiatione, contr.128.nu.16.Non requiritur in donatione ob cauſam, & impropria, ibid.num.109.

Inſinuationis defectum ſupplet iuramentum, cont.128.n.99.Etiã quando ſtatutum requirit, quòd fiat inſinuatio infra certum tempus,ibid.nu.100.Defectus ceſſat per renunciationem generalem omni legum,& ſtatutorum auxilio,ead.cont.128.n.101. Exceptioni cenſetur renuntiatum per clauſulam iuramenti omnia,& ſingula vera eſſe,& non contrauenire,ibid.nu.102. Vide Statutum Mantuæ.

Inſtigatio ad delictum [illegible] punitur tantùm pœna extraordinaria,cont.105.n.15.

Inſtigator ad delictum regulariter non tenetur pœna ordinaria, cont.105.n.16.Dicitur,non autem aſſaſſinus, quando homicidij cauſa eſt communis cum faciente, & dante pecuniam, vt fiat homicidium,ibid.n.31.

Inſtituat ſi quis potentiorem,vt hæres legitimus,ſeu alius pretenſor,habeat duriorem aduerſarium, teſtamentum eſt nullum, cont.17.n.16.

Inſtitui poteſt quis,vt ex die certa incipiat eſſe hæres,non autem, vt ex die certa deſinat eſſe hæres,cont.43.n.29.

Inſtituo verbum eſt directum,cont.44.n.16.

Inſtitutis hæredibus duobus filijs maſculis,& altero eorum decedente ſine filijs maſculis ſuperſtite, & ſi omnes deceſſerint ſine filijs maſculis,vocatis filiabus teſtatoris, defuncto primo cum filijs,& ſecundo ſine prole,per mortem vltimi dicitur purificatum fideicommiſſum pro eius parte fauore filiarum vltimo loco ſubſtitutarum,cont.11.n.1.Pluribus,ſi eis ſubſtituantur eorum filij,ſiue vulgariter,ſiue per fideicommiſſum,ſeparatim, & diſcretiuè intelligitur facta ſubſtitutio, & filij cuiuſque dicuntur ſubſtituti ſuo patri tantùm,non autem vtrique eorum,cont.114.n.40.vbi latè.

Inſtitutio cõditionalis retrotrahitur,& hæres conditionalis ſemper fingitur fuiſſe hæres,cont.43.nu.27.Directa dat ſucceſſionem ſub nomine hæreditatis,ſed ab hæredes poſtea tranſiens in alium mutat titulum,nomen, & naturam, & acquiritur ſub nomine fideicommiſſi,cont.99.nu.8.Facta de filijs intelligitur de exiſtentibus tempore teſtamenti,cont.8.nu.73.Facta de aliquo vti filio,vel conſanguineo non valet,ſi non eſt talis,contr.9.n.95.Fieri non poteſt de die,vel ad diem, & ſi fiat remouetur tempus,cont.72.n.20.In re certa cenſetur limitata fauore hæredis vniuerſalis ſcripti tantùm,& non venientium ab inteſtato,& ideo eo repudiante,ceſſat cauſa reſtrictionis, & inſtitutus in ipſa re certa fit hæres abſolutè, nec tenetur reſtituere poſt mortem venientibus ab inteſtato ipſius teſtatoris, ſed tranſmittit ad ſuos hæredes, cont.43.nu.86.112.113.& 116. Sola in re certa, vel ad tempus limitatum non excludit ius accreſcendi,niſi addantur dictiones taxatiuæ,vel teſtator vlterius procedat, prohibendo, ne inſtitutus plus conſequi valeat; cont.44.nu.22.23.24.34.41.& 93.Vxoris in re certa cenſetur limitata fauore hæredis vniuerſaliter inſtituti, quò deficiente tollitur reſtrictio,& fit hæres purè cum facultate tranſmittendi hæreditatem ad ſuos hæredes, ibid.num.69.& 70. Non inducitur ex hoc, quod teſtator det facultatem capiendi authoritate propria,ſed adhuc dicitur legatum, ead.contr.44.n.28.

Inſtitutionis titulus parit multa alia commoda vltra illud; quòd quis poſſit capere propria authoritate,cont.44.num.18.& ſub num.27.& 29.In teſtamento appoſitus cenſetur de voluntate teſtatoris, quando fuit publicatus, nec ipſe contradicit, & quando in eo extant alia legata ſimpliciter relicta, ead.contr.44.nu.31.Titulus eſt honorabilis, ibid.nu.1. Facit hæredem ſaltem anomalum,quando adeſt hæres vniuerſalis, ead.contr.44.n.2.

Inſtitutus in parte tantùm non habetur pro hærede vniuerſali dato alio cohærede,niſi ad excludendum querelam inofficioſi teſtamenti,& in reliquis cenſetur purus legatarius,cont.46.nu.7.Declara,vt ibid.n.33.In re certa, vel ad tempus nullo alio dato hærede vniuerſali detracta mentione rei certæ,& temporis remanet hæres vniueſalis,cont.43.n.26.& n.43.& contr.44.n.9.In re certa dato hærede vniuerſali, qui repudiauit, an fiat hæres vniuerſalis,proprietarius,alij negant.Verior tamen, & communis eſt opinio affirmatiua, ibid.nu.31.32.33.& 34. cont.44.n.7.& 8.In re certa,quando fit hæres in totum, hærede vniuerſali repudiante, quomodò id contingat controuertunt doctores: Alijs exiſtimantibus id fieri per ius accreſcendi, alijs verò per detractionem mentionis rei particularis, vel temporis,ead.cont.43.nu.44.& 45.& cont.44.ſub nu.8.& 9.In re certa,ſi poſt agnitionem rei decedat antequã hæres vniuerſalis adeat, vel repudiet, ipſo deinde repudiante tranſmittit ius accreſcendi ad ſuos hæredes, cont.43.n.82.In re certa ferè in omnibus habetur pro hærede, præterquam quoad actiones actiuas,& paſſiuas,cont.44.n.4.Et in quibus æquiparetur hæredi,& in quibus legatario, ibid.nu.5.remiſſiuè.In re certa habet commodum iuris accreſcendi totius hæreditatis, d.cont.43.n.12.In re certa per verba obliqua,vel communia non habet ius accreſcendi,cum dicatur merus legatarius, ibid.n.13. In re certa poteſt eam capere authoritate propria, ibid.n.18. & ſub n.27.In re certa,prædecedente hærede vniuerſali teſtatori fit hæres in totum,cont.46.nu 32.& 34.vbi quod ita fuit iudicatum. In vſufructu dicitur inſtitutus in re certa, licet quantitas ſit incerta,cont.43.nu.25.& contr.44.nu.6.Vide Grauatus, Hæres.

Inſtrumenta fundi non veniunt in legato,vel venditione, niſi ſint affixa,contr.141.nu.34.fallit in legato vſusfructus, ibid.num.35.Nec veniant in locatione, cautela eſt, quòd locator ea excipiat,vel remoueat,cont.141.nu.37.Vide Animalia, Locator.

Inſtrumentum non cantat,nec ego cantabo, contr.37.num.7.Et eius caſus vbi,eſt,ibi eſſe caſum legis,ibid.n 10.Diuiſionis probat inter diuidentes bona fuiſſe de hæreditate alicuius, contr.192.n.24.Quamuis illa requireret altiorem indaginem, ibid.nu.22.Habens pro ſe, dicitur habere fundatam intentionem,

donec

Digitized by Google

I N D E X.

donec liquidiſſimè probetur eius nullitas, cont.181.n.22. Habet vim deffinitionis, cont.37.n.11. Locationis probat poſſeſſionem contra tertium, cont.10.n.13. Fallit, vbi cum inſtrumento concurrit ſolutio penſionum ſacta locatori, ibid.nu.14. Vbi extat nihil obyci poteſt, ſed de eo dicitur, noli me tangere, cõt. 37.nu.12. Accepta poſſeſſionis, eam non probat, quando non erat vacans, & tunc licet allegare poſſeſſionem tertij, cont.10. n.19.& 20. Præſumitur verum, & ſolemne in forma, & cauſa, cont.181.n.23.& cont.182.n.5. Inter alios probat ſemipleně contra tertium, qui in eo non interuenit, contr.13.nu.69. In actis productum à tertio non probat ad fauorem alterius, niſi reproducatur ab eo, cont.37.n.4. Probat rem geſtam, ſicuti in eo legitur, ibid.nu.5. Probat ſecundum eius tenorem, nec præter, nec contra, ead.cont.37.n.6. Eſt probatio probata, ibid.n.9. Et ei ſtandum eſt donec probetur contrarium, & qui habet inſtrumentum pro ſe, dicitur habere fundatam intentionem, cõt. 182.n.4.& n.50. Si dicat quem benè conſultum, non vi, neque dolo contraxiſſe, illi ſtandum eſt, niſi probetur contrarium, ibi. nu.6. Quod probat contra auctorem, probat etiam contra ſucceſſorem, contr.192.n.25.

Inſtrumenti executio retardatur, ſi debitor incontinenti vult probare ſuam exceptione, cont.164.n.21.

Inſtrumento vtens dicitur illud ratificare, & verificare, cont. 137.n.26. Vide Promiſſa.

Integrale non debet in partes ſcindi, cont.162.n.9.

Intellectus ad ſtatutum ſub Rubr. de Adulterijs, an filius poſſit accuſare matrem de adulterio, cont.104.n.39. cum nu. ſequentibus.

Intentionem fundatam habere dicitur, qui poſſidet, & conuenitur ex fideicommiſſo, cum non præſumatur, contr.8.num.142. Qui habet fundatam transfert onus probandi in aduerſarium, cont. 65.nu.5. Fundatam habere dicitur qui impugnat primum teſtamentum ex ſola oſtenſione ſecundi, contr.168.nu.32. Vide Fundamentum, Obſeruantia.

Interdictum vtile quorum bonorum competit cohæredi ſuccedenti de iure ciuili pro conſequenda poſſeſſione ſuæ quotæ hæreditatis, cont.144.n.1. Quorum bonorum competit monaſterio ex perſona ſui monachi pro obtinenda poſſeſſione hæreditatis, ibid.nu.2. Quorum bonorum datur ſuccedenti iure vniuerſali pro recuperanda poſſeſſione rei particularis, d.contr.144.nu.3.

Interdicto retinendæ is vincit in pari probatione de cuius tituli iuſtitia conſtat, cont.10.n.36.& 52. Et qui melius probat, ibid. n.37. Vide Retinendæ.

Intereſſe qui non habet, non auditur in iudicio, eo quia dicatur carere actione, cont.3.n.51.& cont.140.n.34. Exceptio Tua non intereſt, dicitur litis finitæ, ibid.n.35. Ceſſante, ceſſat quoque illius actio, contr.62. ſub n.4.& n.8. Euictio vbi promiſſa fuit, tunc vigore promiſſionis debetur intereſſe, quod alias exigi non potuiſſet, cont.191.n.30. Extrinſecum non debetur pro pecuniā, quando ex illa debebatur, & ſoluebatur aliud intereſſe, cont.165.nu.26.& 28. Extrinſecum damni emergentis debetur, ibid.n.27. Extrinſecum debetur, quando eſt veriſimile, & non multum remotum, & potuit precogitari, ibid.n.29. Extrinſecum, quando veniat ob non factum, ead.cont.165.n. 33. remiſſiuè. Extrinſecum, etiam graue debetur, quando creditor commonuit de eo debitorem, & contra eum proteſtatus eſt de illo, ibi.n.34. Fructus non nati, ſi deuaſtentur ab aliquo, dominus non poteſt prætendere intereſſe eius, quod potuiſſent creſcere, ſi maturaſſent, quia multa contingere potuiſſent, ne ad maturitatem peruenirent, cont.62.n.32. Fundamento ceſſante, ceſſat ipſum intereſſe, ibid. ſub n.3.& 4. Futurus non debetur, ſed tantùm præteritum, & in eſſe deductum, ead.contr. 62.n.33. Graue, & non præuiſum debetur, ſi creditor poteſtatur de illo contra debitorem, cont.165.n.35. Intrinſecum, & extrinſecum quando in re cadit, non poteſt peti, niſi intrinſecum, & extrinceſci ratio non habetur, cont.62.n.38. Lucri ceſſantis, qui conſequi intendit, debet illud certitudinariè probare, non autem per poſſibile, ibid.n.26. Lucri ceſſantis non debetur non ſoluto negotiari, vel niſi probet potuiſſe lucrari, contr. 61.nu.16. Seu lucrum ceſſans, quod quis conſequi intendit, ſi poſſibile eſt aliquid contingere propter quod illud conſequi cum effectu non poſſit, nō debetur, nec ipſe auditur ſuper huiuſmodi petitione, cont.62.n.31. Non debetur extra rem, contr. 165.n.14. Non debetur ſine mora, contr.61.nu.15. Pretij rei fructiferæ ob dilactam ſolutionem omni iure debetur, cont.83. n.11.& 13. Remoti ratio non habetur, cont.62.n.34. Quod reſpicit ſingularitatem perſonæ, parit actionem quanti minoris fuiſſet empturus, intereſſe verò, quod reſpicit pretium commune, parit actionem, quanti res eſt, cont.54.n.38. Solutio ſuccedit loco adimplementi rei, vel facti, cont.129.n.30. Stare ſine ſorte non poteſt, contr.62.nu.7. Vnum eligens videtur alteri renunciare, ibid. ſub n.38. Vide Liuelli, Mora.

Interlocutoria poteſt reuocari ab eodem iudice, cont.116.nu.27.

Interpellatio, & monitio requiritur, quando agitur de graui præiudicio, & intereſſe illius, qui grauatur, cont.62.nu.36. Non afficit nec conſtituit in mora, quando non fit loco, vel tempore congruo, cont.103.nu.24. Etiam extraiudicialis conſtituit in mora, cont.165.n.11. Vide Mora.

Interpretatio facienda non eſt, per quam ſit in facultate debitoris ludificari obligationem, & facere ſe non debitorem, contr.57. nu.20.& contr.167.nu.17. Illa reycienda eſt, per quam ſit in arbitrio vnius ex contrahentibus, an velit fieri locupletior cum iactura alterius, ibid.nu.22. In dubio fieri debet, vt pœna euitetur, contr.5.nu.220. In dubio capi debet, quæ fauet doti, cont.81.n.31. In dubio facienda eſt ad excluſionem priuationis, etiam contra Eccleſiam, cont.139.n.14. Illa in dubio fieri debet, per quam proprij ſermonis ſignificatio ſaluetur, contr. 174.n.23. In dubio fieri debet pro reis, & poſſeſſoribus, ibid.n. 46. In dubio fieri debet pro validitate aduerſus nullitatem, cont.186.n.12. Lata ſit contra concedentem in beneficijs, contr. 145.nu.31. Legitima, quæ conuenit rationi, nunquam cenſetur excluſa, cont.174.nu.38. Quæ nepotes veniunt appellatione filiorum, debet eſſe iuſta, contr.8.nu.82. Quod appellatione filiorum veniant nepotes, ducit originem à natura, & reſpicit cauſam naturalem, ſcilicet affectationem, & charitatem, cont. 9.nu.8. Facienda eſt, vt quis non cenſeatur plus dilexiſſe neptes, quàm filias, vel proneptes, quàm neptes, & ne filiæ ſint deterioris conditionis neptibus, contr.174.num.40.41.& 43. Benignior, & stricta fieri debet in pœnalibus, cont.105.nu.35. Omnis in præiudicialibus capienda eſt per quam excludatur conſenſus, cont.139.n.37. Semper fieri debet ne Princeps voluerit alteri præiudicare, cont.59.nu.6. Priuilegij non alij magis conuenit, quàm Principi concedenti, vel eius ſucceſſori, cont.141.n.48. Facienda eſt, vt non ſit in facultate promiſſoris, an debeat, nec ne, cont.167.n.17. Fieri debet, ne aliquid ſit ſuperfluum in ſtatutis, cont.63.n.34. Fieri debet, vt ſtatutum, quoad minus fieri poſſit, deroget iuri communi, cont.104.n.40. Fieri debet contra ſupplicantem, qui potuit clarius exprimere ſuam petitionem, cont.149.n.2. Semper fieri debet, vt teſtamentum ſuſtineatur, cont.43.n.37. Non poteſt ſumi ex teſtamento reuocato ad teſtamentum poſterius, cont.96.n.54. Declaratur non procedere, quando propter nouum accidens, puta, quòd deceſſerit hæres inſtitutus, mutatur præcedens teſtamentum, ibid.n.55. Ex quibus regulis magis ſecundum vnum, quàm ſecundum alium intellectum in teſtamentis fieri debeatur, cont. 174.n.64.

Interrogare ſuggeſtiuè non debet Iudex, an Lucius Titius homicidium fecerit, ſed generaliter quis id fecerit, contr.150. n.98.

Interrogari quis non poteſt ſuper eo, quòd iam deciſum eſt, cont. 116.nu.8. De mandatoribus non poteſt is, à quo delictum fuiſſe commiſſum pro intereſſe proprio conſtat, cont.150.nu.8.& 74. Qui non poterat interrogari de mandatoribus, eius, dictum non ſufficit ad tranſmittendam inquiſitionem, ibid.nu.9.75. & 77.

Interrogatoria exacta fiunt teſtibus ſuſpectis ad cognoſcendum an deponant veritatem, cont.80.n.13. Vide Iudex, Suggeſtio.

Interrogatus, an ſit hæres in forma ſolita, ſi ſit contumax in reſpondendo pronunciatur hæres ad commodum interrogantis, & incommodum ipſius interrogati, cont.46.n.1. Declara primò, vt interrogatus, an ſit hæres, ſi non reſpondeat habeatur pro confeſſo, vel negante circa actionem intentatam, vel intentandam non autem circa aliud non deductum, ibid.n.20. Declara ſecundò, vt actione perſonali conuentus, ſi interrogatus, an ſit hæres, ſit contumax, vel mendax, nullam aliam patiatur pœnam.

Digitized by Google

I N D E X.

nam,niſi quòd conuenitur,ac ſi eſſet hæres inſolidum,ead.cont. 46.nu.21.An ſit hæres poteſt purgare contumaciam poſt pronunciam,ſe eſſe,vel non eſſe hæredem ante litem conteſtatam, ibid.n.16.Si eſt contumax in reſpondendo habetur pro negante,vel confitente,prout ei nocet,cont.192.nu.14.Vide Contumax, Hæres.

Interuſuria dotis non ſolutæ debentur etiamſi non fuerint promiſſa,cont.30.n.5.Adcò debentur,vt ſi in alterius arbitrium collata ſit dos,vel rei æſtimatio, adhuc debeantur pro tempore intermedio,quo ille diſtulit declarare,ibid.nu.10.A quo tempore debeantur, vide varias opiniones cum diſtinctione, ead. contr.30.nu.13.14.15.& 16.Fructus bonorum non dotalium vxoris percepti à marito cenſentur percepti pro interuſurijs ſibi debitis pro dote,& compenſantur in eis, ibid.nu.25.Vide Dos.

Inteſtatus, decedens, an dicatur diſpoſuiſſe de boni ſibi relictis cum facultate diſponendi,controuerſa eſt quæſtio, cont.73.nu. 37.Quæ diſtinctione reſoluitur, ibid.n.38.39.& 41.

Inuentarium quare annulletur in totum,ſi omittatur aliqua ſolemnitas, non autem, ſi aliqua res doloſè non deſcribatur in eo, contr.160.nu.93.Seu aliqualem deſcriptionem ad inſtantiam donatarij facere tenetur donator de bonis donatis, quorum ſibi reſeruauit vſumfructum,cont.5.n.172.Herbæ betonicæ virtutem non habet,cont.24.nu.25.Inchoari debet ab hærede infra triginta dies,& perfici intra alios ſexaginta,& ſic fieri debet infra nonaginta dies,aliàs non valet,cont.127.n.1. Nec iudex vllo pacto poteſt prorogare dictum tempus, ibid.nu.2.Legale facere tenetur tantùm is,quis hæres eſt,cont.5.nu.169.Redditur nullum,ſi res non ſubijciantur oculis teſtium,& deſcribantur in eorum præſentia,cont.160.n.99.Non facere,vel minus ſolemniter facere,paria ſunt, & omiſſa aliqua ſolemnitate eſt nullum,ibid.num.91.& 95.Etiamſi omitteretur per errorem, ſimplicitatem,vel imperitiam, ibid.n.92.Non facit quin hæres ſit verè hæres,niſi vt damnum nō patiatur,cont.24.Inuentarium ad faciendum, iudex poteſt cogere tutorem, ſi videt expedire minori,quamuis teſtator illud fieri vetuerit,cont.93. n.19.Operatur,vt hæres damnum non patiatur, non autem vt lucrum faciat,cont.24.nu.6.Operatur, ne confundantur actiones,& conſeruat ſaluum ius hæredis,cont.160.nu.90.Probat contra tutorem per præſumptionem iuris, & de iure reſpectu bonorum in eo deſcriptorum,cont.163.n.10.Limita,vt deſcriptio in inuentario non præiudicet tutori, ſi quantitas non fuit deſcripta tanquam certa,ſed vti incerta per dictionem in circa,quando variatio non eſt conſiderabilis diuerſitatis, ibid.n. 11.Probat tantùm contra eum, qui illud confecit, non autem contra tertium, qui in eo non interuenit, contr.25.nu.6.Non prodeſt filio in feudo mixto, quin adhuc teneatur de commoditate ipſius feudi ſatisfacere creditoribus, cont.6.n.8.Suffragatur hæredi in actu coacto,& neceſſario,non autem in voluntario,cont.24.n.33.Ad inuentarium conficiendum, trimeſtre præſcriptum à lege à quo tempore incipiat variæ ſunt opiniones,cont.127.n.3.Alij cenſuerunt incipere à die ſcientiæ delatæ hæreditatis,eod.n.3.Alij voluerunt à die ſcientiæ, ſed ita, quòd ſc eas hæreditatem ſibi delatam,teneatur ſtatim adire, & conficere inuentarium intra nonaginta dies, vt ibid.nu.4. Alij denique,& communiter tenuerunt tempus incipere à die aditæ hæreditati,ead.cont.127.n.5.Vide Tempus.Conficere tenetur etiam vſufructuarius particularium bonorum, contr. 73.n.7.

Inuentarij beneficium perditur ſecundum multos,quando res aliqua doloſè non deſcribitur in eo, cont.160.nu.94. Beneficium cenſetur prohibuiſſe teſtator, ſi mandat hæredi, quòd ſoluat omnia ſua debita, non moleſtet ſub quouis colore legatarios, nec detrahat falcidiam,ibid.nu.102.vel quòd approbet omnia à ſe diſpoſita, contr.11.nu.43.Beneficium prohiberi poteſt ad præiudicium hæredis ad hoc,vt teneatur,ac ſi illud non confeſſet,cont.160.n.103.Beneficium non prodeſt ei,qui tenetur ex propria obligatione,cont.5.num.203.error vbi manifeſtus eſt, deſcriptio facta à tutore in eo de bonis, quæ non ſunt pupilli, de pluri,quàm in eius bonis ſit,ſibi non præiudicat, cont 25.n. 4.Nec fideiuſſori,nec alicui tertio, ibid.ſub num.5.& 7.Lex comprehendit,& officit etiam filios,cont.5.n.103.Omiſſio non præiudicat grauato quin poſſit deducere legitimam,& trebellianicam, & alia ſua credita in fideicommiſſo vniuerſali ſecus in particulari, cont.5.nu.42.66.109.& idem procedit in ſubſtitutione facta in contractu,d.cont.5.n.177.195.& de ratione,ibid.nu.178.Nec eius omiſſio præiudicat grauato fideicommiſſa vniuerſali reſpectu ipſius fideicommiſſarij,licet alijs fuerint relicta legata,& fideicommiſſa particularia, d.cont.5. n.75.Limita nu.80.vſque ad nu.82.incluſiuè. Omiſſio non nocet hæredi,qui ſibi reſeruauit aliquid in contractu,in quo vinculauit ſua bona,cont.5.ſub n.169. Omiſſio non nocet hæredi, quando obligatio eſt reſtricta ad vires patrimonij, & ad vacam illius,cont.5.n.167.& 178.vel quando ius reſtituendum, vel debitum,non poteſt tranſcendere vires hæreditatis ibid.n. 178.Omiſſio an præiudicat filio in legitima erga creditores,legatarios, & ficeicommiſſarios particulares, cont.5.n.90.controuerſa eſt quæſtio, & ſex referuntur opiniones vſque ad n. 101.Affirmatiua probatur,quod ei præiudicetur,cum temperamento tamen,vt filius poſſit probare quantitatem hæreditatis,ne grauetur in legitima,d.cont.5.n.101.Remiſſio facta vſufructuario à teſtatore,licèt non valeat,operatur tamen,vt non teneatur facere ſolemne inuentarium,ſed ſufficiat ſimplex deſcriptio,contr.73.num.6.Solemnitates ſunt de forma, controu. 127.nu.11.debent ad vnguem ſeruari, & ſi aliquid etiam minimum omittitur,totum inuentarium ſubiacet ruinæ, ibid. nu.12.& non parcitur imperitia,ruſticitati,vel ſexui, ſi quid propter imbecillitatem omittatur, ibid.num.13.In confectione cadens à ſillaba,cadit à toto, ibid.nu.14.& debent adhiberi duo teſtes,qui cognoſcant defunctum, & hæredem, & tres loco creditorum, & legatariorum abſentiam, cont.160.nu. 101.

Inuentario debent aſſiſtere continuò teſtes in deſcriptione bonorum,& illa debent eorum oculis ſubijci,aliàs non valet, cont. 160.n.99.& 100.vide Filius.

Inueſtire. Aſſignans proprietatem pro liberatione emphyteuſis alterius præſumitur conueniſſe cum eccleſia,quod ſe ipſum inueſtiret de dicta proprietate aſſignanda,cont.128.nu.85.Inueſtiat ſi eccleſia aliquem, per talem actum non inducitur nec probatur,quòd ſit domina rei conceſſa, quia inueſtitura tendit ad diminutionem,non ad augmentum rei eccleſiæ, contr.139. nu.50.

Inueſtiri, Vide Conſentiens.

Inueſtitura antiqua non poteſt mutari nec alterari nouo acquirenti,niſi de eius conſenſu,cont.128.n.83. De emphyteuſi eccleſiaſtica pro ſe,& vno filio illegitimo,valet, contr.79.nu.8. Facta ab eccleſia emphyteutæ forenſi valet,non obſtante ſtatuto prohibente bona alienari in forenſes, contr.12.nu.68.Facta ſtatim à domino,cui fuit refutatum feudum, vel emphyteuſis tertio,præſumitur præordinata ante refutationem,cont.113.n. 7.Semper intelligitur facta ſine præiudicio tertij,licèt non exprimatur,cont.36.nu.5.Poſterior præſumitur facta ſecundum tenorem præcedentium,contr.2.nu.68.Poſterior diuerſa à prima præſumitur alterata, vel per errorem, vel per impreſſionem,ſi non apparet id fuiſſe de expreſſa voluntate contrahentium,cont.128.nu.82.Prima non attenditur, vbi feudo datur noua forma,cont.112.nu.6.Probat dominium inueſtientis iunctis aliquibus adminiculis,cont.178.nu.17.Non probat dominium inueſtientis,nec inueſtit ad præiudicium tertij,ibi.n.62. Si reſolueretur non reſtituitur honorantia, quia datur pro mero facto inueſtiendi,quòd præſtitum fuit, cont.75.num.9.Vide Honorantia.Suſcepta de re propria allodiali tanquam feudali, præſumitur ſuſcepta per impreſſionem, vel errorem, niſi probetur id conſultò factum fuiſſe,& debet irritari, cont.111. num.1.Vide Subinueſtiens, ſubinueſtire, ſubinueſtitus.

Inueſtituræ antiquæ alteratio præiudicat conſentienti,cont.112. n.7.Renouatio in feudo neceſſaria eſt propter mortem domini, vel vltimi poſſeſſoris,cont.145.nu.24. etiam in feudo,pro quo nulla præſtanda eſt ex pacto fidelitas,ibid.n.25.

Inueſtitus dicitur habere emphyteuſim ex perſona propria, & iure inueſtituræ,non autem iure ſucceſſionis à patre,præſertim, ſi eſſet inueſtitus inſolidum,cont.79.nu.7.Inſolidum cum alio mortuo ſocio, non tenetur renouare inueſtituram, ibid.nu.9. Poteſt ſuccedere in emphyteuſi conceſſa pro hæredibus licet non ſit hæres quando non ſtat per eum,quin ſit hæres,cont.128. n.7.Vide Linea.

Inut-

Digitized by Google

Inuitus nemo cogitur vendere, cont. 27. n. 18.

Ioannes Bentiuolens ſenior, quando mortuus, & qua de cauſa, cont. 145. n. 20. Bentiuolens quis, & cuius filius, ibid. num. 53. Picus Mirandulanus, vt refert Surdus, fuit veneno necatus à quodam Florentino, qui et ſoluebat cenſum vitalitium, cont. 1. nu. 3.

Iocalia, & veſtes iiſdem regulis diiudicantur, an dicantur donata, vel conceſſa ad ornatum, contr. 120. nu. 53. Et gemmæ an cenſeantur donata ſponſæ, vel vxori, diſtingue, vt ibid. nu. 63. 66. & 67. cum ſeqq. Si incertũ ſit, an fuerint donata ante nuptias, vel poſt, diſtinguendum eſt, an fuerint tranſmiſſa ad domum ſponſæ, vel data in ea, & tunc præſumitur id factum ante matrimonium, ſi verò fuerunt data in domo viri reſultat præſumptio contraria, ibid. nu. 64. Quæ dicantur pretioſa, vt non cenſeantur donata, & quæ minus pretioſa, vt donata præſumi debeant, relinquitur arbitrio iudicis, qui inſpecta eorum qualitate, & perſonarum conditione id iudicare habet, ead. cont. 120. nu. 69. Quæ aliàs reſpectu quarundam perſonarum poſſent dici pretioſa, cenſentur donata, quando agimus de perſonis titularis, diuitibus, & magnatibus, & id conuenit earum dignitati, ibid. n. 72. Pretioſiora licet ſint eorum donatio facilius præſumitur, ſi concurrat etiam aliqua cauſa vltra futurum matrimonium, propter quam ſponſus veriſimiliter potuit induci ad illa donandum, ead. cont. 120. nu. 73. Putà, ſi captabat matrimonium vxoris ditiſſimæ, ibid. num. 76. Quod non cenſeantur donata authoritates doctorum perpenſæ, ead. contr. 120. num. 78. Fuiſſe talis, vel talis valoris, vt non debeantur præſumi donata probatio incumbit hæredibus mariti, cont. 120. nu. 73. vide Veſtes.

Ira, & dolor, dum durat, quod fit, incontinenti fieri dicitur, cont. 105. n. 72.

Iudæi fœneratores prohibentur ſub pœna in patria Mantuana dare mutuò accipientibus alias res loco pecuniarum, puta oleum, vel alias merces, ſi illi non exercent negotiationes rerum ſimilium, con. 169. n. 32. Fœneratores non tenẽtur inquirere, quando res pignoratur, an ſit pignorantis, vel alterius, cont. 177. n. 10. Nec an ſubpignoretur ſub nomine pignorantis, vel alterius ſed ſufficit eos ignorare eſſe furtiuas, ibid. n. 13. Fœneratores non ponunt fidem in obligatione perſonali, ſed de ſolo pignore confidunt, & debitorem principalem non cognoſcunt, ead. cont. 177. n. 11. Non tenentur inquirere quis exigat pignus, & tutò cuicunque præſtanti chirographum illud reſtituunt, ibid. nu. 14. & 25. Fœneratores non tenentur reſtituere res pignoratas, niſi ſoluta pecunia mutuata, etiamſi eſſent alienæ, ead. cont. 177. n. 16. & per totam dictam controuerſiam, & de ratione, ibid. & n. 18. Habent liberam facultatem diſponendi de rebus ſuis, nec eis limitandum eſt pretium ſuarum mercium, cont. 145. n. 2. Vide Priuilegia.

Iudæus factus Chriſtianus eſt homo nouus, cont. 86. nu. 1. Declara id procedere, quoad Deum, ſecus quoad præiudicium tertij, de cuius intereſſe agatur ibid. n. 12. Factus Chriſtianus tenetur reſtituere vſuras extortas tempore, quo erat Iudæus, ead. contr. 86. n. 2. Factus Chriſtianus tenetur reſtituere res furatas tempore Iudaiſmi, ibid. nu. 3. & nu. 32. Per baptiſmum ſuſceptum non poteſt præiudicare iuri alteri quæſito, eadem controuerſ. 86. nu. 5. & nu. 28. Factus Chriſtianus tenetur ſoluere debita contracta in Iudaiſmo de bonis ex poſt acquiſitis, deductis tamen neceſſarijs pro victu, ibid. n. 15. & per totum. Dum eſt in Iudaiſmo, obligatus eſt Deo, & hominibus, quibus aliqua obligatione tenetur, & ideo, ſi fiat Chriſtianus plurium conſenſus in diſſolutione debiti requiritur, ead. contr. 86. num. 13. & 25. Factus Chriſtianus tenetur reſtituere dotem vxori, ibid. num. 23. Nil Iudæus Iudæo, nil Catilina Cethego, contr. 197. nu. 25.

Iudaicè non ſunt intelligenda verba diſpoſitionum, controu. 57. nu. 9.

Iudex admittere non poteſt, niſi perſonas permiſſas à ſtatuto ad accuſandum de adulterio, cont. 204. n. 15. Appellationis poteſt reformare defectum ſententiæ, quæ allegatur nulla, & eam confirmare ſuper meritis, quando defectus non eſt in ſubſtantialibus proceſſus, cont. 77. n. 17. In arbitrandis indicijs ſemper debet ſequi æquitatem, & inclinare in mitiorem partem, cont. 106. nu. 54. Qualiter ſe gerere debeat, & quæ conſiderare in arbitrando, an vxor ſit ſperanda à viro propter ſæuitiam, cont. 172. nu. 15. Non debet eſſe facilis in arbitrando vxori ſatis prouiſum eſſe mediante cautione viri de eam non offendendo, ibid. num. 16. Exemplum mulieris coactæ ad redeundum cum viro ab eo occiſæ, ibid. n. 90. Debet conſiderare qualitatem perſonarum in arbitrando, an ſæuitia viri ſit ſufficiens cauſa ſeparationis thori, ead. contr. 172. nu. 17. Vide Arbitrium. *Qui cognoſcit ſola facti veritate inſpecta non debet prorogare deciſionem eius, quod ſibi conſtat, nec ſerere litem ex lite contr. 10. nu. 59. Ab initio competens, ſi pendente iudicio cauſa creſcat in quantitatem excedentem ſuam iuriſdictionem, adhuc iudicare poteſt, contr. 66. nu. 15. Limitatæ iuriſdictionis poteſt cognoſcere cauſam, in qua vnico libello plures petuntur ſummæ, quæ ſingulæ non excedunt illius cognitionem, licèt cumulatæ eam longè ſupererarent, ibid. nu. 17. Vnus ſi habeat cognitionem à centum aureis infra, alter vero à centum aureis ſupra, & quæſtio moueatur ſuper petitione hæreditatis, cuius quantitas ignoratur, vel agatur ad factum, cuius intereſſe neſcitur Iudex limitatæ iuriſdictionis cauſam cognoſcet, non autem alter iudex, ead. cont. 66. n. 21. Limita tamen, vt Iudex ſuperior tum demum cognoſcat cauſam, cuius quantitas incerta, eſt ſi veriſimile ſit illam futuram eſſe eius ſummæ, quæ ſpectat ad ſuam iuriſdictionem, non autem ad iudicem inferiorem, & è contra ſi veriſimile ſit euaſuram minoris quantitatis ſpectabit ad iudicem limitatæ cognitionis, ibid. nu. 22. Si condemnat incerta quantitate addita clauſula,* vel plus, vel minus ſecundum formam ſtatutorum, *talis ſententia non eſt conditionalis, ſed reſoluenda ſub conditione, & interim debet exequi, cont. 180. n. 45. In criminalibus debet habere rationem quarundam vehementium reſponſionum rei ex corde proficiſcentium, cum quibuſdam affectibus improuiſis, & non præmeditatis, maximè quando ſunt veriſimiles, cont. 150. n. 23. & n. 112. Et multò magis, quando ſequitur exculpatio, & reuocatio confeſſionis ipſius rei, ibid. nu. 113. Debet eſſe valde circumſpectus, quando reus fatetur in tormentis in animaduertendo, an dixerit veritatem, vel potius doloris impatientia fuerit mentitus, & an confeſſio ſit probabilis, poſſibilis, & veriſimilis, eadem cont. 150. n. 93. & n. 105. & n. 125. Debet omni ſtudio curare, vt per facti circumſtantias verificetur confeſſio rei facta in tormentis, ibid. n. 95. Aliàs propriæ animæ detrimentum faceret, n. 96. Cauere omninò debet, ne per ſuggeſtiuas interrogationes, vel per integram lecturam teſtium in confrontationibus inſtruat reum ad fatendum id, quod Curia prætendit, ead. contr. 150. n. 97. Si in decreto permittit minorem conducere domum, cenſetur etiam conſentire, vt inuecta ſint obligata pro penſione, licèt de hoc nihil dictum fuerit in diſpenſatione, cont. 189. n. 26. Diſcretus ex actuum qualitate, & varijs circumſtantijs arbitratur, an quis fecerit iure ſeruitutis, vel familiaritatis, vel alio iure, contr. 28. nu. 24. In cauſa valde dubia poteſt per medium diuidere vnicuique parti dimidiam adiudicando, cont. 43. n. 1. Fatuus eſt qui iudicat vltra petita, cont. 143. n. 10. Fatuus eſt, qui habet confeſſionem rei ſi illum ponat ad torturam, cont. 105. n. 4. Non poteſt in iudicando ſe fundare in his, quæ producta non fuerunt, contr. 160. nu. 2. Quamuis prædicta iura fuiſſent coram eo producta inter eaſdem perſonas in alia tamen cauſa, ibid. n. 3. Optimè facit, ſi interogat ex officio actorem de viribus hæreditatis, vt obuiet iniquæ extorſioni, cont. 5. nu. 88. Non poteſt facere interrogationes reo, vel eum redarguere ex falſis ſuppoſitis, vel non reſultantibus ex proceſſu, & eſt practica damnata ab omnibus, contr. 150. nu. 56. Cauere debet, ne faciat interrogatoria, quæ non deſumantur ex proceſſu, vel non ſupponat reo aliquid falſum, ibid. nu. 102. Pati non debet iudicia deludi, & homines litibus, & impenſis fruſtrari, cont. 168. n. 30. Et eius intereſt, iudicium eluſorium non reddi, ibid. n. 31. Si videt expedire minori, poteſt cogere tutorem ad faciendum inuentarium, licet teſtator hoc vetuerit, cont. 93. n. 19. Præſumitur rectè iudicaſſe, cont. 81. num. 29. Et prout de iure debebat contr. 162. nu. 23. Rectè iudicaturus, & iuſtitiam adminiſtraturus præſumitur, cont. 167. n. 9. Procedens ſola facti veritate inſpecta, poſt credere teſtibus receptis ſine citatione partis, ſecundum aliquos, cont. 40. n. 7. Ex officio, parte non petente, debet repellere à limine iudicij actorem carentem actione, contr. 168. nu. 27. Vbi reus fatetur, debet conſiderare,*

Digitized by Google

rare, an confeſſio ſit veriſimilis, & quomodo hæc cognoſcere poſſit, cont.151.nu.105. Vbi aliquid ſpeciale reo proponere neceſſe habet, debet id generaliter facere, & non applicare certæ perſonæ, & hic habentur exempla, con.150.n.99. Quando vult in examine rei venire ad ſpecialia, vel ad confrontationem teſtium, debet ſemper reticere aliquas ex circunſtantijs notabilioribus, vt ſi contingat poſtea reum ſateri in tormentis, cognoſcere poſſit ex circunſtantijs exprimendis ab eo, an dixerit veritatem, vel doloris impatientia faſſus fuerit, ibid.num.100. Taxare poteſt quantitatem, ſuper qua quis intendit iurare in litem, con.60.nu.11. Torquere non poteſt aliquem formando noua inditia ex ſuo capite, ſed tantùm ex approbatis à iure, cont.106.n.53. Vide Inditia, Iucare, Præceptum.

Iu... is auctoritas paris veram poſſeſſionem, tametſi non interueniat actualis expulſio aduerſarij, vel colonorum, cont.10.nu.11.

Iudices eccleſiaſtici non poſſunt arctari ad iudicandum ſecundùm legem ſecularem, cont.140.num.4. Semper ſequuntur quod minus eſt, & in quantum poſſunt debent minus condemnare, cont.153.n.14. Supremi, qui habent authoritatem iudicandi ſola facti veritate inſpecta, poſſunt non grauare hæredem, qui non fecit inuentarium, niſi pro viribus hæreditatis, cont.5.n.87.

Iudicia, vt deludantur, & homines litibus, & expenſis fruſtrentur Iudex pati non debet, cont.168.n.30.

Iudicium Athenienſium Areopagitarum, in quo in graui delicto commiſſo ex iuſtiſſimo dolore dimiſerunt accuſatorem, & ream duorum parricidiorum, & iuſſerunt reuerti poſt centum annos pro ſententia, cont.105.n.39. Non reddi eluſorium, iudicis intereſt, cont.168.n.21. Idem eſt de maxima parte bonorum, quod de tota, cont.17.num.29. Non ſuſtinetur ſuper incerta petitione, contr.143.nu.1. Vt ſuſtineatur debet omninò conſtare de re petita, ibid. num.2. Et eſſe certum quid, quantum, & ex qua cauſa petatur, ibidem numero 3. Vide Silentij perpetui iuditia.

Iura actiua, & paſſiua tranſeunt cum hæreditate, cont.88.nu.17. Conditionalia in pactum deduci poſſunt, Rota deciſ. prima poſt cont.136.nu.15. Et nomina debitorum ſunt quid incorporale, cont.74.n.39. Vide Ius.

Iuramenta tot ſunt in contractu, quot ſunt capitula conuentionum quando in fine fuit iuratum generaliter ſuper omnibus, & ſingulis, cont.7.n.4.

Iuramentum de calumnia omnes præſtare tenentur, cont.13.num.14. Etiamſi dignitate præfulgeant, ibid.num.23. & de ratione num.38. Calumniæ introductum eſt ob publicam vtilitatem, eadem controu.13. num.31. Calumniæ, an ſit de iure diuino, ibid. num.35. & 36. Conſuetudo, & ſtatutum, quòd non præſtetur iuramentum calumniæ non valet, ead. contr.13. num.48. & 49. Vide Iurare. Tres comites habere debet, Veritatem, Iudicium, & Iuſtitiam, controu.58. num.26. quod quomodo intelligendum ſit, notatur ibid.nu.27. remiſſiuè. Deciſiuum oblatum à procuratore ſine ſpeciali mandato non admittitur, contr.37.num.42. Nec quando oblatio non fuit approbata à iudice, ibid. num.43. Nec ſecundum vnam magis communem opinionem, quando nihil probatum eſt ab actore, vel nulla militat pro eo præſumptio, ead. contr.37. num.44. Nec quando non præſtatur facultas aduerſario iurandi, vel referendi, ibid. num.45. Nec quando alter habet fundatam intentionem, ead. controu.37. num.46. Nec quando is, qui prætendit iurare, eſt malè affectus, vel inimicus, ibidem numero 47. Litis deciſiuum poteſt recuſari, quando non eſt profuturum ad cauſam, controuerſia 38. numero 38. Deciſiuum poteſt recuſari, vbi daretur occaſio peierandi, & quis poſſet detegi periurus, ibidem num.6. Licèt non excludat allegationem erroris, tamen illo concludenter non probato facit præſumi illum non interueniſſe, contr.182. num.34. Tollit exceptionem læſionis, cont.128.nu.56. In litem datur fideicommiſſario contra hæredem grauatum qui interpellatus neglexit facere inuentarium, cont.5. numer.209. In litem datur contra ſubtrahentem probationes, contr.60. num.3. In litem datur contra eum, qui conuentus actione reali recuſat ſine cauſa rem reſtituere, ibid. num.4. In litem datur contra conductorem, qui finita locatione non reſtituit rem conductam, ibid. n.5. In litem datur domino contra colonum partiarium, qui eo non vocato fructus collegit, cont.89.nu.6. In litem admittit probationem in contrarium, ibid.num.12. Contrarium voluere multi, ibid.num.13. Limita, vt ibid.num.14. In litem non habet locum, vbi ceſſat dolus, cont.123. num.12. Sed tantùm, vbi ſubeſt dolus, & difficultas probationis, cont.180. num.3. In litem non defertur ex dolo præſumpto, cont.125. num.13. In litem datur contra eum, qui contemnit præceptum iudicis nedum veritatis, ſed etiam affectionis ſuper re, pretio rei, fructibus, damnis, intereſſe, & expenſis, contr.180. num.2. In litem, vt præſtetur non eſt neceſſaria difficultas probationis ex natura negotij, ſed ſufficit quomodocunque ſit difficilis probatio, ibid.num.4. In litem non datur ob dolum præſumptum, ſed tantùm ob dolum verum, ead.cont.180.nu.23. nec ob dolum præſumptiuè probatum, ibid. num.24. In litem non datur pro dolo in ommittendo, quando doloſus non tenetur originaliter iure actionis ſed tantùm iudicis officio nobili, vel mercenario, ibid. num.25. Litis expenſæ poſſunt liquidari per probationes leuiores, & minus rigoroſas, & per iuramentum, cont.41.num.2. maximè, quando concurrunt aliæ coniecturæ, ibid.num.3. Contra bonos mores non eſt obligatorium, cont.58. n.30. Operatur, vt contractus aliàs nullus obſeruari debeat, con.182.n.28. Purgationis defertur reo, non autem actori, cont.37. nu.55. Quo reſpondetur poſitionibus, non eſt propriè iuramentum calumniæ, controu.13.nu.73. Delatum, ſi quis ſuſcepit, non cogitur poſtea reſpondere poſitionibus ſuper eodem negotio, con.38.n.8. Præſtitum inuicem in contractibus partes remittere poſſunt, cont.58.num.24. De tuendis iuribus Collegij, & ſeruandis eius ſtatutis, non obligat ad illicita, & iniuſta, contr.58.nu.22. De ſeruandis ſtatutis non obligat ſi reuocentur, vel contra ea diſpenſet Princeps, ibid. num.23. In ſupplementum, vt poſſit deferri ex vnico teſte, oportet, quod ex aduerſo contraria probatio non ſit aliqua ex parte eliſa, ibid. nu.11. In ſupplementum non præſtatur ſuper facto alieno, ead.contr.27.n.11. In ſupplementum non defertur non informato ex ſenſu proprio, ibid. n.13. non habet locum, quando quis ſemiplene non probauit, con.37.nu.48. Nec in cauſis magnis, niſi pluſquam ſemiplenè fuerit probatum, ib.n.49. & cont.165.n.8. nec quando ſemiplena probatio habet contrarias vrgentes probationes, ea.cont.37. n.50. nec quando agitur de reprobando publico inſtrumento, ea. cont.37. nu.51. nec quando iuraturus non eſt omni exceptione maior, ib.n.52. nec ſecundum multos defertur mulieri, ea.cont.37.n.53. & quando probationes ſunt pares non defertur actori, ſed reo, ibi.n.54. Non tribuitur ad ea, quæ quis ignorabat tempore præſtiti iuramenti, controu. 128.num.24. Quo ad effectum periurij non tranſit ad hæredes, ibidem numero 36. Non debet eſſe vinculum iniquitatis, contrauerſia 58.num 28. Vide Iurare.

Iuramẽti abſolutio poteſt impugnari de obreptione, & ſubreptione coram iudice laico, contr.7.nu.9. Abſolutiones ſæpe petuntur ad abundantiorem cautelam, ibid.nu.10. Vide Abſolutio. Clauſula vim habens operatur eius effectus, & facit incurrere pœnam l.ſi quis maior, 41.C.de tranſactio, cont.129.n.9. Virtute donatio facta à minore etiam ſine ſolemnitatibus, ſuſtinetur, cont.182.n.29. Exceptio eſt litis finitæ, contr.116.nu.25. Virtus, quoad effectum validitatis contractus tranſit ad hæredes, cont.182.n.35.

Iuramento litis expenſæ probantur, contr.42.nu.5. Amouentis ſcripturas de loco ad locum ſtatur, qua de cauſa id fecerit, quando non reſultat delictum clarum ex ipſa amotione, cont.132.nu.3.

Iurare de calumnia non tenetur dominus directi, quando habet litem cum vaſſallo, controu.13.num.9. De calumnia, vbi principalis, ſi adeſſet, non cogeretur, ita nec agens pro eo, ibid.num.18. De calumnia tenentur Abbates, Epiſcopi, & Archiepiſcopi, mediante ſuo Syndico, eadem contr.13.nu.24. De calumnia tenentur fiſcus, & Princeps, ibid.num.39. Conſuetudo, quòd Princeps non teneatur iurare de calumnia, vbi valet, habet locum reſpectu ſubditi tantùm, eadem cont.13.num.53. & 54. vbi latè numeris ſeqq. De calumnia non tenetur pater, & patronus litigantes cum filio, vel liberto, eadem controu.13. numer.8. Limita in iuramento calumniæ veritatis, & ad ſolemnizandum iudicium inuento, quia non obſtante dicto priuilegio, pater, & patronus tenetur iurare, ibid.num.76. Quis non cogitur, quando ob iuramentum aliàs aſſumptum induceretur ad peierandum, cont.38.nu.4. Vel reſpondere nemo cogitur

ſuper eo, in quo detegeretur periurus, cont. 116. n. 17. Iurauit ſi quis ad partis inſtantiam ſe non eſſe debitorem Tuij, non admittitur poſtea contra eum probatio in contrarium, contr. 116. num. 5. Amplia primo, vt nec etiam parte non opponente iudex poſſit admittere contrariam probationem, poſtquam quis iurauit, ibid. n. 6. Amplia ſecundo, vt in caſu prædicto probatio contraria non admittatur nedum in iuramento litis deciſiuo ſed nec etiam in iuramento, an quis habeat talem rem, eadem contr. 116. num. 7. Iurauit qui ſemel, præſumitur idem iureiurando confirmaturus, cont. 38. n. 1. Tenetur, qui habet præſumptionem contra ſe de non bono iure, licèt aliàs in hoc eſſet priuilegiatus, cont. 13. n. 72. Vide Iuramentum.

Iuratum quod eſt perinde habetur, ac ſi probatum eſſet. cont. 116. num. 9.

Iuriſdictio. Ex ſecularis, ac eccleſiaſticæ iuriſdictionis diſtinctione mundus regitur, cont. 140. n. 2. Coacervatio plurium ſummarum, vel pœnarum fit ad excludendam iuriſdictionem iudicis inferioris, quando reſultat ex vnico facto, vel delicto, cont. 66. n. 19. Vide Nullitas ex defectu iuriſdictionis.

Iuri accreſcendi locus non eſt in feudo inter plures inueſtitos ab Imperatore tanquam ſocios imperialis liberalitatis, cont. 2. n. 50. Declara, vt ibid. nu. 111. 112. 113. & n. 114. Locus eſt in vſufructu vno ex duobus coniunctis defuncto poſt illius agnitionem, cont. 50. n. 30. & 31. Locus eſt inter coniunctos in legato vſusfructus, cont. 51. n. 3.

Ius accreſcendi habet locum in fideicommiſſis, cont. 11. nu. 5. Accreſcendi dicitur quædam tacita ſubſtitutio, cont. 43. n. 3. Quod accreſcit ſortitur naturam legati, cui accreſcit, ibid. n. 6. & eſt eiuſdem conditionis, & prærogatiuæ, ibid. n. 7. Ac dicitur prorogatio eiuſdem formæ, ac naturæ, cuius eſt pars, cui acceſſio contingit, ead. cont. 43. n. 8. Declaratur num. 103. & ſeqq. Accreſcendi tollitur per dationem ſubſtituti vulgaris eadem controu. 43. n. 38. Accreſcendi licèt habeat tacitam voluntatem teſtatoris, tamen principaliter, & immediatè dicitur prouenire ab ipſa lege, ibid. nu. 46. Accreſcendi venit ſemper cum onere, quod erat in parte accreſcente, eadem cont. 43. nu. 110. Accreſcendi cenſetur prohibitum per inſtitutionem rei, & temporis limitati cont. 44. nu. 19. Contrarium voluere alij, ibid. nu. 20. Saltem quando perſona erat dilecta teſtatori, ibid. nu. 21. Accreſcendi prouenit potius, & immediate ex diſpoſitione legis, quam ex voluntate teſtatoris, ead. cont. 44. num. 39. Accreſcendi fit de portione ad portionem, non de portione ad rem particularem, ibi. n. 55. Accreſcendi habet locum in legato vſusfructus etiam poſt acceptationem, & acquiſitionem ipſius legati, ibid. n. 4. Accreſcendi non habet locum in legato alimentorum pluribus relicto, & idem eſt etiam in legato tacito alimentorum, puta quando legatum vſusfructus reſtringitur ad alimenta, ead. cont. 51. n. 10. & 11. & 26. Accreſcendi non habet locum in legato vſusfructus relicto ſub conditione vni, & alteri purè, ibid. nu. 30. Vide tamen ibid. nu. 16. Accreſcendi non habet locum in coniunctis verbis tantùm in vſufructu, con. 52. nu. 3. Contrarium voluerunt alij vt ibid. num. 4. Accreſcendi habet locum in vſufructu relicto vxori cum filijs, inſtitutis ipſis filijs, & extraneo, ead. cont. 52. nu. 50. & per totam. Accreſcendi datur inter honoratos per alternatiuam, quando illa tranſit in coniunctiuam, contr. 174. num. 73. Vide Legatum.

Ius agnoſcendi legatum tranſmittitur ad hæredes legatarij, vbi non conſtat de repudiatione, licet non appareat de agnitione, cont. 47. nu. 9 ſemper eſt certum, & finitum, cont. 185. num. 3. Declara, vt ibid. n. 14. Competens alicui ordine ſucceſſiuo dicitur ei quæſitum viuente præceſſore, con. 57. n. 44. Quandoque non deficit, ſed probatio, cont. 60. n. 10. Ius omne dicitur tranſlatum in ſubinueſtitum ſi dominus accepitat eum loco primi inueſtiti, cont. 82. nu. 19 Declarandi nullitatem, vel caducitatem inter viuos non poteſt cedi in tertium, vbi non fuit declarata ab eo, cuius principaliter intererat, cont. 182. n. 16. Dubium æquiparatur dubietati facti, cont. 185. n. 15. Semel extinctum amplius non reuiuiſcit, & regreſſus non datur ad id, quod non eſt, cont. 4. n. 79. Hæreditatis delatæ eſt quid incorporale, & de his rebus, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, cont. 74. nu. 40. Idem eſt de parte, quoad partem, quod de toto quoad totum, cont. 51. n. 20. Naturale dicitur, quod continetur in teſtamento veteri, con. 9. num. 99. Noſtrum ſine facto noſtro auferri à nobis nequit, contr. 86. num. 26. Noſtrum ſine facto noſtro à nobis facto tertij auferri nequit, contr. 36. num. 10. Offerendi, Vide Offerendi ius. Paſſiuum in alium transferri nequit inuito creditore, contr. 59. num. 5. Perſonale perpetuum acquiritur quandocunque acceptandi etiam poſt mortem ſtipulatoris ei, cuius nomine res fuit ſtipulata, contron. 79. num. 18. Quærendum, non autem quæſitum dicitur id, quod ſperat vaſſallus ex ſucceſſione futura vigore inueſtituræ, contr. 2. n. 89. Quæri non dicitur per electionem ab alio ordinatam, ſed declarari, contr. 57. n. 56. Alteri quæſitum illi ſine eius facto auferri non poteſt, contr. 23. n. 35. & cont. 57. n. 48. Alteri quæſitum per alterationem, transformationem, vel mutationem, ei non tollitur, cont. 90. nu. 44. Alteri quæſitum ei auferri nequit, ibid. n. 45. & 46. Reſtituendum, vel debitum, quando non poteſt tranſcendere vire hæreditatis, omiſſio multarij non nocet, cont. 5. n. 178. Reale per hypothecam acquiritur, cont. 55. nu. 14. Sciens ſe habere in re ſi eligat aliud quod pariter habere credit, non amittit illud, quod ſibi vere competebat, cont. 139. nu. 42. Superueniens ex cauſa de præterito conualidat iudicium inualidum, cont. 158. nu. 27. Tertio allegari poteſt, quando eſt ipſo iure excluſiuum intentionis agentis, cont. 168. ſub num. 33. Maximè quando ille tertius vult vti dicto iure, ibid. num. 34. Tertij etiam non excluſiuum ipſo iure intentionis agentis allegari poteſt, quando, ſi non opponeretur, ſubeſſet periculum, ne reus bis idem debitum ſolueret, ead. contr. 168. num. 35. Tertij ſemper allegari poteſt ab eo, cuius intereſt, ibid. num. 36. Suum Baptiſmo alijs non tollitur, contr. 86. num. 34. Debitorum pactionibus, & facto creditorum tolli, mutatiuè non poteſt, contr. 55. num. 45. Vide Iura reliquiæ.

Iure dotoris reſoluto reſoluitur quoque ius acceptoris, cont. 23. n. 15. Acceptans rem pro iure, quod habere putat, non amittit ius ſibi competens, quod habere non credebat, cont. 139. n. 41. Hæreditario iure haberi non dicitur, quod poſt certum tempus ad hæredem reddit iure fideicommiſſi, cont. 43. n. 22. Hæreditario iure haberi dicitur, quod deuoluit iure conſolidationis vigore hæreditatis, cont. 43. n. 30.

Iuri quærendo facilius derogatur, quàm iuri quæſito, controu. 2. num. 90.

Iuris nemo plus in alium transferre poteſt, quàm ipſe habeat, cont. 36. num. 2.

Iuſſus eſſe contentus certa parte hæreditatis cenſetur grauatus reſtituere, quod ſupereſt cohæredi, ſi illud habet, ſin minus venientibus ab inteſtato, vbi teſtator non expreſſit, ad quem reſiduum peruenire debeat, cont. 43. n. 10. Declaratur n. 111. & ſeqq.

Iuſtus dolor, Vide Dolor iuſtus.

Iuſtitia continet in ſe publicam vtilitatem, contr. 160. n. 16. Nulla maior eſt in contractibus, quàm pacta ſeruare, contr. 129. num. 14.

Iuſtum pretium regulariter præſumitur, quod conuentum eſt inter partes, cont. 123. nu. 14.

Iuuare quis ſe nequit ex eo, quod impugnauit, cont. 158. n. 18.

L

LAbor, & tempus in materia ſalarij diuiſionem recipiunt; cont. 67. n. 8. Et pecunia diuiſionem recipit, ibid. n. 50.

Læſæ maieſtatis crimen non committitur per non ſubditum, cont. 13. nu. 57. Tractatum, de quo quis habuit ſcientiam non tenetur reuelare, quando non habet probationes pro eo iuſtificando, cont. 171. nu. 31.

Læſio ſemper attenditur, & conſideratur inſpecta tempore contractus, contr. 151. num. 17. & contr. 1. num. 33. vbi quod nec attenditur quid ex euentu ſequatur. Non attenditur nec intrat, quando quis donat ſuperfluum, contr. 130. num. 16. Non conſideratur in donatione, ibid. num. 17. & 18. Vbi eſt valde enormis, decretum Principis non impedit, quin reclamari poſſit, cont. 160. n. 55. In foro exteriori, tam iure canonico, quàm iure ciuili toleratur citra dimidiam iuſti pretij quidquid ſit in foro penitentiali, contr. 169. num. 13. Vltra dimidiam iuſtæ mercedis, & penſionis, contr. 87. nu. 2. in locatione non conſideratur, attenta ſimpliciter iuſta mercede, ſed omnibus circumſtantijs,

ſtantijs,& grauaminibus conuentis in ipſo contractu,ibid.n.4. & nu.12. Dolus,metus,vel fraus non præſumitur, vbi interuenit iudicis decretum,cont.182.nu.9. Non præſumitur,niſi probetur,cont.130.nu.15.& contr.182.num.1. Probari debet de tempore contractus,con.68.n.9. Vide Tempus. Quæ requiratur,vt quis poſſit recedere à pretio rei venditæ arbitrato a tertio,controuertunt Doctores,cont.48.n.5. Alij enim exſtimarunt læſionem debere eſſe vltra dimidiam iuſti pretij. Quæ tamen opinio reijcitur,quia procedit, quando quis decipitur à ſeipſo,ibid.nu.6. Alij dixerunt licitum eſſe reclamare,ſi læſio ſit in ſexta parte,ead.cont.48.n.7. Alij ſi ſit de tertia parte,ibid. n.8. Alij denique communiter, & verius cenſuerunt hoc relinqui iudicis arbitrio, ead.cont.48.n.9. Cum temperamento tamen,de quo ibid.nu.10. quod nempe pro modica læſione non liceat recedere à pretio rei venditæ arbitrato à tertio. Et inæqualitas quando reſultat varietate temporum, & mutatione rerum in oneribus ſuſtinendis per Communitates, deueniendū eſt ad nouum æſtimum,cont.156.n.5. In tranſactione non conſideratur iuxta valorem rei, ſed iuxta dubium litis euentum, cont.128.n.97. In tranſactione conſideratur ſecundum veriſſimilem litis euentum,cont.182.n.82. Vide Læſus. In venditione reſpectu quantitatis,non eſt neceſſe, quod tranſcendat dimidiam, ſed defectus etiam in modico ſuppleri debet,vel emendari diminuto pretio,cont.53.n.23. Non habetur in conſideratione quando venditor ſciebat verum rei valorē,con.68.n.10.

Læſione in conſideranda, & æſtimanda attendi, & inſpici debet totus contractus cont.87.num.5. non autem vna pars tantùm, cont.90.n.17. Declaratur d.cont.90.n.32. & 35. & quod deficit in vna parte ſuppletur ex alia, contro.170.num.2. Vide Æſtimatio.

Læſionem non probant teſtes, ſi non feriunt tempus contractus, cont.160.n.69.

Læſionis, & doli excluſio ac vtilitatis præſumptio reſultat ex interuentu grauium virorum, & inſignium iuriſconſultorum in contractu,qui non ſint de contrahentibus, cont.182.n.13. Vide Emptor.

Læſus non dicitur, qui ita ſperat lucrum,ſicut poteſt timere damnum cont.87.n.19. Non dicitur,quis ex euentu,qui fuit ab initio dubius,& ita potuit lucrari,ſicut perdere, cont.151.n.16. Vide Emptor, Læſio.

Lana eſt in fructu,cont.141.n.51.

Lapidari nemo debet de bono opere,cont.57.n.30.

Laudans, & commendans aliquem,non obligatur, niſi dolo fecerit cauſa decipiendi alium,cont.85.n.13.

Laudemium repetitur,Vide Contractus. Reſtitui debet, à domino,ſi contractus effectum non habuit,con.75.n.3. Soluitur Domino directi,vt nouus emphyteuſis acquiſitor inueſtiatur,cont. 79.n.11.

Laudemij ſolutio primo domino,& onus aſſumptum à ſubinueſtito, ſoluendi eidem penſionem,inducit coniecturam omnimodæ alienationis,cont.82.n.23.

Lazarus reſuſcitatus an potuiſſet rumpere teſtamentum, & recuperare bona ſua ab hærede ſcripto,pugnant Doctores,con.4. n.83.& 84. Sed recepta eſt affirmatiua ſententia.

Legandi modi plures ſunt,purè, in diem,modaliter, & conditionaliter, & his vtilior,& fauorabilior eſt modus legandi purè,peior verò legandi conditionaliter, cont.72.n.21.

Legat quando quis, vel dat ob cauſam ſibi fauorabilem,& piam, præſumitur cauſa finalis,& dicitur facere pro anima ſua,cont. 94.num.51.

Legare. Legato arundineto,vel ſilua, licèt teſtator ſolitus eſſet incidere vnum plauſtrum tantùm in anno, poterit nihilominus vſufructuarius cedere decem,ſi tot habeat neceſſe,cont.141.n. 46. Legato fundo Corneliano,cuius nominis duos fundos habebat teſtator,ille,qui eſt minoris valoris, legatus cenſetur,cont. 153.num.17. Legato fundo venit quidquid illi ita cohæret,vt inde amoueri nequeat, cont.162.nu.5. Legato fundo vel vendito debetur palatium ſuper eo exiſtens, ibid. num.6. Legata libertate ſeruo,ſi rationes reddiderit,ſatisfacit conditioni,ſi liquidum ſoluat,& pro non liquido offerat cautionem,cont.195. nu.9. Legata tanta parte vxori,quantum habet vnus ex hæredibus,ſi non ſint æquales partes hæredum,eius hæredis,qui minimam partem habet,pars debebitur,cont.153.num.22. Legato Sticho ab eo, qui plures huius nominis Stichos habebat,hæres dabit,quem volet,cont.153.n.24. Legato vſufructu matri cum filia, mortua matre poſt acquiſitionem accreſcit in totum filiæ,cont.51.n.5.

Legari à ſe ipſi nequit, contr.43.n.121. A ſeipſo licèt nequeat, valet tamen legatum pro parte cohæredis,cont.51.n.8.

Legata pro anima debent plenariè adimpleri,etiamſi dubium eſſet an teſtator Chriſtianus eſſet, an Saracenus, cont.94.nu.37. Facta à defuncto an debeant deſcribi in inuentario ab hærede, cont.160.n.96.& 97. An minuantur ad ratam euictis aliquibus bonis hæreditarijs, contr.17.n.30. remiſſiuè. Et fideicommiſſa particularia,& fideicommiſſum vniuerſale, quando omnia ſunt pura,& quando fideicommiſſa particularia ſunt pura, fideicommiſſum verò vniuerſale partim purum eſt, & partim conditionale,veniunt in contributionem, & primo caſu grauatus detrahit falcidiam ab ipſis legatis,& fideicommiſſis particularibus,& trebellianicam à fideicommiſſo vniuerſali pro rata, in ſecundo verò caſu ſoluit legata habita cautione de reſtituendo,& conferendo,eueniente caſu contributionis, contr.5. nu.80. Plura,vbi ſacta ſunt, & alia deinde vno excepto,adempta,ſi non apparet, quæ fuerint adempta,exiguus præſtandum eſt,cont.153.nu.21. Et alia relicta in ſcriptura minus ſolemni habente vim teſtamenti inter liberos,an debeantur in foro conſcientiæ,cont.64.n.6. Vide Legatum.

ex Legatis alicui factis colligitur dilectio teſtatoris erga eum, cont.8.nu.70.

Legatorum ex ſolutione probatur aditio hæreditatis, contr.168. nu.25.

Legatarius acceptans legatum cum onere non petendi ſibi debitū, & dicitur approbare voluntatem defuncti, & tanti æſtimare ſuum creditum,cont.128.nu.74. Non agnoſcendo legatum non dicitur diminuere patrimonium, ſed non lucrari, cum legatum ante agnitionem non dicatur in bonis illius, contr.47.n.2. Habet electionem agendi,vel ad rem,vel ad quantitatem alternatiuè legatas, cont.118.n.31. Si impediatur adimplere ob mortem eius,qui adimplere tenebatur, non conſequitur,ſed imò extinguitur legatum, cont.50.n.10. Non poteſt contrauenire, ſi acceptauit legatum factum cum onere non petendi, quod ſibi debetur, etiamſi maius ſit eius creditum ipſo legato, controu. 128.n.73. Obligatus reſtituere legatum poſt mortem, dicitur grauatus per fideicommiſſum,cont.8.n.66. Poteſt nolle acquirere legatum in præiudicium creditorum, cont.47.nu.1. Si non repudiauit, nec acceptauit legatum, creditores poſſunt venire contra illud,ibid.n.7.

Legatarij electionem eſſe habendi primum, vel ſecundum legatum factum in defectum adimplementi conditionis, quando per eum non ſtat,dum vult. Angelus conſ.150. declaratur,cōt. 50.nu.27.

Legatario non datur conditio furtiua, ſed ei tantum, cui res fuit ablata,cont.120.n.4.

Legatum ab auo nepoti cenſetur patum contemplatione ipſius nepotis,nō patris,vel alterius,quamuis fiat mentio patris dummodo non enuncietur patria poteſtas,cōt.8.n.69. Ademptum in dubio præſumitur, cont.118.nu.4. Ademptum non dicitur quando teſtator implicat pretium rei legatæ,& poſtea vēditæ, ibid.n.11.& 14. quòd præcipuè locum habet,quando recipit pecuniam à ſponte ſoluente,non autem ipſe exigit,ibi.n.15. Ademptum non cenſetur per alienationem,quotieſcunque capi poteſt aliqua alia coniectura,quam reuocationis,ead.cont.118.n.27. Alienatum cenſetur ex voluntaria & ſic reuocatum,quando teſtator implicauit pretium in alijs bonis,ibid.n.6. Alienatum ex cauſa voluntaria non dicitur ex eo,quod teſtator non alienauit ex aliqua indigētia,cum multæ aliæ adſint cauſæ neceſſariæ vltra indigentiam,puta,ſi res erat peritura,& aliæ ſimiles,d.cont.118.n.7. Alimentorū non extinguitur ob impotentiā habitandi per mortem illius,cum quo legatarius tenebatur habitare,cont.50.n.15. Alimentorū in dubio cenſetur factū fauore legatarij,ibid.n.16. Alimentorum non extinguitur,quando non ſtat per legatarium quin adimpleat conditionem,ead.cont. 50.num.27.& 28. Et quod in legato alimentorum pluribus relicto non habeat locum ius accreſcendi, & idem ſit in legato tacito alimentorum, putà quando legatum vſusfructus reſtringitur ad alimenta,cont.51.n.10.& 11.& nu.26. Vide

Alimenta. *Annuum non cenſetur factum pro alimentis, niſi fiat pauperi, cant. 18. n. 4. Annuum pro primo anno eſt purum, & pro ſequentibus conditionale, ibid. n. 7. & nu. 18. Annuum eſt multiplex, ead. cont. 18. n. 17. Annuum debetur ab vſufructuario omnium bonorum, non autem ab herede, cont. 51. n. 27. Annuum extinctum remanet apud hæredem, à quo ſoluebatur ibid. num. 28. Ceſſat, etiamſi obligatus cohabitare, hoc præſtare nequeat ob mortem eius, cum quo morari debebat, cont. 50. n. 14. Fallit in legato alimentorum, ibid. nu. 15. Conditionale ſemper cenſetur odemptum per alienationem, ſiue voluntariam, ſiue neceſſariam, cont. 118. num. 28. Declara, vt ibid. num. 29. & 30. Vide* Conditio. *Dedodrante, ſi fiat illi ex duobus fratribus, qui accipiet in vxorem conſobrinam ſuam, & de quadrante ei, qui illam non duces, is, cui illa nubere noluit, habebit tantùm quadrantem, quamuis per eum non ſteterit, & paratus eſſet illam habere in vxorem, controu. 50. num. 22. Dotis prærum tranſmittitur ad hæredes mulieris, ipſa decedente ante nuptias, cont. 72. nu. 1. Secus ſi ſit conditionale, quia tunc muliere decedente ante nuptias non tranſmittitur ad eius hæredes, ſed remanet illis, à quibus præſtandum erat, ibid. n. 5. Dotis, an dicatur purum, vel conditionale, varij diſtinguuntur caſus à doctoribus de quibus dicta cont. 72. num. 6. remiſſiuè. Pro date relictum à patre filiæ excluſæ à ſtatuto, an dicatur purum vel conditionale, quatuor recitãtur apinones, ead. cont. 72. n. 7. Prima, quòd ſuccedat loco legitimæ, & ob id ſit purum, d. n. 7. Secunda quòd ſtatutum poſſit in totum tollere legitimã, & dotẽ reſeruatã non ſuccedere eius loco, & propterea tale legatum ſit conditionale, ibid. num. 8. Tertia, quod ſi pater iuſſit filiam alimentari, donec nubat, legatum ſit conditionale, ead. contr. 72. num. 9. quæ tamen tertia opinio declaratur, ibid. num. 44. & 45. Quarta, & vltima, & quæ eſt communis, quòd ſi ſtatutum diſponat filiam dotatam non ſuccedere, legatum ſit purum ſi verò ſtatutum excludat ſimpliciter fœminas, & poſtea mandet eas dotari, dictum legatum dicatur conditionale, quia ſcilicet in primo membro ſuccedit loco legitimæ, in ſecunda ſecus, ibid. num. 10. Declaratur, vt non procedat hæc quarta opinio quoties ex coniecturis arguitur patrem voluiſſe facere legatum purum, d. contr. 72. num. 43. Dotis dicitur conditionale, etiam quando tempus omninò incertum apponitur executioni, non autem ſubſtantiæ ipſius legati, ead. contr. 72. num. 12. Dotis eſt conditionale, quando tempus ſolutionis adijcitur ſubſtantiæ ipſius legati, ibid. num. 13. Dotis quod aliàs eſſet conditionale, & non tranſmiſſibile, ex coniecturis fit purum, & tranſmiſſibile, ead. cont. 72. n. 18. Dotis dicitur purum, quando fuit factum pro omni eo, & tota, quòd filia prætendere poſſet, ibid. num. 25. Dotis eſt purum, & tranſmiſſibile, quod ſit pro legitima, vel pro omni eo, & toto quòd filia prætendere poterat occaſione legitimæ, ibid. num. 26. Dotis cenſetur purum, ſi pater voluit, ne filia plus petere, vel prætendere poſſet, ead. contr. 72. num. 30. Dotis cenſetur purum, quando cum relicto iure inſtitutionis, & dilatione ad illud ſoluendum pater mandauit, vt filia interim aleretur, ibid. nu. 34. Dotis cenſetur purum, quando conſtat, quod teſtator aliàs purè daturus eſſet, puta ſi eueniat caſus, quod hæreditat mortuo filio maſculo tranſeat ad extraneos tranſuerſales, ibid. nu. 35. Dotis dicitur purum, quando tempus nuptiarum eſt adiectum executioni, non autem ſubſtantię legati, ead. cont. 72 n. 42. Simpliciter factum pro dote, dilata executione tempore matrimonij eſt purum, cont. 110. n. 13. Vide* Tempus. *Factum Doctori, Sacerdoti, & Tabellioni non debetur illis ſolo verbo factis, ſi naturaliter non ſint apti ad talem dignitatem, cant. 21. n. 5. Declara, vt ibid. nu. 86. Factum alicui ad tempus poſt tempus reuertitur ad hæredem legantis, licet hoc non fuerit expreſſum, cont. 43. n. 15. Factum fauorabiliter dici nequit, quòd ſit diminuendo legatum prius factum in ampliori quantitate, cont. 50. nu. 37. Factum Titio, ſi Prætor fuerit factus, debetur, ſi euaſit Prætor, licet viuente teſtatore deſierit eſſe Prætor, cont. 75. n. 13. Factum filiæ, ſi nupſerit, debetur, ſi nupſit, quamuis viuente teſtatore diuerterit, ibid. n. 14. Factum loco pio, & Confraternitatibus, cenſetur relictum pro anima, quamuis non exprimatur, cont. 94. n. 18. 19. 23. 53. & 54. Factum eſt intuitu paupertatis, ergo pium eſt, & pro anima, valet conſequentia, ibid. n. 51. Vide* Legare, *Factũ, ſi filius emanciparetur, debetur quandocunque filius euadat iuris, etiam aliter, quàm per emancipationem, cont. 118. n. 24. Factum alternatiuum de re, vel æſtimatione ipſius rei, vel quãtitate non cenſetur ademptum reſpectu quantitatis per alienationem rei, ibi. n. 25. Factum vxori, donec caſtè, & honeſtè vixerit, an extinguatur ipſa tranſeunte ad ſecundas nuptias, cont. 138. n. 4. & per totam. Pro negatiua ſtant viginti & vnus auctor, vt eodem n. 4. Affirmatiua tamen vti communior probatur recenſitis triginta acto auctoribus eam ſequentibus, vt ibi. n. 13. quam de conſuetudine ſeruari vidiſſe atteſtatur Alberic. ibid. n. 5. & eam pro vera admittunt etiam aliqui contrariæ ſententiæ, quando extant filij primi matrimonij, ead. contr. 138. n. 7. Factum mulieri, ſi caſtè, & honeſtè vixerit ab eo, cuius vota congruit eam nubere, vel à patre fratre, vel alia qui tenetur dotare, vel ab eo, cuius memoria non offenditur, puta ab extraneo non extinguitur per ſecundas nuptias, ibid. n. 8. & 9. ſecus, ſi fiat ab eo, cuius voto congruit oppoſitum, vt à marito, vel filio, ibid. ſub nu. 9. 10. & 12. Factum alicui, vt adminiſtret bona trium filiorum, mortuis duobus, legatum ſoluitur pro rata, & debetur tantùm ad ratom laboris, cont. 67. n. 48. Factum tutori de eo, quad ſinita tutela debitor remaneret, non tenet, cont. 73. n. 10. & 25. Factum in hac verba,* Vxori meæ veſtem, mundum muliebrem, ornamenta omnia, aurum, argentum, quod eius cauſa factum, paratumque eſt, omne do, lego, *intelligitur, ne dum de aura, & argento eius cauſa parato, ſed etiam de veſte, mundo muliebri, & ornamentis, ita, quod relatio fiat ad omnia, cont. 146 num. 21. & 22. Implicandum ex prouiſione legis in vnam cauſam, aliter diſtributum, ſi in caſum impotentiæ admplendi teſtator expreſsè prouidit, cont. 50. num. 25. Legatum extingui facit, & deficere conditionem impotentia cohabitandi propter mortem, quamuis conditia eſſet appoſita fauore legatarij, ibid. n. 32. Vide* Teſtator. *In dubio in minus ſemper interpretari debes, cont. 50. nu. 43. Pro maritandis domicellis, intelligitur de domicellis pauperibus, cont. 94. num. 41. & dicitur pium, ibid. num. 42. Olei. Vide* Oleum. *Ad pias cauſas non debet, nec pro minima parte diſpenſari in alios vſus, cont. 94. nu. 34. niſi de authoritate Summi Pontificis, ibid. nu. 35. Pium, ſi diſpenſetur in alium vſum diſpenſans tenetur in conſcientia, ibid. num. 36. Dicitur pium, & pro anima, quando vſus hoc ſuadet abſque alia expreſſione ead. cont. 94 n. 49. Vide* Confraternitates. *Relictum loco putatiue religioſo, qui tamen non erat, valet, quia cenſetur relictum vſui, vt diſpenſetur in vſus pios, cont. 94. num. 17. Relictum vni vltra debitum modum, vel quantitatem, pro ſuperfluo accreſcit collegatario, cont. 51. num. 19. ſub num. 20. 23. & ſub nu. 25. Relictum alicui ad tempus, prædefuncto eo, ad quem perueniturum erat, finito dicto tempore, debetur eius hæredi non iure fideicommiſſi, quia prædecedente fideicommiſſario non tranſmittitur, ſed iure conſolidationis, & temporalitatis finita, cont. 43. num. 16. & 17. Reuocatum cenſetur, quando teſtator alienat titulo lucratiuo rem legatam, cont. 118. nu. 1. Non dicitur reuocatum per locationem ad longum tempus, vel perpetuum, ibid. nu. 10. Item nec per affrancationem factã à linellaria, in cuius facultate erat poſitum pactum de affrancando, ſi teſtator ſtatim implicauit pretium, ead. cont. 118. nu. 11. & 14. item nec quando teſtator prouocatur ad accipiendum ſolutionem, & cogitur illam accipere, ibid. n. 12. & 14. Cenſetur reuocatum per alienationẽ, quamuis deinde teſtator redimat rem alienatam, ead. cont. 118. n. 16. Declaratur procedere, quando legatum fuit factum extraneo, ſecus ſi coniunctæ perſonæ, ib. n. 17. Vel quando teſtator cogitabat de noua acquiſitione, ib. n. 18. Reuocatum non dicitur, ſi res acquiſita cũ pretio ſubrogatur expreſsè, vel tacitè loco alienatæ, puta quod hoc exprimat teſtator, vel idem nomen imponat, ead. con. 118. n. 22. Legatum fuiſſe reuocatum probatio incumbit ei, qui recuſat illud præſtare, quod alienatio fuerit ex cauſa oneroſa, ead. cont. 118. n. 5. Pro non ſcripto ita demum acquiritur hæredibus, ſi non adſint coniuncti, vel ſubſtituti, con. 51. n. 22. & n. 25. Quod amittit vidua ob ſtuprum, non acquiritur hæredibus, ſed fiſco, qui illud aufert tanquam ab indigna, cont. 134. n. 2. & 4. Declara, vt ib. n. 5. Vſusfructus relictũ alicui per dictionẽ,* Quandiu, *dicitur annuum, cont. 43. n. 53. Vſusfructus factum Lauræ vxori cum Maria eius filia acquiritur vtrique æqualiter, cont. 51. nu. 1. De eo, quod finito vſufructu debitor remanebit*

vſufru-

Digitized by Google

vſufructuarius, non valet, contr. 73. n. 9. & 11. & de ratione, ibid. n. 12. Vſusfructas omnium bonorum verbis vniuerſalibus factum comprehendit etiam vſumfructum bonorum alteri per fideicommiſſum reſtituendorum, con. 130. n. 1. Præſertim, ſi eſſent reſtituenda heredi ſcripto, ibi. n. 2. vide tamen n. 6 Vſusfructus non amittit vidua per tranſitum ad ſecundas nuptias, quãdo illi non eſt adiecta conditio viduitatis, cont. 135. n. 12. Vide Hypotheca, Legare, Legati, Legata, Legatarius, Relictum.

Legati cauſa non autem perſona inſpici debet, cont. 94. n. 16. Dominium tranſit ipſo iure in legatarium eo momento, quo hæreditas aditur, cont. 47. n. 8. In reuocatione diſtinctio Gabriel an fuerit legatum nomen debitoris, vel ſpecies, contr. 118. nu. 19. reijcitur, ibid. n. 20. Reuocatio facilius inducitur de nomine debitoris legato quàm de certa ſpecie, dict. cont. 118. n. 21. Incapax, Vide Incapax.

Legato. In legato, vel venditione non veniunt inſtrumenta fundi niſi ſint affixa, cons. 141. nu. 34. Fallit in Legato vſusfructus, ibid. n. 35. In Legato, donatione, vel alia conceſſione, vbi præcedit mentio, & datio rei deinde ſubſequitur vſus ipſius rei, puta lego, vel dono prædium ad vſufructuandum, vel ad vſũ, vel in gaudimentum, tunc dicitur data pleno iure proprietas tranſmiſſibilis ad ſuos hæredes, ſi verò præcedit mentio fructuum, puta concedo tibi vſum vel vſumfructum fundi, vel ex fundo, tunc dicũtur conceſſi tantũ fructus, con. 145. n. 57. & 58.

Legitima afficit omnia bona hæreditaria, & de ſingulis pro rata debetur, contr. 6. num. 11. Non debetur ei, qui ab inteſtato ſuccedere non poſſet, contro. 6. num. 15. Et trebellianica dicantur certæ, cum ſint quotæ bonorum ad effectum obtinendi immiſſionem hæredis aduerſus fideicommiſſarium, Deciſ. 1. poſt cont. 52. num. 14. Et trebellianica ſunt debitæ in ſingulis corporibus hæreditarijs, ibid. nu. 15. Detrahi nequit de ſingulis rebus, ne dilacerentur, & inutiles reddantur, cons. 2. num. 79. Licet ſingulas afficiat, ibid. num. 80. Sed debet aſſignari in vna, vel aliquibus rebus tantum arbitrio boni viri, ibid. n. 81. Detrahi debet de ſingulis rebus pro rata, ſi id fieri poteſt ſine dilaceratione, & corruptione earum, cons. 6. n. 12. Detrahitur per filium nedum de fideicommiſſo regulari, ſed etiam in caſum priuationis propter inobedientiam, cont. 148. n. 42. Detrahi poteſt in feudo ſimpliciter, & directo, non autem in ſubſidium tantum, & iudex poteſt illam in feudo tantum vni aſſignare. contr. 6. n. 21. & 22. Vide Feuda. Detrahitur de bonis reſtituendis ex contractu, contr. 5. num. 198. Cautela ad impediendum detractiones legitimæ, & trebellianica eſt, quòd teſtator mandet approbari teſtamentum in omnibus, & per omnia, cont. 11. n. 14. Eſt quota portionis debita ab inteſtato, cont. 6. num. 14. Filiorum eſt ſemis, quando filij ſunt vltra quatuor, contr. 2. nu. 64. & controu. 41. num. 12. Filiorum in feudis debet regulari ſecundum generaliter diſpoſita per ius commune in alijs bonis, cum circa hoc per leges feudorum nihil diſpoſitum reperiatur, cont. 2. n. 73. Filijs inſtitutis, & grauatis prohiberi nequit, Deciſ. 1 n. 12. poſt cont. 12. Filij delinquentis, & trebellianica venit in confiſcatione bonorum, non obſtante fideicommiſſo, & prohibitione alienationis, & prohibitione patris, ibid. n. 4. & 5. Vide Fiſcus. Filij non continetur in fideicommiſſa, ſed eam ſemper deducere poteſt filius ipſe, cont. 148. n. 19. & 41. Non debetur nepoti in bonis patris, cont. 11. n. 10. Minuit legata, & fideicommiſſa particularia, cont. 5. n. 108. Quando eſt tantum triens, an fœminæ excluſæ faciant partem ad eam minuendam ad incommodum maſculorum, cont. 71. n. 54 Vide Filiæ. Fœminæ excluſæ per renunciationem, ingreſſum monaſterij incapaces bonorum, delictum, deportationem, exhæredationem, præteritionem, vel repudiationem, an faciãt partem ad augendam legitimam, eadem cont. 71. nu. 56. remiſſiuè. Qua actione petatur, cont. 5. n. 158. Venit in ſubſtitutione vulgari, cont. 148. nu. 47. Vide Hypotheca. Pater.

Legitimam petere non poteſt filius in re alteri legata, niſi ſit de melioribus, cont. 2. n. 77. Conſequitur filius ad ratam bonorum liquidatorum per hæredem, vel fideicommiſſarium, cont. 5. nu. 152. & ſi filius maiorem quantitatem prætendit, ipſe probare tenetur, ibi. n. 153. tenetur conſequi integraliter filius ab hærede, ſi hæreditas eſt ſoluendo, & meliora non fuerint legata, ſi verò hæreditas non eſt ſoluendo, tenetur agere pro rata contra legatarios, & poteſt, ſi ſunt legata meliora, cont. 5. n. 155.

Legitimæ filiorum nullum grauamen imponi poteſt, nec ea directò tolli ipſis filijs, cont. 148. nu. 3. Fallit quando grauamen reſpicit fauorem filij, ibid. num. 14. Grauamen quando poteſt eſſe odioſum, licet etiam fauorabile, reijcitur, ibid. num. 18. Alienationem non poteſt prohibere pater niſi quando filius eſt minor, vel minus induſtrioſus, aliàs ſi non ſit talis non valet prohibitio, niſi ad certum tempus, cont. 148. nu. 15. & ſub nu. 16. Alienationem quando prohibet pater ſub prætextu imbecillitatis filij, debet aliter apparere de ipſa imbecillitate, quàm per aſſertionem patris, ibid. nu. 16. Grauamen non reijcitur ſi filius illa conſentiat, vel non reclamat, contr. 148. num. 23. Grauamen quando reſpicit fauorem tertij, puta ſubſtituti, nõ autem ipſius filij, reijcitur, ibid. nu. 20. Pro liquidatione, quando eam petit filius inſtituto alio hærede à patre, quis teneatur probare, cont. 5. nu. 148. & ſeqq. & nu. 167. Liquidandæ practica, ibid. num. 149.

Legitimare non poteſt Princeps ita illegitimum, vt contineatur in ſubſtitutione facta de legitimè natis, & ex legitimo matrimonio, cont. 21. nu. 14.

Legitimatus non continetur ſub vocatione legitimè natorum, cont. 21. n. 11. Licèt ſit verè legitimus, inſpecta actu ciuili, tamen, attenta originaria legitimitate, non poteſt dici verè legitimus, ibid. n. 12. Dicitur verè, & propriè, & non fictè legitimus, & naturalis, licèt non legitimè natus, ead. cont. 21. n. 81. Continetur in fideicommiſſo vocante legitimos, & naturales, non obſtante, quòd aliàs verba debeant naturaliter intelligi, ibid. n. 82. & 83. & de ratione ibid. nu. 76. & ſeqq.

Legitimi. Legitimorum, & illegitimorum diſtinctio quando haberi cœperit, cont. 9. n. 98. Legitimorum, & illegitimorum diſtinctio non fuit cognita à principio, quia omnes naſcebantur legitimi, ibid. n. 102. Vide Diſpoſitio.

Legitimi contradictoris quæſtio, quando non intret, controu. 12. num. 43.

Lenocinium. Vide Serui.

Lex abominatur omnes diſpoſitiones fraude factas illaſq; reddit irritas, cont. 10. nu. 90. Non agnoſcit filios naturales, nec ſua affectio extenditur ad eos, cont. 9. num. 47. 61. 69. 108. & 111. Denegat tibi ſuum, non tuam auxilium, ibid. nu. 112. Vbi non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus, contr. 153. num. 3. Habens plures intellectus non poteſt allegari ad deciſionem cauſarum, cont. 112. num. 15. Limita quando vnus ex illis intellectibus eſſet communiter receptus, qui tunc bene allegari poſſet ad cauſarum deciſionem, ibid. n. 16. Quæ multipliciter intelligi poteſt, debet interpretari ſecundum id, quod frequentius obtentum fuit, ead. cont. 112. nu. 17. Non debet intelligi, vt cenſeatur impoſita verbis, & quòd ſeruiat de vento, cont. 104. nu. 21. Statutum, & qualibet alia diſpoſitio ita debet intelligi, ne à partibus eluſoria reddi poſſit, cont. 95. nu. 5. Nunquam interpretatur mentem alicuius fauorabiliter ad commodum prolis ex radice ſpurietatis vitio infecta, cont. 9 nu. 47. 61. 69. & nu. 111. Vbi interpretatur mentem alicuius ad fauorem filiorum, ſemper intelligitur de iuſtis, & legitimis, num. 47. 61. & 69. Nunquam interpretatur voluntatem defuncti, niſi ſecundum eius dignitatem, ead. contr. 9. num. 89. Et ideo non ſolum nec ſpurios, ſed nec etiam naturales tantùm credit comprehendi in eius diſpoſitione quando erat conſtitutus in dignitate, ibi. num. 90. Vel ſtatutum prohibens quamcunque præſcritionem non cenſetur tollere centenariam, contr. 3. num. 85. Reliqua de verbo Lex vide in indice particulari legum, maioris facilitatis gratia ſeparatim elaborato. Vide etiam in verbo Statutum.

Libellus in quo plures accuſantur, licèt ſit vnus, plures tamen debentur gabellæ, cont. 99. n. 25. Specialis petitionis debet continere ſpecialem declarationem, aliàs non poteſt ſequi condemnatio, cont. 143. n. 4. Incertus non procedit, ſiue opponatur, ſiue non opponatur de incertitudine, dummodo res non ſit certificata in diſcuſſione, ibid. n. 5.

Liber. Et ſcriptura priuati de iure communi non probat pro ſcribente, cont. 140. nu. 8. Et vt probet pro ſcribente quæ requirantur, ibid. nu. 19. Tutoris non præſumitur falſus, aut doloſus ex præpoſteratione temporum in adnotatione facta in eo, contr. 163. numer. 1. & 2. Limita in notario, & officiali, qui de neceſſitate tenentur ſeruare ordinem temporis, quia in illis ex

huiuſmodi præpoſteratione arguitur falſitas,& dolus,ibid.n.3. Vide Libri.Theſaurarius,

Libri mercatorũ accedente eorum iuramento plenè probant,cont. 140. n.18. non probant contra clericos ex priuilegio principis ſecularis,quod eis fideis adhibeatur,cont.140.n.12.Contr.ſeruari de conſuatudine voluerunt aliqui ibid. n.13 Officialis de publico deputati,etiam non notarij fidem faciunt,cont.84.n.5. Officiolium non probant ad præiudicium non ſubditi, ead.cont. 84.n.22. Producti ab aliquo probant contra eum circa ſcripta in eis ad fauorem ſcribentis,contro.108.num.10. Vide Scriptura.

Libro non creditur quando non continet veriſimilio, controu.84. num.10.

Libris officialium referentibus ſe ad aliam ſcripturam non creditur,niſi producatur ſcriptura relata,cont.84.n.21.

Liberatio vtcunque ampla non eximit debitorem à reliquorum reſtitutione,cont.73.n.26. Facta tutori,vel vſufructuario operatur,vt non teneatur ad ſcrupuloſam,& rigoroſam inquiſitionem,ibid.n.28. Nec de culpa,& negligentia,ibid.nu.29. vide Legatum.

Libertas eſt omnium rerum pretioſiſſima, controuerſ.13. numer.44.

Libertus non poteſt accuſare patronum pro adulterio cuiuſuis ſibi coniuncti,ſed tantùm pro commiſſo in proprio vxore,cont.104. num.37.

Libra,vide Denari,Grani.

Licentia de alienando feudo, vel emphyteuſi, non extenditur, vt res vendita remaneat obligata, vel poſſit hipothecari pro pretio pro ea debito,niſi ſuper hoc quoq; ſpecificè preſtetur,cõt. 189.nu.6. Alienandi feudum, ſi à domino directi obtineatur, non poteſt illud obligari tantùm,ibid.num.23. Capiendi legitimam,ſeu creditum ſuper feudo,intelligitur in ſubſidium,cont. 2.num.100. Quæ tamen opinio non eſt tuta, quando ſpecificè obtenta eſt occipiendi ſatisfactionem in feudo, ibid.num.101. Conceſſa de permutando rem emphyteoticam emcta re eius loco data, licet emphyteuta abſque alio aſſenſu habere regreſſum ad ipſam rem emphyteoticam,eamque recuperare, contr. 189.n.32. Domini ſuper feudo, vel emphyteuſi aſſumit naturam actus,ſuper quo conceditur,ſicuti & ſtipulatio actus,ſuper quo interponitur, contr.189.n.27. Seu aſſenſus domini eſt ſtricti iuris,nec extenditur ad non expreſſa, nec eius verbis comprehenſo,cont.178.n.65.& cont.189.n.5. Faciendi actum extenditur ad omnia naturalia illius actus, contr.188.n.10. Extenditur ad omnia executiua, & conſecutiua actus,ibid.n.11. Sine alia expreſſione comprehendit id, quod tacitè ſubauditur à lege,cont.188.n.14. Intelligitur ſecundum leges contractus, eadem cont.188.n.12. Præſtita in actu principalis extenditur ad concomitantia,& annexa ipſi actui,cont.189.nu.28. Si dicat,quod partes poſſint facere inſtrumentum ſuis debitis clauſulis roborandum,cenſetur continere omnia petita,& opportuna actui,cont.189.nu.30. Simpliciter præſtito pro venditione feudi,vel emphyteuſis,extenditur ad reſolutionem contractus,ſi venditor ſit læſus vltra dimidiam, eadem cont.189.nu. 35. Super feudo pro reſtitutione dotis, ſeruit etiam pro aſſecuratione ob vergentiam viri ad inopiam,ibid.n.36. Licentia ſimpliciter obtenta vendendi feudum,vel emphyteuſim, venditor poteſt apponere pactum in caſum non ſolutionis pretij de accipienda tanta parte rei venditæ,& tale pactum valet,ibi.n.37. In licentia non eſt neceſſe exprimere, quod eſt de eius natura, cont.188.n.13.

Licentiæ petendæ neceſſitas ceſſat, vbi ceſſat ratio ipſius licentiæ, cont.189.n.19. In petitione, vbi dominus intelligit, & ſcit aliquid vltra principale conſecutiuè venire, tunc cenſetur conſentire in omnem caſum,cont.189.n.29.

Ligatum quo vinculo eſt vnumquodque eodem diſſolui debet, cont.24.n.14.

Limitatio,Vide Regula.

Linea vltimi vaſſalli,quando non concurrit cum lineo primi inueſtiti, puta quia omnes non deſcendant ab eodem ſtipite, tunc proximitas vltimi non habetur in conſideratione,cont.4.n.10.

Liquidum id dicitur, quod conſiſtit in iure, nec requirit adminiculum facti,cont.185.n.4. Quid eſſe, vel de proximo liquidandum paria ſunt,ibid.n.2.

Lis Aldegatorum famoſa in Senatu, & patria Mantuana, cont. 5.num.64.

Litem an poſſit habere filius cum patre de iure canonico, durante patria poteſtate,cont.137.n.2.3.& 4. Qui habet omnium, vel maioris partis bonorum cum pupillo ex quauis cauſa debet ſe excuſare ab eius tutela,con.93.n.3.& 4. Et ſi ſe non excuſat remouetur tanquam ſuſpectus, vtcunq; ſit conſanguineus, & legitimus tutor,ibid.n.5.

Lites,vt abbreuientur,valdè intereſt reipublicæ,contr.10.nu.60. Agere ſine mandato venit in actione negotiorum geſtorum, cont.42.n.14. Vt euitentur,& componantur licet derogare fideicommiſſo,cont.160.n.20.

Litis expenſæ repetuntur vel actione mandati, ſi dominus eas fieri mandauit, vel ratas habuit, vel actione negoriorum geſtorum, ſi facta fuerint ſine mandato,cont.42.n.7.& 9. maximè ſi in lite fuit obtentum,ibid.n.25.

Litium euentus ſunt dubij,& incerti,cont.181.n.1.

Litigandi iuſtam habens cauſam excuſatur ab expenſis, cont.61. num.17.

Literæ ama[..]riæ ſi inueniantur per maritum penes vxorem, non poteſt ob id in eam ſæuire, ſed tantùm illam moderatè caſtigare cont.172. nu.11. Vide Ciffræ amantium. Literas pro committendo delicto ſcienter portans,licet ſit purus nuncius,nihilominus venit puniendus,cont.126.n.16.

Littus. Littore maris, conceſſo,non cenſetur conceſſo terro propè littus adiacens,cont.121.n.6.

Liuellaria, & emphyteotica bona venire in generali obligatione bonorum, etiã ſine licentia,nõ obſtante ſtatuto patriæ Mãtuanæ,& declarationibus,ad illud ſcripſit nouiſſimè Dominus Manentus,ſed hactenus hæc opinio non obtinuit, cont.200.nu. 13.& 14.

Liuelli annui non poſſunt diſtrahi per minorem, ſine debitis ſolemnitatibus, controu.74. numero 31. Creditum pro liuellis, & penſionibus ſummariè exigitur ex ſtatuto Mantuæ, controuerſ.120.num.27. Emptor licèt non teneatur ſoluere pretium,niſi venditor ſatiſdet, vel quid aliud præſtet, tamen ob dictum non adimplementum venditoris non liberatur à ſolutione liuelli,cont.14.num.32. Liuellorum ſolutio non includit neceſſariò ſubinueſtientem cum pacto affrancandi retinuiſſe aliquas reliquias iuris realis,ſed illos præſtare ex obligatione perſonali,donec numeretur pretium debitum ex re fructifera, contr.82.n.25.

Locans operam pro vehenda re aliqua de loco ad locum, ſi eius culpa damnum aliquod in ea contingat, illud omne præſtare tenetur,cont.166.nu.1. Et tenetur, nedum pro culpa propria, ſed etiam eorum,quorum opera vſus eſt, ibid. num.2. Operam pro vehenda re frangibili,vel de facili deuaſtabili, tenetur de culpa leuiſſima,ead.cont.166.num.6. Vide Culpa. Operam pro re,quæ requirit exactam diligentiam,tenetur ſe obligare tanquam artificem,& peritum,ibid.nu.12. Operam pro vehenda re periculoſo debet probare ſe adhibuiſſe exactam diligentiam ead. contr.166. n.16. Præſertim ſi damnum contingat aliquo ex illis caſibus,qui regulariter ſine culpa accidere non conſueuerunt,ibid.n.18. Vide Dominus Locatio.

Locatio eſt contractus irreuocabilis tranſitorius ad hæredes & in eo non eſt locus pœnitentiæ, contr.63. num.26. Contractus locationis eſt eius, qui ſuſcipit res vehendas de loco ad locum, cont.166.nu.4. Locationis contractus non tenetur quis niſi de dolo,lata,& leui culpa,non autem de leuiſſima,ibid.nu.5. Limita in locante operam pro vehenda re frangibili, vel de facili deuaſtabili,quia is tenetur etiam de culpa leuiſſima,vt ib. num.6. In locatione licet contrahentibus ſe inuicem decipere intra dimidium,cont.87. nu.3. Vide Læſio. Remedium l.2.C. de reſcind. vend. competit etiam in contractu locationis, contr.87. num.1. Emptio cum pacto de retrouendendo, & locatione facta venditori ſecundum aliquos eſt ſuſpecta de vſura, quando emptor percipit vltra quinque pro centum de pecunia erogata,cont.163.nu.25. Cenſetur renouata tacitè pro ſingulis diebus,quando fructus in die percipiuntur,cont.67.n.51. Vide Locator.

Locator, non autem conductor ſubiacet caſibus fortuitis, contr. 61.numer.24. Limita, vt ibid.num. 25.& 26. Cautela eſt, quod in locatione locator excipiat inſtrumento fundi, vel

ca

Digitized by Google

ea remoueat,ne contineantur in illa, controu.141.num.37.Et conductor non debent ad impauia iudicari, ſed æqualiter debet vtrunque pactum reſpicere,controu.151.numer.14.Contra locatorem in dubio iudicandum eſt, ibid.num.22.Minus locaſſe cenſetur propter onus gabellæ ſoluendæ à conductore,cont.63. numero 39.Non tenetur ad remiſſionem mercedis,ſi boues,& plauſtrum coloni ei auferantur ſine culpa ipſius locatoris,cont. 49.nu.5.Non poteſt reſcindere contractum ex remedio l.2.C. de reſcindenda vendit.ſi impoſuit aliqua onera conductori, propter quæ fuit diminuta iuſta penſio,cont.87.num.4.& 12. Vide Minor.

Locupletari nemo debet cum aliena iactura,cont.73.nu.19.

Loquela,& verba indicant qualis ſit alicuius animus,contro.72. nu.23.

Lucrari non dicitur,qui recipit, quod ſibi debetur, cont.76.n.15.

Lucrum quis ex dolo proprio facere non debet, contr.178.nu.64. Qui participat,vt & damnum participet æquum eſt, cont.197. num.56.

Lucri iam radicati amiſſio dicitur damnum,cont.199.nu.9.

Ludouicus Marchio Mantuæ quando mortuus,cont.5.nu.17.

Luzzariæ primogenitura,& Doctores, qui ſuper ea ſcripſerunt, cont.3.nu.54.

M

MAgiſter,ſeu Capomagiſter tenetur de culpa fabrorum,quos ponit ad opus,cont.166.nu.3.

Magiſtratus probare debet fideiuſſores tempore datæ tutelæ fuiſſe idoneos,non autem pupillus, contr.22. num.2. Limitatur in hærede eius,qui geſſit Magiſtratum, nam ille non tenetur probare dolum, vel culpam commiſſam non fuiſſe, ſed onus probandi affirmatiuam, quod dolus fuerit commiſſus incumbit pupillo,ibid.num.6.& 7.Actio contra Magiſtratum,vel eius hæredes eſt ſubſidiaria,& non competit,niſi facta prius excuſſione contra tutorem,fideiuſſorem, & cuiuſlibet eorum hæredes, cont.22.nu.3.Magiſtratus Imperio non obtemperans dolum committit,cont.180.n.1.Tenetur, vbi tutor, vel fideiuſſor, aut eorum hæredes non ſunt ſoluendo pro adminiſtratione bonorum pupilli,cont.22.nu.1.Tenetur de negligentia,& leui culpa,ibid.nu.4.

Maieſtas.Vide Crimen,Læſa Maieſtas.

Maioratus relictus ad electionem alterius,ipſo non eligente, debetur ſoli primogenito,cont.56.ſub n.6.

Mala fides authoris ſolet nocere hæredi ex eo, quia tenetur exonerare conſcientiam defuncti,cont.198.nu.27.Non inducitur ex ſimplici inhibitione,niſi iura oſtendantur inhibito, contro. 123.nu.14.Non præſumitur ex abundanti cautela,cont.199. nu.18.Seu ſuſpicio ſuperueniens poſt bonam fidem purgatur, ſi quis ſe informet de veritate,& informatio conformetur bonæ fidei,& ſic ipſe deponat malam conſcientiam, cont.131.n. 27.Purgatur,ſi informatio ex poſt habita præponderet pro bona fide,ibid.nu.28.Vide Bona fides.

Malefactum dici non poteſt aliquid,licèt melius, & rectius fieri potuiſſet,cont.162.n.26.

Maledicens Principi punitur pœna arbitraria, cont.26.n.37.

Malignitatis ſuæ fructum nemo conſequi debet,cont 73.n.15.

Malum non præſumitur ex bono,cont.106.n.63.

Mandata omnia principum debent intelligi cum iuſtitia,cont.59. nu.9.Vide Reſcripta.

Mandatarius, vbi quis acceptat,ſe offert, & parat ad exequendum,dicitur facturus etiam ſine alio auxiliatore, cont.132.n. 44.Acceptans pro aliquid faciendo, ſi illud non exequitur, tenetur ad omne intereſſe,cont.165.num.1.Exigendi pecunias, & illas remittendi ad dominum, ſi acceptetur, & non fiat acceptans tenetur ad intereſſe, ibid.num.3.Datur, & inducitur literis miſſiuis,ead.cont.165.num.2.Eſt contractus bonæ fidei, ibidem numer.20.Ad delinquendum non inducitur, nec reſultat,ſi quis ſciat alterum velle delinquere,nec contradicat, imò nec ſi ſimpliciter aſſentiatur,& ibi plura recitantur exempla,cont.105.num.6.Ad delinquendum regulariter non præſumitur,contr.106.nu.23.Ad occidendum non inducitur verbis admonitorijs,hortatorijs, laudatorijs, & commendatorijs, cont.105.num.7.De homicidio non reſultat, ſi habita notitia delicti futuri,vel ſecuti,aliqua ſigna lætitiæ verbis, aut facto quis oſtendat,ibid.nu.8.Re integra expirat morte mandantis, cont.58.num.3.Limita quando mandatum veniret acceſſoriè, & conſecutiuè ad gratiam iam factam,quia tunc non expiraret morte mandantis,etiam re integra, ibid.nu.8.Non finitur morte Papæ,qui gratiam alicui fecit,& mandauit executori, vt eam exequeretur,quamuis non fuiſſet facta executio viuente Papa,ead.cont.58.nu.6.Vel gratia conceſſa ſub nomine dignitatis concedentis,non expirat morte illius, ibid.nu.19.Speciale ad confitendum, vbi adeſt, tunc confeſſio procuratoris præiudicat,ac ſi dominus ipſe fuiſſet confeſſus, cont.121.nu.1. Qui ſuſcipit,ſi non adimpleat,tenetur ad intereſſe, cont.61.n. 31.Vide Ratificatio.

Manenti deciſio 13.non procedit in terminis caſus ab eo propoſiti, ſed in longè diuerſis,vt hic,cont.199.n.19.Conſil.10.quomodo procedat,cont.200.n.22.Conſil.57.n.26.& 28.declaratur, cont.10.nu.9.

Manutentio in poſſeſſione alterius non impeditur per fructuum perceptionem alio iure factam,quàm poſſeſſionis, controu.10. num.49.

Mantuani, vide Abſentia.

Maritus,qui acceptam fecit dotem promiſſam ab alio vxori,tenetur ergà vxorem,ac ſi verè eam accepiſſet, cont.122.num.18. Vt accipiat vxorem ſine dote non eſt honeſtum, nec æquum, ſed dedecus,cont.29.numer.30.Si criminaliter accuſat ad pœnam vxorem propter adulterium,non lucratur dotem, ſed applicatur monaſterio, in quo adultera detruditur, & filijs, ſeu parentibus,cont.171.num.3.Contrarium,quod imò,ſiue ciuiliter,ſiue criminaliter agat,lucretur dotem voluerunt alij, ibid. num.4.& 5.Si ſciuit vxorem adulteram, & eam retinuit in domo,& cohabitauit cum illa,non poteſt deinde eam accuſare, nec petere ſeparationem thori, vel agere ad dotis amiſſionem,cont.171.num.29.Limita primò, vt maritus ſibi non præiudicet retinendo,vt ſupra vxorem adulteram,quin poſſit eam ſuperuenientibus probationibus accuſare, quando ab initio illas non habuit,ibidem num.30.Limita ſecundò, vt talis cohabitatio præiudicet quidem marito, quoad adulterium præteritum,& ante eam commiſſum,ſecus verò quoad futurum,ibidem numer.trigeſimo quarto. Adulter non poteſt opponere ſimile delictum vxori,contr.105.num.69.Vide Adulterium. Agit ad repetitionem pro eo, quod verſum eſt in vtilitatem vxoris ex communi contractu, cont.41.num.16.Tenetur ſubminiſtrare alimenta,& expenſas litis vxori agenti ad ſeparationem thori,cont.172.nu.103.Si accuſat vxorem de adulterio,pendente iudicio tenetur ei præſtare alimenta, & litis expenſas, ibid.num.104.& contr.173.num.12.Vbi quod idem procedit vxore agente ad thori ſeparationem, poteſt corrigere, & caſtigare vxorem, cont.172.num.7.Etiam illam in vincalis tenendo numero 8.Declara id verum ex cauſa graui, aliàs non,ibid.nu.9.Etiam ex cauſa graui non poteſt ſæuire in vxorem,ſed eam tantùm moderatè caſtigare,eadem controu.172. num.10.Et ſæuam caſtigationem iudici relinquere debet,ibid. num.12.Laicus an poſſit detinere vxorem in carcere pro ea caſtiganda,eadem controu.172.numer.73.Non poteſt carcerare vxorem ſine cauſa,ſed tantùm cum cauſa graui, moderatè tamen,& ad breue tempus,ibid.numero 74.& 75.Mariti conſenſus non eſt neceſſarius in alienatione bonorum paraphernalium vxoris, controu.29.numer.39.Ducens vxorem ſine dote dicitur ter infelix,ibidem.num.31.vide Dos.Quando dignus eſt tanta dote, vxor præſumitur omnia dediſſe in dotem, licet aliundè non appareat,eadem controu.29.num.26.Si non ſit ducturus vxorem, niſi habita dote in pecunijs, poſſunt alienari ſtabilia mulieris minoris tertio pro conficienda ipſa dote, dict. controu.29.num.55.Non poteſt dotare filias de bonis vxoris ea inuita,contro.41.num.3.Fideiubere poteſt,ſi vult pro vxore contrahente,controu.37.num.24.Habet adminiſtrationem, & dicitur procurator in bonis paraphernalibus vxoris ſibi traditis,contr.31.num.1.& 10.Honorare tenetur vxorem ſuam, & hoc facere præſumitur,controu.43.num.94.& 95.Si infamia graui onerat vxorem,ea poteſt ſecundum aliquos petere ab illo ſeparari,controu.171.numero 19.Lucratur dotem præſumptam ex longæua poſſeſſione,controu. 29.num.38. Lucratur fructus dotis nulliter conſtitutæ in matrimonio putatiuo,

quando

Digitized by Google

quando ſuſtinuit onera matrimonij, controu. 32. ſub num. 5. & 6. cum ſeqq. & num. 13. Vbi quod id congruit æquitati, num. 9. matrimonio etiam detecto nullo, nu. 13. & de ratione, ibid. nu. 24. Si meretricando dat occaſionem vxori impudicitiæ non poteſt de ea vlciſci, & ſi hoc faciat, non excuſatur, nec dicitur feciſſe iuſta de cauſa, controu. 105. num. 68. Et vxor, ſiue contrahant tanquam duo rei principales, ſiue vxor faciat ſe principalem debitricem, obligatio non vale reſpectu vxoris, quia totum negotium præſumitur ſpectare ad eum, cont. 37. nu. 21. Contrarium, n. 25. Et vxor, ſi nominantur in eodem inſtrumento, non cenſentur æquè principaliter, ſi contrahatur ſuper re vnius tantum, ibid. nu. 29. Si permittat fructus dotis percipi ab vxore titulo donationis, poteſt illos repetere, quatenus factus eſt locupletior, contr. 29. num. 70. Quando ſuſtinuit onera matrimonij, maximè honorificenter, præſumitur conſtituta dos ab vxore, ibid. nu. 33. Non præſumitur factus locupletior ex fructibus bonorum paraphernalium, controu. 31. num. 7. Si priuet diuturno tempore ſine cauſa vxorem lecto maritali, reſultat præſumptio odij valde grauis, cont. 172. nu. 23. & 25. Præſumitur habere odium capitale erga vxorem repetentem dotem egregie quantitatis, ibid. nu. 86. Si promittat de euictione pro contractu vxoris, in quo pecunia fuit ſoluta eidem vxori, non præſumitur venditio facta ad commodum ipſius mariti contr. 37. n. 37. Si pudicitiam non ſeruat, non poteſt vxorem de impudicitia arguere, & accuſare, controu. 105. n. 66. Vide Pudicitia. Reficere tenetur viam pro rebus dotalibus, contr. 125. nu. 7. Si renunciat emphyteuſim in manibus domini directi, vt vxor inueſtiatur, non ſuſtinetur talis renunciatio, nec inueſtitura, controu. 36. num. 8. Nec eius hæredes tenetur reſtituere fructus induſtriales bonorum paraphernalium, quando maritus illa adminiſtrabat de voluntate vxoris, & fuerunt conſumpti in vſus ipſius vxoris, vel promiſcuos, vel filiorum, controuerſ. 31. numero ſecundo, & ſub numero. 3. Sufficit tacitus conſenſus reſultans ex ſcientia, & patientia, quod alij extendunt etiam ad fructus naturales, ibid. numer. 5. Quando non habet actionem de in rem verſo, repetit actione negotiorum, quod expendit in vtilitatem vxoris, controu. 42. num. 17. Repetit expenſas vtiles, & neceſſarias factas etiam circa res non dotales, controu. 42. num. 16. Vide Melioramenta. Seu eius hæredes ſoluto matrimonio, & dote ad vxorem reuerſa non repetit gabellam, aut tributum ob ipſam dotem, vel fundum dotalem ſolutam, controu. 63. num. 4. Si promiſit reſtituere dotem habitam, & habendam, quatenus ſibi ſoluatur, & non aliter, nec alio modo, non tenetur ipſe, vel eius hæredes, niſi ad reſtitutionem partis exactæ, controuerſ. 110. numero primo. Limita, ſi fuit negligens in exigendo, dum promiſſor erat ſoluendo, & interim factus ſit non ſoluendo, ibid. num. 5. Si non ſubminiſtrat, cum poſſit, neceſſaria vxori, illa poteſt petere ſeparationem thori, controu. 172. num. 36. Ob quamcunque cauſam, ob quam eius culpa ſit ſeparatio thori, tenetur reſtituere vxori dotem, & donationem ob nuptialem, ibidem numer. 97. Si ob ſuũ adulterium ſit ſeparatio thori, tenetur reſtituere dotem, & donationem propter nuptias vxori, eadem controuerſ. 172. numer. 91. 94. 95. & 96. Ob cuius ſæuitiam ſit ſeparatia thori, tenetur reſtituere vxori dotem, & donationem ante nuptialem, ibidem numero 99. Ob cuius culpam ſit ſeparatio thori non habet commoditatem anni ad reſtituendam dotem vxori, ſed ſtatim tenetur ad illius reſtitutionem, eadem controuerſ. 172. num. 101. & fructus dotis à marito percepti pendente iudicio ſeparationis thori, ea ſequuta, veniunt reſtituendi ab eo vxori, cum diſtinctione tamen, ibid. num. 102. Vtcunque debilis, eſt habilis ad ſæuiendum in vxorem, ſaltem, quando dormit dict. controuerſ. 172. numer. 18. Semel ſæuus præſumitur futurus talis in poſterum, ead. contr. 172. num. 85. Qui noluit vxorem amplius habere vſumfructum, ſi tranſiret ad ſecundas nuptias, multò magis cenſetur noluiſſe eam habere totam hæreditatem, contr. 43. num. 5. Zelotypus non dicitur, ſi aliqua iuſta de cauſa habeat ſuſpectam vxorem, cont. 172. numero 78. Vide Zelotypia. Vide Donare, Donatio, Mora, Vxor.

Mariti amor erga vxorem omnem alium antecedit, cont. 43. nu. 92. Anima contriſtatur per ſecundas nuptias vxoris, contr. 138. n. 10. Declara, vt non contriſtetur, niſi quatenus ipſe expreſſit, cont. 43. n. 99. Vel quatenus veriſimiliter creditur fuiſſe contriſtaturus, contr. 44. num. 52. Mariti cuiuſque hæredum manſio non comprehendit, nec extenditur ad ſocerum illiuſve ſucceſſores, cont. 153. n. 8.

Marito licèt vxorem cum cauſa corrigere etiam verberando, moderatè tamen, cont. 29. num. 5. de quo vide in cont. 172. & in verbo Maritus. Subueniendum eſt ex æquitate, quando remanet ſine dote ob nullitatem promiſſionis, cont. 32. n. 9.

Marij Antonini reſolutio. 70. lib. 1. quomodo procedat, cont. 178. num. 68.

Maſculinitatis qualitas, ex quibus coniecturis cenſeatur repetita, controu. 96. num. 68. remiſſiuè. In vna parte teſtamenti, ſeu diſpoſitionis, an dicatur repetita in alia, vbi adeſt verbum aptum comprehendere maſculos, & fœminas, controuerſa eſt quæſtio, controu. 142. num. 28. Cenſetur repetita, & diſpoſitio reſtricta ad maſculos, de quibus prius fuerat locutus teſtator, quando continuato ſermone diuerſimodè facta eſt mentio de filijs verbis aptis comprehendere vtrumque ſexum, ibid. num 29. Cenſetur repetita, & idem ordo ſuccedendi datus in prima parte obtinet in ſequenti, quando verſamur in diſpoſitione, non autem in mentione conditionaliter fa[...], ead. contr. 143. num. 30.

Maſculinum non concipit fœmininum, quando plures concurrunt improprietates, cont. 9. n. 73.

Maſtril. decis. 45. n. 17. & Valaſc. conſultat. 51. nu. 22. in quibus terminis procedat, cont. 183. n. 8. & ſub n. 10.

Mater adultera non tenetur prodere filium natum ex adulterio, quando hoc probare non poteſt, cont. 171. nu. 32. Alimenta præſtita filijs repetere à patre non poteſt, niſi quatenus ipſe fuiſſet exhibiturus, non autem pro exceſſu, cont. 34. nu. 20. Non tenetur dotare filias, cont. 41. nu. 2. Limita ex magna neceſſitate, ibid. nu. 8. Succedit filiæ defunctæ ſine deſcendentibus, & alijs proximioribus, cont. 72. n. 2. Poteſt ſuccedere filio in bonis prohibitis alienari extra familiam, licèt ipſa non ſit de familias controu. 142. num. 32. Secundò nubes facit iniuriam filijs, cont. 238. num. 11. Tranſiens ad ſecundas nuptias perdit proprietatem bonorum ſibi obuentorum per mortem alicuius ex filijs de bonis primi viri, & applicatur alijs filijs eiuſdem matrimonij, ipſa remanente tantum vſufructuaria, cont. 139. nu. 23. quod habet locum etiam in legitima debita ipſi matri, ibid. num. 24. Limita, vt mater tranſeundo ad ſecundas nuptias non amittat proprietatem bonorum primi viri ſibi obuentorum, ſi filij conſentiant, ead. contr. 139. nu. 25. Quamuis conſenſus ſit tantùm tacitus, ibi. n. 26. Vel etiam, ſi filij ſint minores vigintiquinque annis, dummodò pupilli non ſint, ibid. n. 27. Et ſufficit, ſi ratum habeant matrimonium vbi à principio non conſenſiſſent, ibid. nu. 29. Vide Pater.

Mathilda Comitiſſa appellabat aliquantulum terræ conceſſæ eccleſiæ, quod extendebatur ad triginta milliara, controu. 120. num. 71.

Matrimonia, ex quo non conſueuerunt contrahi ſine dote, dos, ſi non apparet conſtituta, præſumitur conſtituta arbitrio boni viri, cont. 29. nu. 23.

Matrimonium ſi contrahatur cum generoſa ex priuilegio adimpletur conditio nubendi cum generoſa, cont. 21. nu. 46. Semel legitimè contractum, non poteſt amplius diſſolui, quo ad ſacramenti indiuiduitatem, contr. 103. num. 88. Diſſoluitur, ſi mulier ſit arcta, vel maritus frigidus tempore contracti ipſius matrimonij, ibid. nu. 89. Habetur à lege pro diſſoluta quoad effectum, quo hodie diſſolui poteſt, quoties iugales ſeparatim viuunt ex confirmata indignatione, non autem per ſimplex ſribuſculum, ead. cont. 103. nu. 91.

Medium inhabile impedit extrema coniungi, cont. 181. n. 13.

Melioramenta, & expenſæ non compenſantur cum fructibus, quando fructus fuerunt percepti iure dominij ab eo, qui rem meliorauit, cont. 42. num. 7. Illa tantùm deducuntur, quæ fiunt cum induſtria, & expenſa, & ſunt neceſſaria, vel vtilia, & denique, quæ reſpiciunt perpetuam vtilitatem, cont. 195. num. 4. Naturalia, vel reſpicientia præſentem vtilitatem tantùm non deducuntur, ibid. num. 4. Non præſumitur, niſi probentur, controu. 194. num. 4. Spectant ad eum, qui illa fecit, & eius hæredes, controu. 83. numer. 6. Spectant ad colonum, quamuis conduxiſſet cum onere meliorandi, ibidem numero 6. Sicut

ſunt

Digitized by Google

ſunt eius, qui illa fecit, ita & eorum fructus, eadem controu. 83. numero ſeptimo, & ſub numer. 8. Amplia, vt ſi ſine melioramentis res nullos fructus reddebat, omnes poſtea fructus cedant meliorationi, vt eadem contr. 83. num. 8. Vide Fructus. *Vtilia, & neceſſaria reſpicientia perpetuam vtilitatem repeti poſſunt à marito, contr. 42. num. 15. Vtilia, & neceſſaria repetantur etiam per malæ fidei poſſeſſorem, ibid. nu. 17. Vide* Emphyteuta.

Melioramentorum appellatione veniunt ædificia pro habitatione coloni pro cuſtodiendis animalibus, & reponendis fructibus, contr. 83. num. 3. Vide Ædificia. *Quæ non apparent exceptio non retardat immiſſionem fideicommiſſariorum in poſſeſſionem, cont. 11. n. 11. Etiam adhuc non liquidatorum exceptio impedit executionem ſententiæ, donec fuerint ſoluta, cont. 195. nu. 1. quamuis creditor offerat cautionem de illis ſoluendis facta liquidatione, ibid. n. 2. Declaratur non procedere, quando nec in genere conſtat de ipſis melioramentis, ibid. n. 3. Contrarium, quòd imò vbi melioramenta non ſunt liquida, quamuis de illis conſtet in genere, eorum exceptio non retardet executionem facta oblatione etiam de aliquo minimo, & præſtita fideiuſſione de ſoluendo reſiduo facta liquidatione vti verius probatur, d. cont. 195. n. 7. & 8.*

Mendacium facit præſumi dolum, & delictum, cont. 132. nu. 13. Non doloſum, nec reſultans in damnum, & læſionem alterius non paris delictum, nec eſt punibile, ibid. nu. 16. Non eſt delictum, nec turpitudo, quando non lædit alium, ead. cont. 132. nu. 17. nec quando mentiens non ſentit commodum ex eo, ibid. n. 18. Non punitur, niſi in caſibus à iure expreſſis, ead. cont. 132. nu. 21. Vbi non reſpicit ſubſtantialia, non facit aliquod indicium, cont. 150. n. 72. Non grauat, quando non eſt probatum per duos teſtes, vel quando quis nullum ſibi feciſſet præiudicium, ſi illud confeſſus fuiſſet, ibid. n. 73.

Mendax dicitur in dolo, quando mentitur animo fallendi, & circumueniendi alium, cont. 132. n. 15.

Menochius lib. 4. præſumpt. 141. ſub num. 45. Et Eugeni, conſ. 10. nu. 45. dum voluerunt vxorem inſtitutam in vſufructu, donec vixerit, qua nullo dato hærede vniuerſali ſit hæres in totum, cenſeri grauatam reſtituere per fideicommiſſum poſt mortem hæredibus venientibus ab inteſtato ipſius mariti, reprobantur, cont. 43. n. 84. & 85. eius, ac Afflicti doctrina, quod pro re minoris nulliter alienata debeatur euictio, in quibus terminis procedat, cont. 196. n. 58. conſil. 91. nu. 6. Malè intellexit Ruinum, vt hic, cont. 148. n. 51. Conſ. 483. quomodo procedat, cont. 44. n. 35. Conſil. 690. n. 7. cum ſeqq. latè confutatur, cont. 4. n. 63. Conſ. 794. n. 3. & conſil. 1028. n. 2. 9. 10. & 11. reprobatur, contr. 88. num. 22.

Mens magis, quàm verba in contractibus inſpici debet, cont. 53. n. 22. Præſumitur conformis eſſe verbis diſponentis, cont. 72. n. 22. Teſtatoris talis præſumitur qualem denotat proprietas verborum, cont. 8. n. 122.

Menſura conuenta inter partes quamuis non ſit alijs conformis, non dicitur falſa, nec prohibita, cont. 131. n. 57. Menſura iniuſtitia non probatur legitimè, niſi fiat comparatio cum menſuris æneis, vel lapideis de publico deputatis, ibid. nu. 2.

Menſuræ, vel ponderis iniquitas præſumitur prouenire errore vel caſu, non probato dolo, & ob id remaneat impunibilis, ead. cont. 131. n. 18. Menſuram iniuſtam qui reperijt in officio, vel negotio nouiter aſſumpto, præſumitur illam retinuiſſe, eamque vſum fuiſſe ignoranter, ibid. n. 23. Menſura vel pondere iniuſto ſibi conſignatis à perſonis honeſtis vtens excuſatur, ead. cont. 131. n. 56. Authorem nominare ſufficit à quo quis habuit menſuram falſam, licèt non nominetur author falſitatis, ibid. numero 25. Vide Falſitas, Pœdium, Vendi, Venditio, Venditor.

Menſuræ æneæ, vel lapideæ debent teneri in publico pro habenda iuſtitia aliarum, cont. 11. nu. 3. In bene regulatis ciuitatibus ſolent ſeruari in publico, puta in eccleſijs pro adæquandis alijs menſuris, & earum iuſtitia conſeruanda, ibid. n. 4. Solent variare de loco ad locum, & ſæpè in eadem regione, & ideo probatio de menſura vnius loci ad menſuram alterius non eſt legitima, ead. cont. 131. n. 7.

Mentis bonæ eſt agnoſcere culpam etiam, vbi ea non eſt, contr. 7. ſub n. 10. Vide Obſeruantia.

Mentio rei, & temporis ordine intellectus prius extinguitur, & poſtea tota hæreditas acquiritur inſtituto in re certa, nullo alio exiſtente hærede vniuerſali, cont. 43. n. 69.

Mentita, nec iniuria eſt dicere alicui, tu non dicis, verum, *cont. 126. num. 7. Vide tamen num. 28. & 29. Apud multos, & in patria Mantuana de conſuetudine reputatur dicere alicui,* Tu non dicis verum. *Maximè contra nobilem, ibid. num. 28. Et debet puniri ſaltem pœna extraordinaria, ibid. nu. 29. Grauat quando non datur pro repulſa iniuriæ, ead. contr. 126. nu. 31. Grauat quando datur ſuper facto tertij, ibid. n. 32. Si datur contra eum, qui obijcit verum, affert iniuriam, & eſt punibilis, ead. cont. 126. n. 33. Vide* Iniuria.

Merces. Mercedis remiſſio non fit pro fructibus, qui ob id, quòd debito tempore collecti non fuerunt à conductore perierat, cont. 49. n. 13. Vide Remiſſio.

Meretricari. Meretricando ſi maritus det occaſionem impudicitiæ vxori, non poteſt de ea vlciſci, & ſi hoc facit non excuſatur, nec dicitur feciſſe iuſta de cauſa, cont. 105. n. 68.

Merita non cadunt in infantem, cont. 9. n. 15. Declaratur, ibidem num. 122.

Metu dicitur, quod eſt ſimpliciter tale ſine aliqua mixtura, cont. 9. nu. 27.

Metriculoſi, & violenti actus non inducunt quaſi poſſeſſionem, cont. 155. n. 7. Nec pariunt interdictum retinendæ poſſeſſionis, ibid. nu. 8.

Metus excludit conſenſum, cont. 155. num. 9. Seruitutis eſt iuſtus metus, cont. 172. num. 57. Carceris eſt iuſtus metus, ibid. num. 58. Iuſtus eſt timere crudelitatem, vel capitalem inimicitiam hominis potentis, ead. controu. 172. numer. 87. Metu principis quod fit, non valet, controuerſ. 155. numero 12. Vide Timor.

Milanenſis deciſ. 8. lib. 1. & deciſ. 1. lib. 2. Declaratur, contr. 23. d. n. 53. vſq; ad 56.

Milites comprehenduntur in generali diſpoſitione, quod bonorũ poſſeſſio agnoſci nequeat vltra certa tempora, quia non reperiuntur ſpecialiter priuilegiati iſto in caſu, contr. 81. nu. 2. & cont. 153. n. 6. Scholares, & Clerici ſunt priuilegiati, ne eis arma, breuiarium, vel libri auferri poſſint pro debito, cont. 86. nu. 16. Militum bona non concurrunt in faciendo æſtimo, contr. 156. nu. 13. Militum ſtipenendia dicunt onus ordinarium, & ideo, ſi contingat illud augeri, non debent grauari priuilegiati, cont. 154. n. 12.

Militia præſeruat eius cauſa abſentem mediante reſtitutione in integrum ab omni damno, cont. 57. n. 28.

Mina, Mna, vel Hemina, quæ menſura ſint, cont. 131. n. 60.

Minæ debent probari concludenter per duos teſtes, cont. 106. nu. 73. Ob lubricum linguæ emiſſa non faciunt inditium ad torturam, ibi. n. 74. Non faciunt inditium ad torturam, quando minans non eſt potens, & ſolitus eas exequi, ead. cont. 106. n. 75. Limitatur non procedere, quando concurrunt alia adminicula, ibid. n. 76. Non grauat, quando ſunt æquiuoca, vt poſſint interpretari quem proruſurum, vel vindicaturum mediante iuſtitia, ead. contr. 106. nu. 77. Conditionales non faciunt inditium, niſi probetur conditio, ibid. n. 78. Non faciunt inditium, quando minatus habebat alios inimicos, ibid. n. 79.

Minimum, quod eſt, in dubio ſequimur, cont. 53. n. 25. Præſtari poteſt, dummodò non ſit omninò aliàs præſtatur mediocrè in obligatione generica, cont. 153. n. 38.

Miniſter nudus non habet partem aliquam, vel emolumentum in re, cont. 51. n. 46. Nudus dicitur quando ad eum nullum commodum ſpectat, cont. 94. n. 11.

Minor non poteſt accuſare de adulterio, etiam ad vindicandum ſuorum iniuriam, excepto adulterio propriæ vxoris, cont. 104. n. 17. Amplia, vt non admittatur ad accuſandum ad adulterio vxoris alterius etiam cum authoritate curatoris, ibid. nu. 23. Non auditur accuſando adulterium nouercæ, vel ſororis, cont. 104. ſub n. 17. & nu. 18. Licet poſſit accuſare de adulterio propriam vxorem, id tamen facere debet cùm authoritate curatoris, ibid. num. 22. Alienare poteſt bona ſtabilia ob æs alienum, cont. 29. nu. 56. Sed tamen requiritur iudicis decretum, ibidem nu. 57. Alienare poteſt fructus ſine aliquibus ſolemnitatibus, controu. 32. num. 12. Alienatio nulliter facta à minore titulo oneroſo poſt quinquennium ab ætate legitima completa, facta

verò

verò titulo lucratiuo poſt decennium à dicta ætate legitima impugnari nequit, controu.181.num.72. Quod procedit nedum in nullitate ob defectum decreti, ſed etiam in quauis alia ſpecie nullitatis, ibid.numer.73. Bona ſtabilia minoris alienari non poſſunt, niſi adſit neceſſitas æris alieni diſſoluendi, controuerſ. 182.numero 56. Minoris prædium vendi nequit non exiſtente neceſſitate æris alieni, quamuis eſſet ſterile, ſaxoſum, vel infructuoſum, ibidem numer. 57. Bona minoris non poſſunt alienari ob cauſam, niſi cauſa illa ſit certa, & perpetua, non autem dubia, eadem controu.182.num.58. prædium minoris nedum ob æs alienum, ſed etiam alijs de cauſis alienari poteſt, ibid. num.59. Minori ſi permittatur alienare ſtabilia ob æs alienum tantùm, tamen illa dictio tantùm non excludit alios caſus ſimiles, ead.controu.182.numer.63. Alienatio prædij minoris communis cum maiores eſt nulla pro parte minoris, & pro altera ſuſtinetur, controu.198.numer.21. Minor tenetur vel in totam approbare contratum, & negotium, vel in totam ab eo recedere, controuerſ.90.numer.16. & 19. Non poteſt conſtituere cenſum ſuper bonis ſuis ſine ſolemnitatibus neceſſarijs in alienatione ſtabilium, controuerſ.74.num.25. Ceſſio facta à minore ſine debitis ſolemnitatibus de actione ad rem immobilem, eſt nulla, controuerſ.181.numero 17. Quando conſentit patri iuſtis de cauſis tranſeunti ad ſecundas nuptias, non iuuatur beneficio minoris ætatis ad eas accuſandum, contr.137.num. 22. Contractus minoris nulliter celebratus ratificatur in maiori ætate per reiterationem ſpecificã, ratificationem, vel actum poſitiuum, controuerſ.29.numer.66. & in additionibus in fine. Contrahens etiam cum debitis ſolemnitatibus, ſi lædatur, reſtituitur in integrum, tam ex ſtatuto Mantuæ, quàm de iure communi, controuerſ.90.numero 1. & 2. Cogi poteſt ad declarandum an velit ſtare in totum contractui, vel ab eo recedere, ibid.numer.18. Minori deſipienti iura non ſubueniant, ſed tantum decepto, controuerſ.29.numer.62. Habilitatus, ſeu cum decreto Iudicis renuncians cuicumque læſioni, excluditur ab illius allegatione, controuerſ.182.numer.30. Etiam ſi diceret ſe enormiſſimè læſum, ibid.num.31. Quamuis etiam nihil recepiſſet, ibid.n.32. Quem Iudex ſuo decreto diſpenſat ad conducendum, non poteſt pro dicta conductione obligare ſua bona ſine debitis ſolemnitatibus, controuerſ.200.numer.4. Vide tamen, controuerſ.189.numer.5. Habilitatus à Principe ad alienandum ſtabilia, non poteſt tamen ea obligare ſine ſolemnitatibus, ead.contr.200.nu.6. & 8. Habilitatus ad alienandum non poteſt id poſtea facere, niſi cum ſolemnitatibus, & probatis cauſis coram iudice, ibid.num.7. quamuis in precibus, & diſpenſatione omnia exprimerentur, quorum ratio haberi ſolet in alienatione ſtabilium minoris, ead.contr.200.num.9. Diſpenſatus à Principe ad contrahendum, poteſt contrahere ſine alijs ſolemnitatibus requiſitis in contratibus minorum, ibid.num.20. Nec tunc requiritur alia vlterior cauſæ cognitio, ibid.numer.21. Quando plenariè habilitatus eſt ad omnia negotia, & contractus, tunc non requiruntur amplius aliæ ſolemnitates, etiamſi alienet ſtabilia & ita obſeruat Cancellaria, & vſus, & tribunalia patriæ Mantuanæ, eadem cont.200. num.23. & 24. Diſpenſatus ad celebrandum aliquem contractum ſpecificum, & particularem à Principe, non eget alijs ſolemnitatibus, quamuis alienaret ſtabilia, ibid.num.25. Diſtrahere non poteſt liuellos ſine debitis ſolemnitatibus, controuerſ.74.num.31. Diuiſionem petere non poteſt, & tamen ſi prouocetur à maiore, poteſt, & debet eam pati, & non dicitur voluntariè alienare, controuerſ.147.numero primo. Redditus maior à Principe non poteſt donare, controuerſ.181.num.20. Non poteſt dare in dotem ſtabilia ſine decreto, aliàs conſtitutio eſt ipſo iure nulla, controu.74.num.32. & 33. Vide Dos. Mulier. *Si emat molendinum ſubiectum impetui aquarum, quod ob id de facili poſſet deperire, reſtituitur, controuerſ.182. numer.7. Doctrina afflicti, & Menochij, quòd pro re minoris nulliter alienata euictio non debeatur, in quibus terminis procedat, controu.196.numer.58. Non excuſatur à dolo, & contemptu, controu.78.num.23. Iudex ſi in decreto permittit minorem conducere domum, cenſetur etiam conſentire, vt inuecta ſint obligata pro penſione, licèt de hoc nihil dictum fuerit in diſpenſatione, controu.189.num.26. Vide tamen controu. 200.nu.4. Si iudex videt expedire minori, poteſt cogere tutorem ad faciendum inuentarium, licet teſtator hoc vetuerit, cont.93.nu.19. Licet ex ſtatuto Mantuæ poſſit ad quinquennium locare ſine ſolemnitatibus requiſitis in contractibus minorum, non poteſt tamen obligare bona pro obſeruatione locationis ſine dictis ſolemnitatibus, cont.200.num.3. Vide tamen, cont.189.num.26. Vbi in lucro eſt, & alter eſt in damno, tunc ætas ei non prodeſt, cont.32.num.10. Obligare non poteſt ſine decreto prædium emptum [illegible] ſi venditori, donec ei ſolueriт pretium, cont.188.n.2. Vide* Prædia. *Minoris patrimonium poteſt minui pro eius ſalute, controu.163.nu.16. Minoris priuilegium prodeſt maiori in indiuiduis, cont.179.num.22. Non poteſt reddi maior, niſi fictè, & impropriè, & ideo mentio legitimæ ætatis intelligitur naturaliter, cont.21.num.77. & 78. Si renuntiat emphyteuſim ſubiectam periculis ſine decreto, renunciatio eſt nulla, ſecus ſi cum decreto, & ſolemnitatibus, contr. 182.nu.62. Pro nihilo poſſet renuntiare conductionem prædij, in qua maximum ſubeſſet periculum ſuæ ruinæ, ibid.num.71. Poteſt renunciare etiam pro nihilo, cum ſolemnitatibus tamen, emphiteuſim ſibi damnoſam, ead.contr.182.num.73. Reſtituitur in integrum etiam in lucro amiſſo, contr. 51.num. 55. Si ſæpius læditur ſæpius etiam reſtitui debet, ſi ei ſemel petita in integrum reſtitutio non fuit denegata, & nouas prætendat defenſiones, controuerſ.74.num.1. Si reportauit ſententiam contrariam, & fuit reſtitutus, & ſecundò contra eum iudicetur, adhuc nihilominus reſtituitur aduerſus ſecundam ſententiam, ibid.num.2. In patria Mantuana reſtituitur aduerſus non petitam reſtitutionem in integrum infra debitum tempus ead.controu.74.num.5. Abſque alia læſionis probatione dicitur ipſo iure læſus, quando omiſit facere id, quod infra præſcriptum tempus facere tenebatur, & reſtituitur, ibid.num.6. Quando in iudicio remanet indefenſus, omnia acta ſunt ipſo iure nulla, & ei non præiudicant, ead.controu.74.num.7. Reſtituitur aduerſus delictum inductum ex ſtatuto, quando non eſt delictum de iure communi, contr.78.num. 15. Minori ipſo iure ſuccurritur abſque neceſſitate reſtitutionis in integrum in delictis, quæ non ſunt delicta de iure communi, ibid.num. 16. Nõ ſolum reſtituitur in integrum aduerſus delictum in omittendo, ſed etiam ipſo iure præſeruatur, controu.78.num.19. Reſtituitur aduerſus qualibet omiſſa, & lapſum temporis ad aliquid agendum, ibid.num.24. Reſtituitur propter intereſſe affectionis, quam habet ad res, quæ fuerunt eius maiorum, ead.cont.78.nu.26. Non reſtituitur aduerſus conſenſum præſtitum ſecundis nuptijs parentum, cont.137.nu.24. Reſtituitur aduerſus præſcriptionem decurſam, dum erat in minori ætate, cont.179.n.18. Reſtituitur infra quadriennium poſt maiorem ætatem aduerſus præiudicium paſſum in minori ætatè, ibid.n. 21. Succeſſor reſtituitur aduerſus præſcriptionem decurſam tempore ſuæ minoris ætatis, licèt fuerit inchoata contra defunctum maiorem, cont.179.nu.20. Vide* Mora ſtatutum Mantuæ.

Minus quod eſt reſpectu quantitatis, & quod longius eſt reſpectu temporis dicitur eſſe in obligatione, cont.153.n.15. Quod eſt, in ſummis ſponderi videtur, ibid.n.25. Eſt habere actionẽ quàm rem, cont.169.n.28.

Mixtus agitur cum diſpoſitione legis, quàm hominis, contr. 158. num.36.

Mixtum inſeparabile, vbi neutrum ex ſimplicibus in eo potentius operatur, facit tertiam ſpeciem de per ſe participãtem de vtroque cont.4.n.60. Et in eo, vbi oritur aliqua repugnantia, tunc aſſumit id, quod ſibi vtilius, & fauorabilius eſt in altero ex ſuis ſimplicibus, ibid.nu.62. In mixto, quod eſt potentius non attenditur, niſi quãdo etiam potentius operatur, ſecus ſi æqualiter, vel minus, aut nihil, ead.cont.4.n.64.

Mna, Vide Mina.

Mobilia, ſeu veſtimenta defuncti regulariter ſufficiunt pro funeris impenſa, cont.11.ſub.nu.3. Quæ ſeruando ſeruari poſſunt, non poſſunt conſtitui in dotem ſine decreto, aliàs, conſtitutio eſt nulla, cont.74.num.34. Quæ vſu conſumuntur, ex diuturnitate temporis præſumuntur conſumpta, contr.143.nu.12. Mobilium alia ſunt, quæ non ſunt in vſu, niſi conſumendo: Alia, quæ non conſumuntur primo vſu, ſed tamen breui tempore deſtruuntur, & hæc dicuntur vſu conſumi, & de his, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, cont.16.nu.1. & 2. Alia ſunt, quæ longiſ-

I N D E X.

longiſſimò tantùm tempore conſumuntur, quæ dicuntur potius veteraſci, quàm conſumi, & lex reponit inter ea, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, ibid. nu. 3. Et de ſingulis habentur exempla, ibid.

Moderamen inculpatæ tutelæ non dicitur ſeruatum, quando præcedit aliqua culpa, cont. 126. nu. 11.

Modicum dicitur inſpecta qualitate perſonarum quod aliàs eſſet magnum, cont. 120. n. 70. Modici vel magni deciſio relinquitur arbitrio Iudicis, contr. 102. nu. 12.

Modus, non autem conditio dicitur, quando implendum eſt poſt conſecutum emolumentum, cont. 153. nu. 54. Parit reſolutionem contractus, ſi non adimpleatur, ibid. n. 63.

Molituræ decimatia fieri, & capi debet ſecundum conſuetudinem loci, cont. 131. n. 13.

Monachus non deſinit eſſe ciuis, nec de iuriſdictione ſuæ patriæ, ſaltem eccleſiaſtica, cont. 144. nu. 8. Vide tamen nu. 14. Et declara n. 15. Sortitur domicilium in monaſterio, in quo degit, & non alibi, ibid. num. 17. Nihil proprij habere poteſt, ead. contr. 144. n. 18. Non poteſt habere nec cappam, quæ ſit eius propria ratione dominij, ibid. num. 19. Quidquid acquirit, Monaſterio acquirit, ibid. num. 20. Et hoc immediatè, non autem mediate, ibid. n. 21. Statim quod profitetur, omnia eius iura, tam realia, quàm perſonalia tranſeunt in monaſterium, ead. cons. 144. nu. 22. Tanquam nihil proprij habens non poteſt condemnari in expenſis litis, ſed debet condemnari monaſterium, ibid. nu. 24. & 25. Quando mouetur iudicium ex eius perſona, an debeat conueniri, & contra eum formari libellus, vel contra monaſterium, vel contra vtrunque, ibid. n. 27. Vide Clericus, Monaſterium.

Monaſterium capax bonorum in communi ſuccedit ex perſona Monachi in hæreditate ei delatu, cont. 41. n. 13. Cui acquiritur non autem ipſe Monachus, ex cuius perſona ſit acquiſito, habetur in conſideratione, cont. 144. n. 23. Executio pro litis expenſis fit contra monaſterium, non autem contra Monachum, ex cuius perſona fit lis, ibi. n. 26. Semper ex geſtis per Monachum poſt profeſſionem, & non ipſe Monachus conuenitur, & indiſtinctè tam ex geſtis ante, quàm poſt profeſſionem, ſemper fit executio contra Monaſterium, quatenus ad illud peruenit, d. cont. 144. n. 28. Vide Monachus.

Mora ſpeciali fauore dotis incurritur ſine interpellatione, ad hoc, vt debeantur interuſuria, cont. 30. nu. 17. & ſub n. 18. Semper incurritur fauore minoris ab eius aduerſario, cont. 51. nu. 54. Non incurritur ante liquidatum negotium, cont. 61. n. 13. Impeditur per compenſationem à debitore prætenſam, ibid. n. 14. Non committitur ex ſola purificatione conditionis, niſi interueniat interpellatio, cont. 103. nu. 22. Imputatur creditori, qui nimium diſtulit in petendo, & interim fuit mutatus rerum ſtatus, non autem debitori, ibid. nu. 25. Creditoris ei tantum, non autem debitori, nocere debet, cont. 103. n. 26. & 27. Non committitur per eum, qui iuſta de cauſa implere recuſat, eadem cont. 103. num. 46. Non purgatur quando ius alterius factum eſt deterius, ibid. num. 47. Nec quando res non eſt amplius integra, eadem contr. 103. num. 48. In pari mora melior eſt conditio rei conuenti ibid. num 50. Vbi non interuenit ex parte debitoris, nullum intereſſe, vel pœna debetur, ead. cont. 103. n. 51. Vide Intereſſe. *Et culpa mariti in exigendo dotem, cum promiſſor erat ſoluendo, ſi decoquat, non nocet vxori, cont. 110. nu. 5. Purgari poteſt ſi ius partis non eſt factum deterius, ad euitandum pœnas l. ſi quis maior 41. C. de tranſact. contr. 129. n. 27. Et culpa requiritur in non adimplendo facto, quando pœna eſt negatiuè indicta, contr. 153. num. 59. Modica non habetur in conſideratione, nec facit quem moroſum, cont. 158. num. 4. De æquitate Canonica purgari poteſt infra modicum tempus, ibid. num. 5. quæ æquitas ſeruatur etiam inter Laicos in foro contentioſo, ibid. num. 6. quamuis contractui ſit iuratus, nu. 7. vel eſſet appoſita dies, & pœna num. 8. Vide tamen contrarium, ibid. n. 13. 21. 40. 45. & 47. Purgari poteſt etiam poſt oppoſitionem partis, quando tam citò fuit facta, vt debitor non habuerit facultatem eam purgandi debito tempore, ead. cont. 158. n. 9. Incurrit per debitorem ſtatim elapſa vltima die termini, & ſit locus caducitati, ibid. nu. 10. adeo vt neceſſe non ſit expectare aliquod etiã modicum tempus, cum debitor potuerit hoc præuenire, ibid. n. 11. Mora in purganda non attenditur tempus legale, quando partes prouiderunt ſibi de tempore, & pœna, ead. cont. 158. n. 13. Non purgatur per depoſitum imperfectum, ibid. nu. 25. Purgari nequit, quando fuit datus terminus ad eam purgandam, qui fluxit, vel renunciatum eſt eius purgationi, ſiue id dictum fuerit expreſſè, ſiue tacitè, ead. cont. 158. num. 34. & 35. Geminata purgari nequit, nec etiam ex æquitate Canonica, ibid. nu. 37. Purgari nequit contra pactum executiuum, ibid. num. 39. Non purgatur, quando contractus eſt iuratus, ead. cont. 158. num. 40. Non poteſt purgari, quando executio fit ipſo iure à lege vel ab homine, ibid. nu. 42. Non purgatur, quando ex conuentione fit reſolutio contractus, ead. con. 158. n. 44. Non purgatur quando contractus reſoluitur ex diſpoſitione l. ſi quis maior, 41. C. de tranſact. ibid. n. 45. Quod non poſſit in foro contentioſo purgari inter laicos, nec etiam de æquitate Canonica multi voluere, cont. 158. n. 46. Purgari nequit, quando in contractu appoſita expreſſè dies, & pœna, quia tunc conuentio tranſit in pactum præciſum, & limitatum, ibid. n. 47. Quod procedit etiam in contractibus, bonæ fidei, ibid. nu. 48. Moræ in purgatione, quæ non poſſunt ſingulu, multa iuuant, ead. cont. 158. n. 49. Vide* Interpellatio. Obligatus. Pœna. Pusgatorio.

Moriens non omnis eſt S. Io. Baptiſta, cant. 80. n. 17.

Mortis mentio intelligitur de naturali, vbi ex morte ciuili non reſultat idem effectus ſecus ſi idem eſſet effectus, nam verificatur etiam in morte ciuili, contr. 21. num. 91. Mentio ſine alio verbo denotante temporum pluralitatem importat plura tempora, controu. 114. num. 22. Periculo quolibet continuo, & omni tempore ſubiacet, contr. 1. nu. 16. & 32. Periculum vbi imminet, tunc licet præuenire, etiam occidendo, cont. 105. num. 75.

Mortui, & abſentes excipi poſſunt à reo, cum declarat velle habere teſtes examinatos à fiſco pro repetitis, cont. 150. n. 83.

Mulcta non poteſt excedere valorem rei, de qua diſputatur, contr. 101. nu. 19.

Mulier appetit virum, ſicut materia formam, & magnes ferrum contr. 105. num. 53. Donare poteſt, cont. 128. nu. 46. Si donat reſultat coniectura alicuius doli, cont. 10. num. 88. Non habet pro dote priuilegium prælationis in hypotheca expreſſa, ſed tantùm in tacita, cont. 81. num. 3. Contrarium probarunt multi, ibid. num. 23. Pro dote efficaciter obligatur non obſtante exceptione Velleiani, ead. cont. 81. nu. 17. Minor non poteſt conſtituere in dotem immobilia, vel mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſſunt ſine ſolemnitatibus, contr. 59. num. 40-41. & 41. Minor conſtituens omnia ſua bona in dotem marito digno tanta dote non dicitur læſa, ibid. n. 50. Vide Duoi. Maritus. Minor. Mobilia. *Si agit ad dotem, & maritus excipit de adulterio, & ipſa replicet de lenocinio, vel adulterio ipſius mariti culpa mutua confunditur, & vxor obtinet in ſua actione, cont. 197. num. 42. Quando dubitat ſuper iure ſuo, tenetur conſulere peritiores, nec excuſatur prætextu ignorantiæ, cont. 128. numero 114. Præſertim, quando in loco adſunt multi periti, ibid. nu. 115 Verum non inuenit ſine dote, vel ſaltem difficillimè cont. 29. num. 27. Iuuatur Velleiano, ſi intercedendo obliget ſe ad commodum alterius, cont. 128. nu. 38. & cont. 129. num. 7. Si non fideiubendo, ſed liberaliter ſoluendo, vel dando rem ad commodum alterius, ſe obliget, ceſſat beneficium Velleiani, d. contr. 128. num. 39. Non dicitur intercedere, quando principaliter gerit proprium negotium, cont. 128. num. 94. Intercedens ad proprium commodum, ſeu in negotio ipſam tangente non iuuatur Velleiano, cont. 129. num. 36. Non iuuatur Velleiano, quando id, cuius cauſa interceſſiſſet, verſum eſt in eius vtilitatem, ibid. nu. 37. Maritata præſumitur dotata, contr. 29. num. 25. Maior vigintiquinque annis poteſt, ſicuti alij quicunque, ſuper rebus, & iuribus ſuis tranſigere, cont. 128. num. 44. Poteſt ſe obligare dando aliquid ob cauſam ad commodum alterius, ibid. num. 45. Non poteſt ſibi præiudicare in dote, contr. 10. num. 66. Sibi non præiudicat in renunciatione, niſi certioretur de iure ſibi competente in re renunciata, cont. 128. nu. 26. quamuis fuerit iurata, ibid. nu. 27. 22. & 23. Declaratur numer. 117. 118. cum ſeqq. & num. 121. Præfertur ei qui mutuauit pro emenda militia, ſi habet anteriorem hypothecam, quamuis ille habeat ſpeciale priuilegium prælationis, cont. 81. n. 20. Quæ non eſt nec mater, nec auia, non eſt legitima tutrix,*

cont.

cont,153.nu.19.Prohibita nubere alicui,qui non ſit oriundus terræ Ripæ Tridenti, contrauenit nubendo ciui ex priuilegio qui venit habitatum in dicta terra,cont.21.n.7.Declara,vt n. 89.Pudice viuere dicitur,quæ contrahit matrimonium, cont. 238.n.2.Reuelare non tenetur partum à ſe ſuppoſitum, ſi hoc probare non poteſt,cont.171.n.33.Vtitur iure communi,ſicut maſculus, nec ei ſubuenitur, niſi in caſibus à iure ſpecialiter diſpoſitis,cont.128.n.43.Vide Mulieres.Vxor.

Mulierem vniuerſa bona ſua dare in dotem marito nulla lege prohibitum eſt,cont.29.n.51.

Mulieres in contractibus viris comparantur, vbi ſpecialiter diuerſum non eſt diſpoſitum,cont.181.nu.18.Mulieribus ætate maioribus de iure communi, & in patria Mantuana licitum eſt inire quemcunq;contractum ſine aliqua ſolemnitate, ibid. num.19.Certiorare non eſt neceſſe, niſi in caſibus in quibus ſunt ſpecialiter beneficiatæ, cont.128.num.117.Si ſunt ætatis perfectæ poſſunt ad libitum diſponere de rebus ſuis, & facere quemcunq;contractum eis ſpecialiter non prohibitum, contr. 128.num.42.Genitæ ſunt à natura, vt partus edant, & ipſis ineſt maxima de hoc cupiditas, contr.29.nu.28.& contr.105. ſub num.51.& 57.Quantò iuniores nupſerunt, & paſſæ ſunt virum,tantò auidiores ſunt generationis, ibid.num.58. Regulariter ſunt inexpertes,fragiles,& imbecilles conſilij,cont.181. n.35.Nobiles nubendo pari,indigent maiori dote,quàm ignobiles,cont.29.n.54.Non præſumuntur facile donare,cont.10. nu.87.Multæ ſunt de his rebus, quæ difficulter ſeruando ſeruari poſſunt, & ob id illarum nuptiæ ſunt accelerandæ ne vrantur,vel quid deterius contingat,cont.135.n.6. Periculoſa ſunt quando debito tempore non nubunt,ibid.n.7. In criminalibus ſunt teſtes idoneæ pro reo ad defenſam, cont.150.n.6. Vide Vulua.

Mulieris exemplum quæ timebat à marito offendi, & fuit coacta cum eo redire ſub cautione, à quo paucis poſt diebus fuit occiſa,cont.172.nu.90.

Multa facta tenet,quæ fieri prohibentur,cont.93.nu.11.

Munificentiam exercere cuilibet maiori licet, cont.79.nu.11.

Mutatio voluntatis non præſumitur.cont.139.nu.44.

Mutiana cautio non eſt præſtanda ab vxore,cui maritus legauit, donec,vel quandiu caſtè & honeſtè vixerit, cont.44.num.61. & 65.Fallit ſi vxor ita inſtituatur, quia vnica, & perpetua eſt inſtitutio,ibid.nu.62.& 84.& 251.Sublimitatur, ſi vxor non habeat ſubſtitutum,vel cohæredem, ibid.num.63.& 85. Non ſolum habet locum in conditionibus negatiuis,ſed etiam in affirmatiuis,quæ morte legatariorum finiuntur, præſertim ſi habeat implicitam negatiuam, Rota deciſ.prima poſt cont. 136.num.1.& deciſ.2.num.4.Ceſſat, vbi non adeſt cohæres, vel ſubſtitutus d.deciſ.nu.6.Vbi non adeſt cohæres,vel ſubſtitutus,præſtanda eſt legitimo hæredi, qui ab inteſtato ſucceſſurus eſſet,deciſ.1.poſt contr.136.nu.7.Quare,& ad quem effectum fuerit introducta,Rota deciſ.ſecunda, poſt cont.136.n. 2.Succedit loco implementi conditionis negatiuæ, quæ vltimo vitæ ſpiritu tantùm perfectè adimpletur,ibid.n.3.Licet procedat in conditionibus negatiuis tamen habet locum etiam in affirmatiuis,quæ reſoluuntur in negatiuis, qualis eſt donec vitam vidualem ſeruauerit,quæ reſoluitur in negatiua, ſi non nupſerit,ead.deciſ.ſecunda, poſt cont.136.nu.4.Vide Teſtatus, Vxor.

Mutianæ cautionis ad effectum præſtandæ non differt modus à conditione,quia non propter conditionem,ſed mentem teſtatoris de non adimplendo requiritur,Rota deciſ.prima poſt contr. 136.n.5.Remiſſio non infert neceſſariò remiſſionem reſtitutionis fructuum Rota deciſ.ſecunda,poſt cont.136.n.11. niſi alijs concurrentibus,ibid.nu.12.

Muri. Vide Turris.

Mutus,qui non eſt ſurdus,ſi habet ſanum intellectum, & per indubitata ſigna poteſt indicare ſuam voluntatem, & animi paſſiones admittitur in teſtem,contr.80.nu.1. Mutum interrogandi, ac examinandi practica pro habenda eius voluntate, ibid.n.2.Non admittitur in teſtem in criminalibus,ead.contr. 80.n.10.Fallit in criminalibus exceptis, dummodo non deponat in propria cauſa,d.cont.80.n.11.Deponere debet ex ſe per ſigna, quæ intelligantur ab interpretibus eorum notitiam habentibus, ibid.nu.15.Suggeſtio an admittatur in examinando muto,d.cont.80.nu.15.

Mutui natura eſt,vt reſtituatur res alia in eodem genere functionem recipiens,cont.prima nu.11.

N

NAſci ex legitima vxore, idem eſt quòd naſci ex legitimo matrimonio,cont.96.n.58.

Natiuitatis Domini,& dies S.Stephani,S.Ioãnis, Innocentium, S.Silueſtri,& Circunciſionis diſtinguuntur,vti feſta ſeparata, & quælibet eorum vti feſtum ſeparatum,cont.158.num.29. Natiuitatis Domini dies appellatur dies Natalis ibid.n.30. Vide Ieſu Chriſti.

Natus ex ſtupro prohibetur ſuccedere patri, cont.8.n.12.

Nati poſt mortem aui dicuntur extranei, quia cum illo nullam vnquam habuerunt cognationem,cont.8.n.106.Ex ſacris initiata dicuntur nati ex damnato,& punibili coitu, ead.cont.8. n.8.9.& 10.Affectio cadit in natos vti cognitos,cont.9.n.121. ſecus in non natos vti incognitos.

Natura deſtinat ſucceſſiones filijs legitimis tantùm, non autem illegitimis,cont.9.n.80.& 103.Eſt omnibus æquè communis mater, ibid.nu.3.Rei, quæ facit non deberi euictionem dicitur conditio,& qualitas ipſi rei inhærens, vel ex diſpoſitione præceſſorum,vel ex quouis alio accidenti, cont.196.n.63.Tendit ad procreationem legitimæ ſobolis, & abhorret illegitimos, cont.9.nu.97.

Naturale nihil tam eſt,quàm vnumquodq;eo genere vinculi diſſolui quo ligatum eſt,cont.15.n.11.

Naturales non veniunt in diſpoſitione teſtatoris, niſi expreſſa, que non eget interpretatione legis, cont.9.num.120.Filij non ſunt ſub patria poteſtate, ibid.num.37.Vide Filii illegitimi.

Natta conſ.538.nu.11.in fine, num.12.& Manent.conſ.57.nu. 26.& 28.Declarati, cont.10.num.9. conſ.569.ante num.12. dum ſcripſit creditorem non teneri ſupplere menſuram rei venditæ,ſi nolit,ſed tantùm ad pretij reſtitutionem, reijcitur, vbi venditor habet facultatem præſtandi reſiduum, contr.54. num.28.

Nauigantes,quando damnum dant in retibus piſcatorum, tenentur ad illorum refectionem,non tamen præſtant æſtimationem piſcium,qui nondum capti erant,& incertum, an caperentur, cont.61.nu.27.

Neceſſarium non dicitur quod habet originem à voluntate,cont. 24.num.38.

Negatio inducitur poſt tempus per affirmatiuam limitatam ad tempus,cont.187.n.3.

Negatiua improbabilis,vel impoſſibilis probatur ſimpliciter negando, contr.5.nu.67.Indeterminata eo ipſa dicitur probata, quod contrarium non probatur, ibid.num.41. Dicitur probata quandocunque id fiat,dummodo animus iudicis moueatur ad ita credendum, ead.contr.5.nu.73.Non extare, vel extitiſſe bona libera,vel ſufficientia probatur per excuſſionem & inquiſitionem mittendo nuncios, qui referant ſe diligenter perquiſiuiſſe ab omnibus,qui veriſimiliter ſcire poterant,& nihil inueniſſe, ibid.n.142.Poteſt etiam probari per edicta, an quis teneat aliqua bona libera,& explicita,ibid.num.143. vel negando ſe ſcire aliqua bona libera, & interpellando aduerſarium ad ea indicandum,faciendo ſtatuere terminum à iudice ad iudicandum,ead.cont.5.n.145.& an iſte poſtremus modus ſufficiat etiam contra fideiuſſore,& tertios poſſeſſores,vel tantùm contra principalem debitorem controuertitur, ibid.num. 146.Debet probari quando eſt fundamentum intentionis alicuius,Deciſ.prima poſt cont.12.n.10.Quod nihil remanſurum ſit penes grauatum, debet probari à fideicommiſſaria, non autem affirmatiua ab ipſo grauato, quod habet detractiones faciendas,Deciſ.2.poſt cont.12.n.2.Probatur per inſpectionẽ ſcripturę,cont.65.n.4.Quid non contineri in ſcriptura,vel proceſſa probatur ex eius inſpectione,& lectura, cont.150.nu.1. Non eſt probanda ab eo, qui ſe fundat in illa. quando aduerſarius obligatur implere affirmatiuam actori, cont.180.n.15. Quando habet implicitam affirmatiuam regulatur ſecundum affirmatiuam,dec.1.poſt cont.12.n.11.Vniuerſalis nullam reſtrictionem patitur, & facit totam orationem falſam, ſi in vno vitietur,cont.81.n.16.

Nega-

Negatiuum facti nemo probare tenetur, cont.5.n.133.

Negligens dicitur appetere caſum fortuitum, cont.166.n.42.

Negligentia patris non obeſt filijs in non adimplendo modu habitandi, ſi ipſi adimpleant, contr.153.num.61. Præceſſoris non præiudicat futuro ſucceſſori, cont.57.nu.47. Probatur eo ipſo, quod quis habuit facultatem agendi, & non egit, contr.167. num.7.

Negotia alicuius gerens contra eius voluntatem, non repetit etiã vtiliter impenſum, cont.33.n.4. Præſertim ſi is, qui geſſit alterius negotia eo inuito ſit rixoſus, ibid.num.5. Alterius gerens non eius contemplatione, ſed ſui cauſa, negotium proprium, & commodum gerere dicitur, non alienum, cont.63.n.49.

Negotiorum geſtorum actio non datur, niſi quatenus vtiliter geſtum eſt negotium, non autem, ſi oneratus ſit dominus, cont.34. n.2. Vide Negotium.

Negotiari cautè debent contrahentes, aliàs ſibi imputent, contr. 199.n.8. Cautius diſce, cont.54.n.39. Cautius quiſque debet, non autem grauare alium de eo, quod propria iniuria patitur, cont.27.n.22. Et lucrari ſolitus poteſt aliquid plus vendere ad tempus, quatenus aſcendit ſuum intereſſe, cont.169.n.20.

Negotium gerens ex cauſa propria, licèt in effectu vel ex euentu geſſerit alienum, non habet actionem, niſi quatenus ille tertius fuit factus locupletior, con.63.n.10. Dicitur vtiliter geſtum, ſi habuit initium vtile, licet poſtea exitum cogitatum non habuerit, cont.3.nu.75.& 76.& contr.63.num.50. Vtiliter geſtum ratum habere tenetur is, ad cuius commodum geſtum eſt, cont. 3.num.77.

Nemo ſine actione experitur, cont.168.n.28. Dat, quod non habet, cont.43.n.106.& cont.44.n.43. Lapidari debet de bono opere, cont.57.num.30. Locupletari debet cum aliena iactura, cont.73.n.19. Malignitatis ſuæ fructum conſequi debet, ibid. num.15.

Nepos, qui capere non poteſt contemplatione matris, cenſetur honoratus contemplatione propria, & tãquam talis, cont.8.n.95. Eſt nomen correlatiuum reſpectu aui, & demonſtratiuum certi gradus, ibid.n.87. Legitimus in filio ſpurio non capit ex teſtamento aui, quando ei relinquit contemplatione patris, vel matris ſpuriæ, vel extat proles legitima, ead.contr.8.nu.19.37.& n.90. Legitimus ex ſpurio capit ex teſtamento aui tanquam extraneus, & non tanquam nepos, cont.9.n.54.& 55. Naturalis ex filia legitima, ſicut poteſt ſuccedere matri, ita & auo materno, cont.9.n.93. Vide Nepotes.

Nepotes veniunt appellatione eorum filiorum, qui ex nobis, & legitima vxore procreantur, contr.8.nu.77. Veniunt appellatione filiorum, per quos conſeruatur in æuum diuturnitas noſtri nominis, ibid.nu.78. Deſcendentes à ſpurio in diſpoſitione facta erga deſcendentes ab auo ex coniecturata mente aui videntur contineri appellatione filiorum, cont.9.n.13. Contra ibi. n.34.36.& per totam controuerſiam. Quod veniãt appellatione filiorum, id tantùm euenit ex iuſta interpretatione, ead.con. 8.num.44. Veniunt appellatione filiorum ex interpretatione, qua maſculinum concipit fœmininum, & valet argumentum ab vno ad aliud, ibid.num.72. Veniunt appellatione filiorum impropriè, & per extenſionem & multò magis pronepotes, eadem, cont.9.nu.75.& 76. Veniunt appellatione filiorum, ſi congruit naturali charitati cum dictamine rationis, ibid.n.83. & quando affectio naturalis eſt ordinata aliquo gradu conſanguinitatis, vel agnationis, ibid.num.84. Non veniunt appellatione filiorum de proprietate ſermonis, ſed ex interpretatione, cont.8.num.40.& 42. quidquid in contrarium ſenſerit Capolla, ibid.num.41. Non veniunt appellatione filiorum in diſpoſitione collata in extraneos, ead.cont.8.num.51.53.& num. 97. Non veniunt appellatione filiorum in fideicommiſſis non ſolum in ſubſtitutione paſſiua, quando grauamen iniunctum filijs extenderetur ad nepotes, ſed nec etiam in actiua, quando vocati filij per fideicommiſſum dicerentur vocati etiam nepotes, ead.contr.8.num.68.& 69. Non veniunt appellatione filiorum quando filij fuerunt vocati nomine proprio, vel habentur pro ita vocatis, ibid.numer.75. Non veniunt appellatione filiorum in illis caſibus, in quibus filius non ingreditur locum patris per repreſentationem, ead.cont.8.nu.83. Ex fratre non continentur appellatione filiorum, ſecundum Barbatiam, quia non dicuntur verè nepotes, ſed abuſiuè, ibid.nu.86. Non nati tempore mortis teſtatoris non veniunt appellatione filiorum, non ſolum in diſpoſitione pura, ſed nec etiam in collata in futurum euentum, ead.cont.8.n.109. Non veniunt appellatione filiorum, quando teſtator diſcretiuè locutus eſt nominando vtroſque ſuo vocabulo, ibid.nu.117. Non veniunt appellatione filiorum, etiamſi fauor præponderaret, quoties diſpoſitio habet mixtum odium cum fauore, cont.9.n.32. Non veniunt appellatione filiorum in tranſuerſalibus ſecundum multorum opinionem, ibid.n.58. Remiſſiuè, & cont.8.n.52. Non veniunt appellatione filiorum, quando concurrunt plures improprietates, ead.cont.9.n.77. Non veniunt appellatione filiorum, quando filij fuerunt nominati cum dictione reſtrictiua, & demonſtratiua, & certarum perſonarum, contr.11.n.7. Non veniunt appellatione filiorum, quando diſpoſitio fuit verificata in ipſis filijs, ibid.n.8. Nepotum appellatione non veniunt pronepotes, contr.8.nu.98.99.& 100. maximè quando induceretur fideicommiſſum, ibid.num.101. contrarium ſecundum alios, ibid. ſub ead.num.101. Dicuntur deſcendere ab auo, mediante matre, contr.8.num.88. Legitimi ex filio ſpurio nato ex eo, qui erat in ſacris, non ſuccedunt auo ab inteſtato, nec etiam ex teſtamento ſecundum vnam communem opinionem, cont.8.nu. 17.18.& nu.118. Et pronepotes legitimi ex filio ſpurio, deficiente prole legitima, poſſunt inſtitui in totum ab auo, contr.9. num.12.19.& nu.119. Et alij deſcendentes legitimi ex ſpurio non poſſunt ſuccedere in aliquo ab inteſtato auo, nec ex teſtamento, exiſtente prole legitima, ead.cont.9.n.66.& 67. Et pronepotes non dicuntur deſcendentes ex ſpurijs, niſi abuſiuè, ibid. nu.74. Naturales ex filio legitimo, ſiue ex filio pariter naturali, ſuccedunt auo ab inteſtato in duabus vncijs non exiſtente prole legitima, vel vxore, ead.contr.9.nu.63.& ex teſtamento poſſunt capere etiam exiſtente prole legitima tantum, quantum relinqui potuiſſet eorum patri, ibid.num.64. Naturales ex filio legitimo poſſunt capere ex teſtamẽto ab auo, quantum à patre ſuo potuiſſent, ibid.nu.65. Venire poſſunt in fideicommiſſis, vel ex perſona propria, ſub appellatione filiorum, vel iure tranſmiſſionis ex perſona patris, vel ex perſona propria cooperante perſona patris per repreſentationem, contr.8.nu.1. Vide Filij, & Filius.

Nepti legitimo ex filio inceſtuoſo non poteſt relinquere auus, cont.8.nu.120. Non debetur legitima in bonis patrui, cont.11. num.10.

Nepotibus legitimis ex filia ſpuria relinquere non poteſt auus contemplatione eorum matris, contr.8.num.90.

Neptes nõ veniunt appellatione filiarum, quando teſtator diſcretiuè locutus eſt de filiabus, & neptibus, Deciſ.vnica, poſt cont. 174.num.26. Non debent eſſe melioris conditionis filiabus teſtatoris, contron.143.num.33. Quando ſuccedunt, non id dicitur contingere, quia ſint magis dilectæ filiabus excluſis, ſed quia conſequuntur dictum beneficium ex fauore maſculorum, quos teſtator magis dilexit, Deciſ.vnica poſt cont.174.n. 35. Vide Neptis.

Neptis, quod non debeat eſſe melioris conditionis filia, procedit in nepte deſcendente ab ipſa filia excluſa, & ſic à radice affecta, ſecus in nepte ex filio, qui ſucceſſit, deciſ. vnica poſt cont. 174.nu.33. Iuris præſumptione cenſetur minus dilecta, quàm filia, cont.11.n.2. Dotanda eſt ab auo paterno, cont.90.n.4.

Nihil tam naturale eſt, quàm vnumquodque eo vinculo genere diſſolui, quo ligatum eſt, cont.15.n.11.

Nobiles facti à Principe æquiparantur nobilibus ex natiuitate, & antiquas progenie, cont.21.nu.31. Ex priuilegio dicuntur noui homines mutati ob antiqua conditione, ibid.num.32. Ex priuilegio veniunt in diſpoſitionibus facientibus mentionem de nobilibus, ibid.num.41. Facti per pecuniam admittuntur ad ordines equeſtres, à quibus arcentur plebei, & admittuntur tantùm nobiles, ead.cont.21.num.42. Per decretum continentur in diſpenſationibus, quæ conceduntur à Romano Pontifice ad contrahenda matrimonia inter conſanguineos prætextu nobilitatis ibid. num.44. Ex priuilegio gaudent omnibus beneficijs verè nobilium, ead.cont.21.nu.48. Stante ſtatuto, vel conſuetudine, quòd nobiles non poſſint carcerari pro debito, hoc priuilegio gaudent plebei facti nobiles à Principe, ibid.nu.43. Vide Statutum.

Nobilis, cui eſſet verecundum, non tenetur fugere, ſed poteſt ſe

defendendo offendere aggreſſorem,cont.126.nu.6.Sit vel habeatur pro nobili,an dicat princeps,nihil refert,quando conſtat voluiſſe reſtituere primæua ingenuitati, cont.21.nu.55.Vide Plebeius.

Nobilitas,& ruſticitas ſimul ſtare non poſſunt,& data nobilitate ceſſat ruſticitas,cont.21.num.17.Eſt qualitas, quæ diſtinguit à plebeis ibid.n.18.Definitur,ibid.nu.20.& 25.Quæ confertur à principe dicitur propria,& vera nobilitas,ead. contr. 21.n.25.27.& ſub n.36.& 80. Data à principe parit omnes illos effectus,& gaudet omnibus priuilegijs, quibus quæuis alia nobilitas,ibi.n.28.& 48.Vera,ſicuti à principe inducitur, ita penitus abſtergitur,& deletur antiqua ruſticitas, nullis remanentibus reliquijs,ead cont.21.n.33.Nobilitas,& ſeruitus, vel pax ab initio cognitæ non fuerunt, ſed tantùm ex poſt propter ignobilitatem,ſeruitutem, & bellum cognoſci cœperunt, ibid.nu.36.Naturalis non datur,ſed tantùm aduentitia, ead. cont.21.n.39.Pendet à iure poſitiuo,non autem à natura ibid. n.79.Vide Princeps.

Nobilitatem adeſſe ſufficit tempore,quo actus in eſſe deducitur, licet antea quis fuerit inhabilis propter ignobilitatem, contr. 21.nu.59.& 61.

Nobilitatis acquirendæ præcipuus modus eſt, quando Princeps facit aliquem nobilem,cont.21.n.19.& 21.Verba prægnantia reſtitutionis denotant manifeſtam voluntatem Principis de reſtituendo ad omnes nobilitatis effectus,ibid.n.54.

Noluiſſe dicitur,qui aliquid potuit, & debuit facere, & non fecit,cont.101.nu.10.

Nomen debitoris venit in obligatione bonorum, cont.168.n.17. Sumet poteſt ſibimet eſſe obligatum, & venit in obligatione ſui ipſius,ibid.n.19.Exactum deſinit eſſe in rerum natura,ibid. n.22.Sicut poteſt vendi,& cedi,ita,& ſuper eo poteſt fieri quilibet alius contractus,puta permutationis, & donationis mercium vel aliarum rerum pro eo, cont.169.n.4.Si minoris ematur quàm ſit vera ſummæ crediti,eſt vſura, ead.cont.169.n.6. Maximè ſi damini ante contractum egerunt de perdenda tot pro quolibet centenario ibid.n.7.Vide tamen,ibid.n.23.& 27. Quando deducitur in contractum,facta ceſſione per creditorem dicitur plenè ſatisfeciſſe,& liberatur omninò,ead.cont.169.n. 9.& cont.170.n.9.Incerta vel difficilis exactionis multò minus communiter valet, & venditur, contr.169.nu.21.Poteſt licitè aliquid minus comparari, non ſolum quando adeſt aliquod periculum totalis amiſſionis,vel partis ipſius crediti, ſed etiam,ſi emptor paſſurus ſit tantùm moram, & difficultatem in exigendo,ead.cont.169.nu.23.Quod quis habet cum Rege, de quo parua eſt ſpes exactionis,vel non ita facilis, poteſt quis emere minori pretio,quamuis poſtea illud ſtatim ſua induſtria, vel fauore apud ipſum Regem,vel miniſtros exigat,ibid.n.24. Etiam tutò certo tempore exigendum poteſt licitè aliquid minus emi,ead.cont.169.n.27.Vbi accipitur pro toto credito,& tanti quanti eſt licet dare aliquali cariori pretio rem,quæ cum eo permutatur,cont.170.n.10.Non poteſt emi minoris,quàm valet,aliàs eſt vſura,ibid.n.12.Maximè quando venditur ab eo,qui poſitus eſt in neceſſitate,ibid.n.13.Declara, vt ibid. nu. 14.Et vide n.16.Vbi quod poteſt aliquid minus licitè emi,Vide Vendens.

Nominis debitoris venditio eſt contractus licitus, contr.169. num.3.

Nomina debitorum,& iura ſunt quid incorporale, contr.74.nu. 59.Non ſunt immobilia,nec mobilia,ſed tertia ſpecies, contr. 84.nu.31.Veniunt in obligatione omnium bonorum, contr.47. num.4.

Nominans authorem, à quo habuit menſuram falſam ignoranter,liberatur,cont.131.nu.24.

Nominati primo loco cenſentur prædilecti,cont.114.n.35.In ſpecie præferuntur nominatis in genere,& multò magis nominati ſingulariter,ibid.nu.36.

Non entis,vel non apparentis, nullæ poſſunt conſiderari qualitates,cont.26.num.5.

Non probat hoc eſſe,quod ab hoc contingit abeſſe,cont.108.n.13. & cont.168.n.52.

Notabilia,ſi ſpecialiter non exprimantur,videntur omiſſa, cont. 6.num.35.

Notarius apponere, & addere poteſt in teſtamento clauſulam generalem caſſans omnia, & quæcunque alia teſtamenta, *contr.168.nu.59.Qui non conſeruat,vel amittit ſcripturas,& inſtrumenta,tenetur ad omne intereſſe parti, contr.133.nu.7. & 11.Debet cuſtodire ſcripturas in loco debito, & illis deſtinato,ibid.nu.2.Perdens ſcripturas proprias lucrifaciendi cauſa, puta vendendo in malos vſus,non committit furtum, ſed punitur pœna arbitraria,ead.contr.133.num.10 Et tenetur ad omnia damna,& intereſſe, ibid.nu.11.Punitur,ſi perdat ſcripturas in malos vſus, quamuis eſſent antiquæ & viderentur inutiles, ead.cont.133.nu.12. Negligens in cuſtodiendis ſcripturis officij in loco conſueto,punitur in patria Mantuana pœna indignationis Principis,& alia arbitraria,ibid.n.13. Nihil ſcribere poteſt,quod à contrahentibus dictum non ſit, cont.69. numer.28.Si ſcribat aliquid, quod à partibus actum non ſit, præſumitur error vel ſimplicitas,quæ ipſis partibus nocere non debet,ibid.n.19.Stipulans generaliter nomine omnium, quorum intereſt,ius omnibus intereſſe habentibus acquirit, contr. 12.num.41.*

Notificatio facta de inſtitore,vel procuratore reuocato, non nocet,quando fit re non integra,cont.108.n.27.Actus ſi non notificetur non nocet,180.n.7.

Notoria in curia Papæ non eſt neceſſe exprimere in precibus, cont.160.nu.30.

Notorium inducitur per decem teſtes,cont.102.n.1.

Nouatio hodie non inducitur,niſi hoc expreſſè agatur,cont.101. n.36.Hodie non inducitur nec ipſo iure, nec ope exceptionis, niſi hoc à partibus expreſſè agatur, cont.123.n.1.Inducitur, quando duæ obligationes,actus, ſeu diſpoſitiones diuerſæ inſimul non compatiuntur,ibid,nu.38.Inducitur, ſi quis dicat pro decem,quæ tibi debeo,promitto quindecim,cont.124.n.9.

Nouationem inductam fuiſſe probatur coniecturis,cont.124.n.3. Inter quas coniecturas ea efficaciſſima eſt quomodo ſecundus contractus eſt incompatibilis cum primo,ibid.n.4.

Nouatione per creditoris delegationem facta, ceſſat fundamentum intereſſe,cont.62.nu.5.

Nouationis faciendæ voluntas declaratur coniecturis, cont.101. num.37.

Nouella,Vide Nuncium.

Nubendi conditio cum generoſa adimpletur, ſi matrimonium contrahatur cum generoſa ex priuilegio,cont.21.nu.46.Vide Pœna.

Nullitas allegari non poteſt ab eo,qui illi cauſam dedit,cont.181. num.68.Nedum agendo,ſed nec etiam excipiendo,ibid.num. 69.Ipſo iure excluſiua intentionis,& iuris agentis poteſt allegari à tertio, ibid.numer.18 Omnium maior eſt, quæ reſultat ex defectu iuriſdictionis,contr.186.num.1. Ex defectu iuriſdictionis impedit executionem ſententiæ ex ſtatuto Mantuæ, ibid.num.2.Ex defectu iuriſdictionis impedit executionem ſententiæ,quamuis requireret altiorem indaginem, ibid. num.3.Ob defectum iuriſdictionis numquam cenſetur ſublata per ſtatutum,& ſemper allegari poteſt, contr.178.num.5. Ex defectu iuriſdictionis,& alia etiam notoria, & patens ex actis cenſetur comprehenſa à ſtatuto, quando non reijcit ſimpliciter nullitates,ſed permittit de eis opponi,infra tamen certum tempus,ibid,n.13 & 15.Ex defectu iuriſdictionis, licèt impediat executionem ſententiæ, quamuis requirat altiorem indaginem,tamen hoc intelligitur, vbi poteſt allegari, ibidem. 22.Notoria,& patens ex actis ſemper proponi poteſt non obſtante ſtatuto quòd non poſſit allegari poſt certum tempus,ead. cont.178.n.7.Notoria ex actis non indiget aliqua allegatione, ibi.n.8.Etiam notoria non poteſt allegari,nec agendo, nec excipiendo,quando ſtatutum præſcribit certum tempus ad dicendum de illa,& pars illud labi permittit,eadem cont.178.n.11. Notoria quando dicatur,ibid.n.23.Non habetur in conſideratione,& æquiparatur validitati,vbi de ea opponi nequit, ead. cont.187.nu.12.Oppoſita ſecundum multos non retardat executionem ſententiæ,cont.185.nu.16.Vbi non probatur incontinenti ſententia mandatur executioni,ibid.n.17. Actus ab allegante probari debet, contr.5.num.118.& cont.186.nu.11. vbi de ratione, quia ſemper præſumitur pro validitate actus vt ibidem.Poſt triginta annos agendo proponi nequit,cont.181. n.78.etiam in contractibus minorum,& Eccleſiæ, ibid.n.79. Vide Minor.*Ex ſtatuto Mantuæ debet proponi infra decem dies,*

Digitized by Google

dies, aliàs ſententiæ firmæ manent, & mandantur executioni, cont. 187. n. 1. & 4. Declaratur, niſi nullitas ſit ex defectu iuriſdictionis, vel alia quauis notoria, nam propoſita poſt dictum tempus adhuc impedit executionem d. cont. 187. nu. 18. & 19. Tituli cauſat iniuſtitiam poſſeſſionis in detinente eius vigore, cont. 10. n. 31. Vide Statutum.

Nullitati non eſſe locum in dubio pronunciandum eſt pro validitate actus, cont. 181. n. 26. & cont. 182. n. 49.

Nullitatis probationes non dicitur quis habere in promptu, quando nullitas eſt velata, vel continet aliquam probabilem dubietatem, cont. 3. n. 68.

Nullum eſſe, & non eſſe, paria ſunt, cont. 32. n. 16.

Numeri arithmetici, ſeu per abachum, quomodo ſcribantur, cont. 64. num. 8.

Numerus pluralis non verificatur in vno, cont. 100. nu. 14.

Nummis indiſtinctè legatis, exiguiores legati videntur, cont. 153. num. 20.

Nuncium vel nouellam falſam portans puniri debet, contr. 126. num. 17.

Nuncius, dicitur agere de ſe exonerando, & de ſua laude vel vituperio, quando tractatur an diligenter, vel non fuerit executus ſuum officium, cont. 180. n. 9. Vel operarius, licet aliàs excuſetur faciendo nomine domini, tamen, ſi eſt informatus de iure aliena, & ſe iniuſtè facere, dicitur in mala fide, & poteſt puniri, cont. 126. nu. 15.

Nuncio credere nemo tenetur, niſi habeat litteras, vel aliquod ſignum fidei, contr. 126. num. 23. Seu officiali non creditur ſe fuiſſe impeditum, ne exequeretur ſuum officium, cont. 180. ſub num. 8.

Nuncij relatio debet eſſe certa, & clara, aliàs nulla eſt, cont. 143. n. 8. Vide Officialis.

Nuptiæ ſecundæ patris non poſſunt à filio accuſari quando fuerunt contractæ ad eius vtilitatem, & vtilitas maxima eſt pro cura illius, ne eius cuſtodia ſeruis committatur, cont. 137. n. 18. Honeſtè contrahi poſſunt, & omni luxuria abſtineri, cont. 138. n. 3. Caſtæ non dicuntur, nec honeſtæ reſpectu maritorum, quibus eorum votum contrarium præſumitur, ibid. n. 13.

Nuptias ſecundas honeſtas, & procul à luxuria fieri, quomodo intelligatur, cont. 138. nu. 14. 15. & 16. Vide Pater.

O

OBlatio à rei poſſeſſore fieri debet creditori agenti de toto eius credito, cont. 194. num. 5. ſaltem, quando res non eſt meliorata, ibid. num. 6. Poſſeſſoris pro dimittendo creditore agente actione reali, debet eſſe realis cum depoſito, nec ſufficit cum pecunia in manibus, ibid. num. 12. Vide Offerendi ius Poſſeſſor.

Obligatur nemo, niſi pro eo, quod legitur per literas extenſas, vel abbreuiatas per abbreuiaturas vſitatas, & intelligibiles, cont. 64. num. 7.

Obligata poſtquam ſemel eſt res facto debitoris, non præiudicatur creditori contrahendo ſuper ea cum alio, contr. 197. nu. 61. & cont. 55. nu. 15.

Obligatio, quamuis executiua, & in forma Cameræ ſæpe patitur multas exceptiones, quæ ipſam executionem impediunt, contr. 101. nu. 5. & contr. 67. num. 53. In forma Cameræ eſt executiua, & valet pactum, quod quis teneatur in forma Cameræ, contr. 120. num. 28. Obligationis conditio non mutatur ex perſona hæredum, & præſertim, vt aliud pro alio ſoluatur, cõt. 24. num. 19. & 20. Inter plures contrahentes diuiditur actiuè & paſſiuè pro virili, niſi expreſſè, vel tacitè contrarium agatur, cont. 198. n. 6. Qualibet habet implicitam conditionem, dummodo quid non contingat culpa ſtipulatoris, contr. 57. nu. 14. Hominis quando eſt in genere, tunc nullus particulariter dicitur in obligatione, contr. 133. num. 10. 34. 36. & 41. Eſt vinculum iuris, quo neceſſitate adſtringitur alicuius ſoluendæ ſecundum noſtræ Ciuitatis iura, contr. 88. nu. 24. Vxoris in vtilitatem mariti eſt nulla, tam iure communi, quàm ex ſtatuto Mantuæ, contr. 41. numer. 4. & 6. Vide Conſentiens, Feudalia.

Obligatione in generica, nec quid ſummum, nec quid infimum, ſed quid mediocre dari debet, cont. cont. 153. n. 37. Declara quando ſi minimum daretur eſſet omninò inutilis, aliàs ſufficit dare minimum, ibid. n. 38. & per totam.

Obligationi in forma Cameræ multa opponi poſſunt impedientia executionem, cont. 67. n. 53. & cont. 101. n. 5.

Obligationes erga proximum non tolluntur baptiſmo, cont. 86. n. 13. 20. 21. 29. & 30.

Obligationibus in executiuis habet locum illud ſolue, & Repete, cont. 120. n. 29.

Obligatus dare, vel facere infra annum, ſatisfacit faciendo, vel præſtando vltima die anni, cont. 153. n. 18. Ad factum ſub pœna negatiuè comminata, ſi non faciat, numquam incurrit pœnam, niſi præcedat monitio ad faciendum, ibid. nu. 58. Ad factum non incurrit moram, niſi interpelletur, cont. 129. nu. 25. Ad aliquid faciendum, vel ſoluendum ſine præfinitione temporis, ſtatim eſt in mora, & tenetur ad intereſſe, cont. 165. n. 12. Ex facto alterius non poteſt condemnari, niſi factum conſtet per veras, & legitimas probationes, cont. 85. n. 19. Intra annum in quadruplum, & poſt annum in ſimplum, ſi ſit procurator ſui creditoris ad exigendum eidem ſuo creditori agenti poſt annũ actione mandati, non autem primæua actione, tenetur reſtituere quadruplum, quia tenebatur à ſe ipſo exigere intra annum, contr. 139. nu. 11. Præſtare domum poteſt dare quam vult, & adeo poteſt dare minimam, vt obligatio reddi poſſet eluſoria, cont. 153. n. 30. Sibimet eſſe quis nequit, cont. 43. n. 120. Soluere in Natiuitate Domini, adimplet, ſi ſoluat vltima de feriarum ipſius Natiuitatis; puta in octaua, ſi per tantum tempus durant in loco dictæ feriæ, cont. 158. n. 2. Et de ratione, ibidem. Specificè ad aliqua onera particularia limitata, dicitur ab alijs liberatus, cont. 154. n. 4. Tenere domum apertam ſatisfacit tenendo quamcunque ſeu magnam, ſeu paruam, cont. 153. n. 2. & ſeqq. Tenetur præcisè adimplere, quando diſpoſitio ſit gratia alterius, cont. 115. n. 10.

Obreptio reddit ipſo iure nullum reſcriptum gratiæ, contr. 160. num. 53.

Obreptionis, ſubreptionis, ac importunitatis præſumptio ceſſat, quando Princeps aliquid fecit cum voto ſuorum Senatorum, & Conſiliariorum, cont. 182. n. 18. Obiectio non releuat, quando aliàs Princeps fuiſſet conceſſurus, cont. 160. n. 38.

Obreptitia, vbi detegitur aliqua conceſſio, tunc eo ipſo dicitur probatam voluntatem Principis deficere, cont. 160. n. 24.

Obſeruantia eſt optima interpres immunitatum, & facit præſumi taliter conceſſas fuiſſe, qualiter fuit in earum vſu obſeruatum, cont. 141. n. 38. Subſecuta declarat qualis ab initio fuerint contrahentium intentio, cont. 27. n. 5. & cont. 146. n. 53.

Obſeruatus ſi diu fuit contractus ſine alicuius contradictione reſultat præſumptio validitatis, contr. 182. nu. 45. Qui diuturno tempore fuit contractus, non poteſt amplius impugnari, ibid. num. 46.

Obuiare delicto quis non tenetur, cont. 132. nu. 50.

Occultans furem, vel quid aliud, præſumitur fur, & incurrit delictum principalis delinquentis, cont. 132. n. 14. Limita, vt ibid. n. 22. vbi quòd occultatio non inducit delictum, quando non eſt doloſa, nec ad effectum tegendæ veritatis.

Occultatio non præſumitur doloſa, quando eſt nota alicui viro honeſto qui veriſimiliter eſſet relaturus, ſi reſultaret in damnum tertij, cont. 132. num. 23.

Occupans plateas, vel alia loca publica poteſt repelli, & priuari, etiam lite pendente in poſſeſſorio tantùm, cum habeat iuris reſiſtentiam, cont. 178. n. 15. & 16.

Occultus ruſtici eſt procellus, cont. 102. n. 14.

Odium capitale, vbi probatur inter coniuges, tunc ceſſat arbitrium iudicis in arbitranda ſæuitia, cont. 172. n. 21. Inter coniuges probatur coniecturis, ibid. n. 27. Præſumitur habere maritus aduerſus vxorem repetentem dotem egregiæ quantitatis, ibid. n. 86. Oriri dicitur inter coniuges, quando alter alterum accuſat ad adulterio, & fit locus ſeparationi thori, contr. 173. num. 1.

Offenſa leuis eſt licita ad propulſandam iniuriam, maximè nobili, quia aliàs apud vulgares reputaretur vilis, cont. 126. n. 35. Vide Fugere.

Offenſus forenſis, quando recuſat facere pacem cum ſatisfactione conuenienti danda à ſubdito, Princeps poteſt facere gratiam ſubdito, & inhibere offenſo acceſſum in regionẽ, donec faciat

pacem,cont.20.n.5.Qui habet plures inimicos,ſi culpat diuerſos non probat contra aliquem,cont.150.n.29.

Offenſi conſtituti in articulo mortis dictum concurrentibus alijs adminiculis facit inditium ad torturam, maximè in delictis occultis,contr.80.nu.3.Dictum, vbi aliàs vltra offenſam erat inimicus,non facit inditium,ibid.n.16.Dictum,vt faciat inditium ad torturam,oportet, quòd iudex petat adminicula non ſolum ex numero teſtium,ſed ex qualitate eorum,& perſonæ, contra quam deponit, & alias perpendat circumſtantias, ex quibus certò credat offenſum non mentiri,ibid.n.21. Vide Dictum offenſi.

Offerendi Ius licitum eſt ratione dominij,cont.193.n.7.Non conceditur poſſeſſori poſt litem conteſtatam,vbi verſamur in executione iudicati, & tractatur de exequenda ſententia, ibid. num.11.

Offerendi iuri locus eſt etiam poſt factam adiudicationem in iudicio ſecundi decreti,cont.193.n.6.Licèt ſecus ſit ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ,ibid.n.8.

Offerendi in iure, licèt totum creditum afferri debeat, tamen is, qui meliorauit rem non tenetur offerre,niſi antequam æſtimationem ipſius rei,etiamſi eſſet minor credito actoris,cont.194. n.1.2.& 3.Contrarium voluerunt alij,ibid.n.8. Saltem quando creditor vult ſoluere melioramenta, ibid.num.9.Vide Oblatio.

Officialis,& adminiſtrator rerum fiſci,& Reipublicæ non præſumitur ditatus ae eis,cont,91.nu.3.

Officialiter nuncio non creditur, niſi in his,quæ ad eius officium ſpectant,cont.180.nu.8.Non creditur,quando agit de ſe ex numerantis,& de ſua laude,vel vituperio, ibid.num.10.Vide Nuntius.

Officium iudicis competens pro vſu, & decurſu aquarum non præſcribitur,niſi ſpatio triginta annorum,cont.179.n.15.

Officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum, contr.57.nu.29.& cont.67.n.5.Vide Onus.Calumniari is non præſumitur quem officij neceſſitas excuſat,cont.13.n.21.Declaratur n.79.

Oldradi conſilium 21.ceſſat, quando per ſimplicem exiſtentiam filiorum, qui poſtea deceſſerunt, non eſſet ſatisfactum menti defuncti,cont.96.n.8.Non procedit quando verſamur in primogenitura,ibid.n.32.& n.77.Nec quando habemus coniecturas perpetui,& ſucceſſiui fideicommiſſi, nam tunc conditio,ſi ſine filijs,exponitur ſine liberis,& deſcendentibus, ibi.n. 78.& 79.Nec quando teſtator voluit conſeruare agnationem,ibid,n.80.

Olei effuſi damnum, cuius incommodo cedat. Vide Damnum.

Oleo legato non adiecta qualitate,liberum eſt hæredi dare quod vult,cont 133.nu.28.

Oliuerius Beltramınus ad Ludouiſium deciſ.266.ſub n.16.& Doctores ab eo ibid.citati,dum volunt hæredem,qui non confecit inuentarium,teneri probare plura extitiſſe bona,vel non fuiſſe ſufficientia,quomodo procedant,cont.5.nu.109.

Omiſſa videntur notabilia,ſi ſpecialiter non exprimantur, contr. 62.nu.35.

Omnia & ſingula verba appoſita in obligatione omnium bonorum,operantur,ac ſi ſpecificè ſingula bona hypothecata fuiſſent,cont.190.n.9.

Omnis verbum includit,quæ aliàs non includerentur, contr.81. num.6.

Onera,ſi omnia ſubſtinebāt cæteræ communitates, quando altera obuenit earum domino, conqueri non poſſunt, quia per talem exemptionem non fuit auctum grauamen aliarum, ſed tãtùm non additum ſubſidium,cont.154.n.20.& commoda cēſentur correſpectiua inuicem in contractu,cont.170.n.5.Præſtans ad quæ non tenetur,præſumitur feciſſe per impreſſionem,con.155. n.10 Si ſuſtineantur,per triginta annos, inducitur præſcriptio contra ſuſtinentem,vel ſaltem ille cenſetur renūciare priuilegio,ibid.n.18.Prædij realia ſuſtinentur pro rata per plures dominos,& ſi vnus ſoluit totum,repetit ab alijs pro rata,con.42. n.1.Realia,& mixta,quæ imponuntur perſonis occaſione rei, nouæ impoſitiones,tributa,& collecta ſpectant ad vſufructuarium,cont.125.n.11.Realia, & mixta ſpectant ad eum, qui gaudet fructibus,ibid,n.12.Obligatus ſpecificè ad aliqua onera particularia limitata, dicitur liberatus ab alijs, cont.154. num.4.

Onerum,& factionum diſtributio ſuper Communitatibus præſumitur ab initio fuiſſe iuſta,cont.156.n.2.Diſtributio, vbi varietate temporum euadit inæqualis, tunc recurrendum eſt ad Principem,qui prouideat,ibid,nu.4.Supportationes ſucceſſiuæ ſi ſunt indebitæ præiudicant tantùm pro præterito,nec obligant pro futuro,cont.155.n.17.

Onus appoſitum parti,cui ſit acceſſio, non extenditur ad partem accreſcentem,cont.43.n.61.Per alium expedibile, cuiuſcunque generis ſit,debet agnoſci ab hærede,cont.115.nu.9.Conditionaliter impoſitum ſubſtituto aliquid dandi,vel faciendi,non poteſt impleri per hæredes ad obtinendum fideicommiſſum, ibid,n.11.Sibi impoſitum à teſtatore debet vnuſquiſque agnoſcere,& ſi diſiunctim diſpoſuit,non debent coniunctim plures ſuſtinere,cont.153.nu.9. Iniunctum præſtari debet ab eo, qui emolumentum acceptauit, cont.5.num.201. Vide Probandi onus.

Onere pro diſtribuendo compartitum factum non probat tertium teneri ad illud,niſi appareat habuiſſe effectum, & eum in illius executione ſoluiſſe,cont.155.n.4.

Oneris præſtatio pro certis vicibus cum reſeruatione priuilegiorum ſoluentis non præiudicat in futurum,con.155.n.22.A quo remouetur officium,remouetur quoque officij præmium,contr. 146.num.40.

Operarius quilibet ſua mercede dignus eſt,cont.67.nu.6.

Opinatus quod eſt teſtator,attenditur,& ex illius opinione conijcitur voluntas eius, cont.96.nu.49.

Opinio communis non eſt attendenda, quando minus communis melioribus,& verioribus fundata eſt rationibus,cont.50.n.6. Contra communem, quam tenent celebres doctores excuſat à pœna delicti,cont.169.n.31.& 29.Confert cont.169.n.99.& num.105.

Orationis vnitate,quando pluribus prouidet teſtator,tunc non poteſt dici agi de relatione,vel de extenſione,ſed de comprehenſione dec.poſte nu.174.nu.19.

Ordinationes & commiſſiones Principis, debent quo ad fieri poteſt reſtringi,& reduci ad terminos iuris, cont.59.n.8.

Ordo patriæ Mantuanæ, quòd creditor teneatur dirigere greſſus ſuos contra eum,qui tenetur conſeruare indemnem ſuum debitorem,recitatur,cont.157.num.1.De datio dationum inſolutum,& eius intellectus,cont.69.nu.36.& 37.Quod fures Latrones,Homicidæ,fœminarum raptores,Monetarij Incendiarij poſſunt torqueri etiam non extantibus legitimis inditijs declaratur,cont.180.ſub.num.21.De iure reali fœminis excluſis competente,declaratur,cont.5.n.165.& 166.Vide Statutum Mantuæ.

Oriundus verbum importat originem natiuitatis, contrau.21. num.90.

P

PActa appoſita in contractu ſunt pars illius,& ſuccedunt loco pretij deficientis,cont.63.num.37.cont.87.num.6.& 8.& contr.170.num.3.Declara, vt dict.contr.63.num.42.remiſſiuè Derogant legibus,contr.196.num.12.Inter alios inita,ſicuti tertio non proſunt,ita nec ei nocere debent, cont.95.num. 6.Seruare maxima eſt iuſtitia, & nulla maior in contractibus,contr.120.nu.19.& contr.129.nu.14.& è conuerſo magna ingratitudo eſt pacta non ſeruare,cont.130.nu.5.Edictum illud prætoris Pacta ſeruabo, proceſſit de ore Dei per organum ipſius Prætoris,cont.129.nu.15.Non ſemper ſuccedunt loco pretij,cont.63.num.42.Succedunt loco pretij ad commodum eius,qui alterum onerat,etſi ipſe hoc alleget, & aſſerat, quòd plus locaſſet, vel vendidiſſet ſine ipſis pactis, ſecus ad eius in commodum,ibid.num.43. Licet ſuccedat loco pretij,tamen ex hoc non ſit melior conditio venditoris, vel locatoris, nec videtur lucrari,quia cenſetur tantò minus locaſſe,vel vendidiſſe, ead.cont.63. num.48.& 51.Contra leges non valent, cont.95.num.8.Vide Pactum.

Pactis dotalibus non præiudicat, Auth. ſed hodie,C.ad l.Iuliam, de adulter. cont.171. nu.8. Priuatorum iuri publico derogari nequit, cont.95.n.7.

Pacto mecum conuenisti,pactum ſerua,cont.110. num.10. Conuento in locatione ſtandum eſt,cont.151.num.2.

Pactum

Digitized by Google

Pactum affrancandi eſt compatibile cum emphyteuſi, cont. 82. n. 7. & 10. Declara, vt ibid. n. 11. De non alienando certam rem cum ſpeciali hypotheca illius rei impedit tranſlationem dominij, & ſi ſequatur alienatio, eſt ipſo iure nulla, cont. 10. nu. 69. Et multo magis accedente iuramento, ibid. nu. 70. Appoſitum in conceſſione, vel contractu fauore tertij poteſt reuocari ab auctore pacti, inuito illo tertio ante purificatum caſū, cont. 23. n. 8. Declara quatuor modis, vt ibi n. 48. cum ſeqq. Appoſitum pro locatore non debet ita extendi, vt ei noceat cont. 63. n. 44. Quod quis non audiatur, niſi prius facto depoſito pecuniæ debitæ, valet, contr. 120. nu. 18. De detrahenda quarta parte veræ æſtimationis ad fauorem creditoris, ſi contingat eum cogi accipere in ſolutum fundum, vel aliam rem pro pecunia valet, cont. 95. n. 5. Cauſa diminuendi iuris alicuius, non debet illud augere, contr. 28. nu. 15. Quòd emptor non poſſit retinere rem emptam pro ſe, ſed teneatur inueſtire venditorem, eſt pars pretij, & valde illud minuit, cont. 68. n. 11. Inter fratres de mutua ſucceſſione, altero decedente ſine filijs, valet, & ex eo ius acquiritur, cont. 2. n. 48. Etiam iuratum contra leges, ne quis agat, ſeruandum non eſt cont. 73. nu. 24. Obſcurum, vel ambiguum venditori, & locatori nocet, qui potuerunt legem apertius dicere, cont. 153. n. 11. Oneroſum ſuccedit loco pretij deficientis, contr. 163. nu. 26. De non petendo neque à me, neque à Titio, qui Titius fuit deinde meus hæres, nō dicitur ei factum, tanquàm hæredi, ſed tanquàm extraneo, contr. 9. nu. 87. De renunciando propter dotem bonis auitis, & maternis, intelligitur referendo ſingula ſingulis, videlicet de renunciando bonis auitis ob dotem habitam ab auo, & de bonis maternis pro dote habenda à matre, cont. 90. ſub n. 37. in fine, & nu. 38. De non faciendo reſtaurum conductori facit minuere mercedē, cont. 163. n. 26. An ſit de futura ſucceſſione, & reprobatum, diligenter ſunt inſpicienda verba conuentionis, & promiſſionis, cont. 88. n. 1. Continens obuentionem hæreditatis, & de futura ſucceſſione eſt nullum, ibid. n. 3. Quo obligatio omnium bonorū incipit de præſenti, ſed executio differtur poſt mortem promittentis, vel quo obligatio incipit ab hæredibus, ab eis quoque diſſoluenda, non dicitur de futura ſucceſſione, & valet, ſi eſt ex cauſa oneroſa, ead. cont. 88. n. 4. & n. 18. Ex cauſa merè lucratiua, quia continet donationem omnium bonorum regulariter non valet, ibid. ſub n. 5. Continens obuentionem bonorum poſt mortem, & ſucceſſionem eſt prohibitum vti de futura ſucceſſione, & ibi habentur exempla, ead. cōt. 88. n. 6. Contrarium, & malè voluerunt alij, vt ibid. n. 18. & 19. De futura ſucceſſione dicitur quando conuentio ſtat, quod futurus ſit hæres, vel quod erit hæres vel habebit bona, quia facies eum hæredem, ibid. n. 10. De futura ſucceſſione an valeat fauore dotis aliqui tenent affirmatiuam, ead. cont. 88. n. 11. Sed negatiua verior, & communior eſt opinio, ibid. n. 12. De futura ſucceſſione, etiam in contractu matrimonij non valet, licèt ſocer doloſè induxiſſet generum ad ducendam filiā ſub tali promiſſione, ead. cont. 88. n. 13. De futura ſucceſſione non parit, nec etiam naturalem obligationem, ibid. n. 14. De futura ſucceſſione an validetur iuramento, aliqui affirmant, ibid. n. 15. Communis negat opinio, ibid. num. 16. Ne ſuperfluum ſit, ſed nec etiam minimum verbum, capienda eſt interpretatio, cont. 151. nu. 13.

Palatium dicitur ædificium iuris, vel officialis Principis, priuatorum verò appellantur domus, cont. 160. n. 27.

Palmus, Vide Digiti.

Pancirolus conſ. 101. n. 3. reprobatus, cont. 148. ſub n. 55.

Papa poteſt, & ſolet cum cauſa, licèt cum aliqua difficultate, diſpenſare, vt matrimonium contrahi poſſit inter duos conſanguineos tranſuerſales coniunctos in ſecundo gradu, cont. 107. n. 1.

Paraphernalia, Vide Fructus.

Parentes conuenti à filijs non tenentur, niſi quantum facere poſſunt, cont. 5. n. 189. & 190. & è conuerſo, n. 191. & de ratione ibid. nu. 192.

Parentum liberorumq; mentio ſine gradus diſtinctione omnes in infinitum deſignat, cont. 153. n. 5.

Paria ſunt diſponere pro anima, vel ad pias cauſas, cont. 94. n. 21. Habere rem, vel actionem, contr. 3. nu. 32. Actionem ipſo iure non habere, vel per exceptionem infirmari, cont. 35. n. 6.

Parricidium committitur occidendo maritum, vel vxorem, cont. 105. nu. 17.

Patricidiorum duorum rea in caſu atrociſſimo, in quo tamen ipſa habuerat cauſam iuſtiſſimi doloris, quomodo fuerit expedita apud Athenienſes, Vide Athenienſes.

Pariſius conſ. 17. n. 37. & 43. vol. 3. perpenſus, cont. 44. n. 34. & n. 98. & conſ. 18. vol. 2. & conſ. 44. vol. 5. & Ancharan. conſ. 390. improbati, cont. 114. nu. 61.

Pars citari debet, quando teſtes poſiti ad partem rediguntur in actis, cont. 89. n. 19. Vna conceſſionis non infert ad aliam, quādo militat diuerſa ratio, cont. 145. n. 56. Vna diſpoſitionis declarat aliam in dubio, ſecus in claris, cont. 145. nu. 49.

Partem non fuiſſe quem acceptaturum, niſi totum daretur non præſumitur, niſi quando hoc eſt manifeſtum, cont. 181. n. 34.

Partis maxima bonorum idem eſt iudicium, quod de omnibus, cont. 17. n. 29.

Particeps delicti quis non dicitur ex eo, quod fuerit præſens delicto, nec prohibuerit, cont. 132. nu. 51.

Partus, Vide Mulier.

Partum à ſe ſuppoſitum mulier non tenetur reualere, ſi hoc probare non poteſt, cont. 171. n. 33.

Paſſiones, & affectiones animi magis mouentur, & vehementius agunt in vno, quàm in alio, cont. 102. n. 15. Vehementes quorundam ex quauis leui cauſa prouenientes non merentur excuſationem, quia ex mala voluntate procedunt, ibid. n. 17.

Pater alimenta filijs non tenetur præſtare extra propriam domū, nec in alio loco, quàm vbi ipſe vult, dummodo locus honeſtus ſit, cont. 33. n. 10. Ratione patria poteſtatis poteſt cogere filios ad ſecum habitandum, ibi n. 9. Diſponere poteſt de legitima filij ei directò ſubſtituendo, cont. 148. n. 48. Dotans filiam, ſi vult cautè agere, debet declarare quantum det de ſuo, & quantum de bonis maternis, cont. 90. nu. 5. Dotans filiam, & exprimens ſimpliciter ſe dotare de propria ſubſtātia, & de bonis maternis, tenetur tantùm de ſuo, niſi declaret quantū velit dare de proprio, & quantum de bonis matris, ibi n. 6. & 7. & n. 31. Donare non prohibetur filio naturali, vbi non habet legitimam prolem, cont. 79. n. 10. Poteſt grauare filium in legitima, quando ei relinquit vltra legitimam, cont. 148. n. 6. Contrarium eſt verius, & magis receptum, ibi n. 7. Diſtingue, vt ibid. n. 8. Poteſt grauare filium in legitima inſtituendo eum in pinguiori quota, cum præcepto, quòd debeat approbare ſuam diſpoſitionem, alias quod ſit inſtitutus tantùm in ipſius legitima, ead. cont. 148. n. 9. Contrarium voluerunt aliqui, n. 10. Declara vt n. 11. ibid. vbi, quòd ſi pater grauat filium in legitima, & iubeat eum approbare teſtamentum alias, quòd ſit priuatus omni commodo ipſius teſtamenti, non valet diſpoſitio, ſecus ſi dicat, quòd non approbando ſit inſtitutus tantùm in legitima, nam tunc ſuſtinetur. Si inſtituat filias per ſtatutum excluſas æqualiter cum maſculis, vel in quota relictum ſuccedit loco legitimæ, cont. 71. n. 14. Secus, ſi inſtitueret iure, vel quantitate certa ibid. n. 15. niſi relinquat rem, vel quantitatem illam pro legitima, vel occaſione legitimæ, nam tunc ſuccedit loco legitimæ, Maximè ſi relinquoretur iure inſtitutionis, abſq; mentione legitimæ, ead. cont. 71. n. 17. Legando filiæ aliquid pro dote, & pro omni eo, quod prætendere poſſet, videtur conſideraſſe incertum, & illum tanti æſtimaſſe, cont. 72. n. 31. Et patronus litigantes cum filio vel liberto non tenetur iurare de calumnia, cont. 13. nu. 8. Tenetur obuiare filio volenti delinquere, alias punitur, contr. 106. nu. 19. Declaratur procedere, ſi pater ſciat, ſecus, ſi hoc ignoret, ibid. n. 30. Et quòd in dubio præſumatur id ignorare, ibid. n. 31. Qui occidit filium in venatione, & ſic extra locum offenſa, quia cucurbitabat nouercam, fuit punitus pœna extraordinaria, contr. 105. num. 71. Præiudicare poteſt filijs in emphyteuſi, quando dat compenſationem, cont. 118. n. 68. Præſumitur plus diligere filium quam ſe ipſum, cont. 13. n. 43. Priuare non poteſt filium ſua legitima ſine cauſa, cont. 2. n. 56. Nec in ea apponere aliquod onus, ibid. n. 57. Vel auus, ſi promittat dotem, etiam vltra quàm teneretur, lex præſumit id facere ex ſua liberalitate, non autem correſpectiuè ad bona aduentitia filiæ, vel neptis, cont. 90. n. 42. Et mater relicta, vel reſeruata legitima filijs, de reſiduo poſſunt diſponere ad libitum in extraneos, cont. 8. n. 36. Non tamen in deſcendentes legitimos ex ſpurio, ibid. num. 37. Si relinquat filiæ ſimpliciter in teſtamento dotem, cenſetur ſe voluiſſe conformare ſtatuto illam excludente, & ob id non facit partem cont. 71. num. 20. Relin-

quando filia excluſa à ſtatuto titulo inſtitutionis, & pro legitimo dicitur facere eas ſuas, cont. 72 n.16. & 46. Quando ſubſtituit per fideicommiſſum filio tunc iſtud onus reijcitur à legitimo & non venit in ipſo fideicommiſſo, cont. 148. n.19. & 41. Per tranſitum ad ſecundas nuptias an perdat proprietatem bonorum ſibi obuentorum per mortem vnius, vel plurium ex filijs de bonis primæ vxoris, ea reſeruata alijs filijs, retento tantùm vſufructu, ſicut perdit mater, cõmunis opinio eſt affirmatiua, cont. 137. n 8. Negatiuam tamen tuetur Facbineus, ibid. n.9. Per tranſitum ad ſecundas nuptias non amittit proprietatem bonorum primæ vxoris ſibi obuentorum per mortem alicuius ex filijs, vel quãdo id facit neceſſitate ductus puta ob gubernium, & quia habet filias non committendas curæ ſeruorũ, vel quando id reſultat in vtilitatem filiorum, vel quando ipſi filij conſentiunt, ead. cont. 137. n.20. Dicitur habere iuſtam cauſam tranſeundi ad ſecundas nuptias, quando aliàs extingueretur eius agnatio, & tunc non amittit proprietatem bonorum primæ vxoris, nec per hoc acquiritur filiabus primi matrimonij, ibid. nu.13. Si vendat rem ſubiectam maioriæ cum aſſenſu Regis, & filij ſucceſſoris, eueniente caſu ſucceſſionis, filius repetit pretium, cont. 16. n.16. Vide Affectio. Filius.

Patrimonium minoris poteſt minui pro eius ſalute, contr. 163. nu.16. patrimonij ſecreto, ne pandantur noſtra intereſt, contr. 177. nu.12. Durum eſt enim, & inhumanum ea pandi, contr. 92. num.3.

Patronus non perdit quartam, ſi infra annum non impleat voluntatem defuncti, cont. 5. n.106. & 107.

Patruelis ex ſtatuto Mantuæ excludit ſororem defuncti ab inteſtato, cont. 46. n.6.

Paulus Conigus olim I.C. Ferrarienſis honorificè nominatus, cont. 50. nu. 1.

Paupertas, Paupertatem, vel diuitias allegans pro fundamento ſuæ intentionis, tenetur probare, nec lex præſumitur pro, vel contra, cont. 5. nu. 39. Reipublicæ intereſt, ne ſubditi depauperentur, ſed imò, quòd ſint locupletes, cont. 160. n.13. & 14.

Pax Nobilitas, Libertas ab initio cognita non fuerunt, ſed tantùm ex poſt propter ingnobilitatem, ſeruitutem, & bellum cognoſci cœperunt, cont. 21. n. 36. Et reconciliatio, quando dicatur de recenti, cont. 150. n. 35. remiſſiuè. Pacem, quando offenſus recuſat facere cum ſatisfactione conueniente danda à ſubdito, Princeps poteſt ſuo ſubdito facere gratiam, & inhibere offenſo acceſſum in regione, donec fecerit pacem, contr. 20. nu. 4. Vide Periculum.

Peccat, qui propriam famam negligit, ſecundùm tamen diſtinctionem, ibidem remiſſiuè notatam, cont. 101. n.48.

Peccata tolluntur baptiſmo reſpectu offenſionis Dei, non autem debitum reſtitutionis erga proximum, cont. 86. n.4.

Peculiatum, ſi quis ſimpliciter dixerit ſeruum, ſufficit, ſi is vel minimum peculium habeat, cont. 153. n. 26.

Peculium, Vide Pecunia.

Pecunia fragilis eſt ſine peculio, intelligendo peculium, quod proprię cauſa ſeponitur, cont. 34. nu. 15. Tantùm ſi in tranſactione peruenit ad hæredem ſcriptum, & vniuerſum in hæreditatis ad legitimum, & legata fuerunt repetita ab inteſtato, tunc legatarij tenentur agere tantùm contra hæredem legitimum, cont. 17. n.9.

Pecuniam dans pro inueniendo occiſore ad committendum parricidium punitur eadem pœna, cont. 105. ſub n. 28. Dans ad delictum dicitur præſtare auxilium remotum, & ideo regulariter non punitur eadem pœna ordinaria, ſed extraordinaria, ibi. n. 32. Limitatur in parricidio, & aſſaſſinio, ibid. n. 33. Sublimitatur quando verè data eſt pecunia, ſecus ſi oblata tantùm, d. cont. 105. nu. 34.

Pecunia, præſertim in magna quantitate, non præſumuntur relicta in hæreditate à fideicommittente, ſed debet probari, conte. 5. n 65. Pecuniarum promiſſio ad delinquendum, ei, quem promittens credebat verè nolle delinquere, ſed ſibi dare verba, nõ grauat, quia intelligitur voluiſſe ſeruire de verba, & verbis verba dediſſe, cont. 105. n. 19. Res empta cum pecunijs alicuius, fiunt illius, cuius nomine acquiruntur, non autem domini pecuniarum, cont. 36. n. 3. Vide Numi.

Peguerra dec. 46. in quibus terminis procedat, con. 12. n. 123.

Penſes, Vide Grani.

Penſiones Regiæ beneficentiæ quibus de cauſis ſuſpendi, vel minui poſſint, cont. 57. n. 70. remiſſiuè. Creditum pro liuellis, & penſionibus ſummariè exigitur ex ſtatuto Mantuæ, cont. 120. num. 17.

Peregr. de fideic. art. 3. n. 120. declaratus, cont. 11. n. 36. De fideic. art. 3. n. 7. quomodo procedat, cont. 44. n. 67. De iure fiſci lib. 5. tit. 1. ſub n. 104. declaratus, cont. 148. nu. 52.

Periculum damni, & ſpes lucri in contractibus eſt pars pretij. cont. 1. n. 17. Interuertendi iura pupilli, quando ceſſat, tutor, qui habet, vel habiturus eſt litem cum eo, non remouetur, cont. 93. n. 16. Vbi eſt in mora conductor, & vſufructuarius tenentur facere de ſuo, & poſtea repetere expenſam, contr. 61. nu. 38. Mutuum, quando verſatur, tenet reciproca obligatio etiam reſpectu minoris, cont. 199. n. 16. & 19. Vbi viget periculum ne detur cauſa periurij, tunc non admittitur iuramentum, con. 38. n. 5. Scandali, & rixæ ad effectum, vt etiam non ſequuta pace Princeps poſſit facere gratiam delinquenti, dicitur ceſſare, quando offenſus habitat in regione remota, vel offenſor iubetur exulare, cont. 20. n. 4. Vide Perire.

Perire meritò dicitur, qui ſe periculo exponit, cont. 166. n. 29.

Periti æſtimatio, qui non videt rem, de tempore, de quo facienda eſt æſtimatio, non valet vnum obolum, cont. 61. nu. 4. Peritis, vel teſtibus inter ſe diſcordantibus, ſtatur pluribus numero, ibi. num. 1.

Peritus etiam electus à partibus poteſt recuſari vti ſuſpectus, ſi iuſta ſubſit cauſa, cont. 159. nu. 12.

Periurio, vbi viget periculum, ne detur cauſa, tunc non admittitur iuramentum, contr. 38. nu. 5.

Permiſſa ſunt multa incidenter, & in conſequentiam, quæ aliàs principaliter non admitterentur, cont. 176. n. 22.

Permiſſum ad tempus, cenſetur prohibitum poſt illud, cont. 187. n. 2. Cenſetur quod non reperitur prohibitum cont. 132. n. 37.

Permutatio, & venditio propriè differunt, quia permutatio non eſt venditio, nec in ſolutum datio, cont. 69. n. 26. Dicitur quando in contractu hinc inde dantur aliqua res, & ex vna parte etiam pecunia, ſed minoris quantitatis, quam ſit valor ſpecierum, ibid. n. 12. Et de eo debetur datium vti de contractu permutationis, ibid. nu. 13.

Perſona coniuncta licèt agere poſſit pro coniuncto, non poteſt tamen conſtituere procuratorem, cont. 46. n. 14. niſi prius tanquã coniunctus conteſtatus fuerit litem ibid. n. 15. Domini propter reuerentiam ſemper cenſeri debet ſubdito bona, ſancta, & honeſta, cont. 26. n. 32. Quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludit ſubſtitutum, intelligitur, ſi ſit de liberis, & deſcendentibus teſtatoris, cont. 70. n. 10. & cont. 114 ſub n. 16. & 55. Extrinſeca non ſubintelligitur in contractibus, cont. 3. n. 50. Loquentis, & diſponentis, quando includatur, vel non, cont. 13. n. 47. Perſonæ mutatione mutatur priuilegium, cont. 141. n. 13. Perſonæ mutatio mutationem inducit in re ipſa, quando non eſt ead. cont. 43. n. 89. Vide Perſonæ.

Perſonæ, quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludunt ſubſtitutum quæ ſint, 70. n. 10. & cont. 114. ſub nu. 16. & ſub nu. 55. Quæ conueniri nequeunt vltra quam facere poſſunt, quæ ſint, & in quibus caſibus ceſſat dictum priuilegium, cont. 5. n. 175. Et tale priuilegium competit præſertim doctoribus, in d. ſub e. num. 175.

Perſonarum diſtinctio nulla fuit ab initio, ſed omnes liberi, & omnes æquales naſcebantur, cont. 21. nu. 35. Perſonarum acceptio eſſe non debet, maximè apud eccleſiaſticos, in iudicijs, & alijs prouiſionibus, cont. 101. n. 14. Perſonas duas quando quis repræſentat poteſt eligere, ex qua valet venire, & ius vniuſcuiuſque de per ſe conſideratur, & retinet ſuam priſtinam naturam, cont. 198. nu. 28.

Pertinere verbum eſt latiſſimæ ſignificationis, & importat nedum dominium, ſed etiam ſolam poſſeſſionem, & ius pignoris, & aliud quodcunq; alicui competens, contr. 178. nu. 30. Poteſt verificari in ſolo poſſeſſorio, & ad illud etiam adaptatur, ibid. num. 31. Iunctis verbis pleno iure ſignificat dominium, & operatur cumulationem petitorij cum poſſeſſorio, ead. cont. 178. num. 32.

Petens id cuius contrarium non eſſet petiturus, ſi caſus contrarius, & diuerſus eueniſſet, non auditur, cont. 131. n. 15. & cont. 181. n. 80. & 81. Quod intus habet non auditur, cont. 3. n. 52.

Petere,

Digitized by Google

Petere, & probare eum quis differt poſt mortem eorum, qui potuerant eſſe informati, falſitatis ſuſpicio oritur, cont. 61 nu. 29. Quis non debet, cuius contrarium non fuiſſet petiturus, ſi caſus contrarius eueniſſet, cont. 5. nu. 34. & cont. 182. nu. 78.

Petitio abſolutionis à pluribus iuramentis, debet eſſe explicita non autem per relationem ad inſtrumentum, putà à iuramento in inſtrumentis contentis, cont. 7. num. 7. Contrarium, vide ibidem n. 17. Abſolutionis à iuramento de non petenda abſolutione, ipſa, debet præcedere, & ſeparatim peti ab impetratione abſolutionis iuramenti adhibiti pro firmitate contractus, cont. 7. n. 8. Contrarium ſecundum communem, & obſeruatam practicam, ibid. n. 18. Super incerta petitione non ſuſtinet, iudiciũ, cont. 143. nu. 1.

Petitorium non ſuſpenditur coram iudice ſupremo, & qui cognoſcit ſola facti veritate inſpecta, cont. 10. nu. 58. Dicitur intentatum, quando proponitur actio realis præſupponens dominium ex parte agentis, & poſſeſſionem ex parte rei conuenti, cum petitione reſtitutionis ipſius rei, contr. 178. num. 4. Dicitur intentatum petendo declarari rem fuiſſe, & eſſe de iuribus alicuius, & pleno iure ſpectare, & pertinere ad eum, ead. contr. 178. n. 29. & 31. Quando cumulatum eſt cum poſſeſſorio, ſpoliato poteſt opponi exceptio dominij, & ſuper ea cognoſci debet, ibid. nu. 34.

Petitorij ſuſpenſio non admittitur quando petitur calumnioſè, puta, quia conſtat de bono iure alterius, contr. 10. num. 56. In petitorio obtinet actor, ſi probat ſuum dominium non obſtante poſſeſſionem rei conuenti, contr. 178 num. 5. Vide Poſſeſſorium.

Pia cauſa dupliciter conſideratur, alia, quæ eſt pia, & tamen non poteſt dici pro anima, alia, quæ eſt propriè pia, & pro anima, cont. 94. n. 44. 45. vbi referuntur exempla, & n. 46. & 47. Paria ſunt diſponere pro anima, vel ad pias cauſas, d. contr. 94. num. 21.

Pietas. Pietatis cauſa, ſi congruit perſonæ, legatum intelligitur ad pias cauſas, ſecus, ſi non congruit, cont. 94. n. 50.

Pignus iudiciale quodnam dicatur, & quomodo differant pignus conuentionale, prætorium, & iudiciale, cont. 77. nu. 6. & ante nu. 5. Per hypothecariam recuperari poteſt, ibid. num. 19. Vide Creditor.

Piſcator, Vide Nauigantes.

Piſces duorum, vel auiculæ, aut aliæ ſimiles ſpecies quando ita commixtæ ſunt, vt difficilis ſit ſeparatio, ſi alter accipiat partem ex eis, non vocato ſocio, ita quòd omnes exhiberi nequeant, datur contra eum iuramentum in litem, cont. 89. n. 7.

Placuit quod ſemel, diſplicere amplius non poteſt, controu. 182. num. 5.

Platea Sancti Andreæ in Ciuitate Mantuę aliàs fuit locus ſacer, & poſtea profanatus, cons. 178. n. 45.

Plateæ, & viæ publicæ ſunt de regalibus, & ſpectant ad Principem, cont. 178. na. 7. Et via vel alia loca publica præſumuntur eſſe Principis abſq; alia probatione, ead. cont. 178. n. 9 Et viæ publicæ non dicuntur pars domorum adiacentium, ibid. nu. 26. Plateąs, vel alia locã publica occupans, poſt expelli, & priuari etiam lite pendente in poſſeſſorio tantum, quia habet iuris reſiſtentiam, cons. 178. n. 15. In plateis, & alijs locis publicis ex immemorabili poſſeſſione ius acquiritur, ita vt liceat prohibere alium in eis ædificare non obſtante licentia Superioris, cuius ſunt plateæ, d. cont. 178. n. 1. Vide Poſtæ.

Plateola S. Andreæ Mantuæ cuius iuris ſit, cont. 178. n. 2. & 3.

Plauſtrum vini, Vide Dominus.

Plebeius redditur nobilis ex priuilegio Regis eſt capax canonicatus, ad quem non admittuntur, niſi verè nobiles ex vtroque parente, cont. 21. n. 47. Quis aliquo tempore eſſe poteſt, & aliquo nobilis, ibid. nu. 60.

Plenitudo poteſtatis ceſſat, vbi reſultat iniquitas, cont. 59. n. 17.

Pluralis numerus non verificatur in vno, cont. 103. n. 14.

Pluralitas an reſoluatur in ſuas ſingularitates, potiſſimum pendet à præſumpta mente teſtatoris, cont. 114. n. 57. Debet reſolui in ſuas ſingularitates, quando minus dilectus, & minus honoratus conſequeretur plus magis dilecto, & plus honorato, ead. cont. 114. n. 59. Reſoluitur in ſuas ſingularitates in ſubſtitutione fideicommiſſaria, ibid. n. 14. Secus in vulgari, ibid. nu. 11. & de ratione num. 37. Declara, vt nedum in fideicommiſſaria, ſed etiam in vulgari ſubſtitutione pluralitas reſoluatur in ſuas ſingularitates ex præſumpta mente defuncti, ead. cont. 114. num. 58. An reſoluatur in ſuas ſingularitates plurimum pendet ex veriſimili mente teſtatoris ex abſurdo euitando, & ex neceſſaria conſequentia reſultante ex diſpoſitis, cont. 174. num. 52 Non reſoluitur in ſuas ſingularitates, ſaltem quando adeſt veriſimiliter perſona prædilecta, ibid. nu. 54. & cont. 70. num. 8.

Plures, vbi pluribus renunciant, ſi renunciatio non valet reſpectu vnius, ſubſiſtit tamen reſpectu alterius, cont. 181. n. 44. & 46. Vide tamen, ibid. n. 52. Summæ petitæ vnico libello, & vnica ſententia terminatæ reputantur pro tot libellis, & tot actionibus inteſtatis, & pro tot ſententijs, cont. 66. nu. 18.

Plus cui conceditur, cenſetur etiam conceſſum, quod eſt minus, cont. 189. n. 20. Cui licet, vtiq; etiam licet quod eſt minus, & ideo qui poteſt alienare feudum, poteſt etiam illud obligare, cont. 23. n. 3.

Pœna vbi nõ eſt appoſita obligato ad factum, nullum aliud competit remedium, niſi cogere eum ad adimplendum, cont. 153. n. 60. Arbitraria Principi poteſt ab eo arbitrari vſq; ad mortem quidquid ſit de arbitraria Iudici, cont. 66. n. 2. Arbitrarię, quę poſt eſſe capitalis, & non capitalis, iudicatur capitalis, ibid. n. 10. Quæ ob dubium euentum poteſt eſſe capitalis, vel corporalis, aut pecuniaria, regulatur quod procedendum ſecundum maiorem pœnam corporalem, ead. contr. 66. nu. 3. & 4. Quæ eſt alternatiua inter capitalem, & non capitalem dicitur capitalis, ibid. n. 5. Criminis ſtellionatus eſt arbitraria, contr. 76. nu. 8. Datur propter iniuriam, non propter beneficium, cont. 57. n. 31. Non datur ſine delicto, cont. 132. n. 35. Et quod eius nomine, & in fraudem multa diſpoſita non valeant, quæ aliàs tenerẽt, cont. 148. n. 15. vt euitetur multa admittuntur, quæ aliàs non admitterentur, cont. 5. n. 221. Exigi nequit, quando nullum eſt ſecutum delictum, vel ſcandalum, propter quod fuerat indicta, licèt quis contrauenerit præcepto, cont. 101. n. 16. Extendi nõ poteſt ad caſum non expreſſum, ibid. n. 58. Extraordinaria puniuit fuit pater, qui in venatione, & ſic extra locum offenſæ occidit filium, quia cucurbitabat nouercam, contr. 105 nu. 71. Non imponitur, niſi in caſibus à iure expreſſis, cont. 132. num. 36. Vbi non apponitur ratione intereſſe, ſed quia ita partes conueniunt, tunc non admittitur aliqua moræ purgatio, contr. 158. n. 12. & 33. Vide Obligatus: Interpretatio in dubio fieri debet, vt pœna euitetur, cont. 5. num. 220. Minor abſorbetur à maiori, & confunditur, cont. 101. n. 27. Sicut mitigatur marito ſi occidat vxorem in adulterio repertam, ita è conuerſo, ſi vxor occidat maritum, cont. 105. nu. 41. Nulla incurritur ex ſola ſcientia, quòd alter velit delinquere, cont. 105. n. 9. & 11. Vel priuatio non incurritur ob non impletum modum, niſi pręuia monitione, & interpellatione, cont. 153. n. 56. Et non ſtatim facta monitione, niſi contumacia duret per annum, ibid. num. 57. Ordinaria non intrat pro annuente in delictis, ſed non mandante, puta vno dicente ſon venuto per ammazar Archino, & altero reſpondente tu farai molto ben di farlo, vel ſi vnus dicat andè à ammazzarlo, che portarò il badile, & zappone, vel ſi dicat ſe lo volena ammazzare l'ammazzaſſe, controu. 105. ſub numer. 6. Pecuniaria quando eſt in diſpoſitione, & corporalis in conditione, talis pœna iudicatur capitalis, & de ea tranſigi poteſt, contr. 66. num. 9. Pecuniaria, ſi transfunditur in corporalem puta, qui non habet in ære, luat in corpore, caſu ſpectat ad iudicem cauſarum corporalium, non autem pecuniariarum, ibid. num. 14. Vide Punire.

Pœnam quis non meretur ex facto alterius, cuius non eſt particeps, controu. 13 a. nu. 25. Nullam meretur, qui facit lege permittente, & non prohibente, cont. 101. num. 61. & contr. 169. num. 33.

Pœnæ nomine, & in fraudem multa diſpoſita non valent, quæ aliàs tenerent, cont. 148. n. 55.

Pœnæ omnes de iure communi ſunt arbitrariæ Principi, cont. 66. num. 1. Plurium delictorum quando confundantur, & maior abſorbeat minores, & quando ſecus, cont. 16. num. 65. Quando confunduntur, & maior abſorbet minorem, adhuc tamen illa maior debet augeri, ibid. num. 66. Cumulantur. Vide Cumulatio. Conſtitutionum contra duellantes non incurruntur per

publi-

Digitized by Google

publicationem alicuius ſcripturæ, vel narrationem facti oretenus coram multis, licet ex ea oriri poteſt inimicitia, quando certum eſt nullum poſſe ſequi duellum, cont.101.nu.50. Auctor tamen magis probat omnino abſtinendum eſſe, ibid.n.52. Duellantium non incurruntur per eum, qui inuitatus ad duellum recuſat, dicit tamẽ ſi aduerſarius eum aggredietur, ſe cogniturum rem habiturum cum viro tum intrepido, tum forti, ibid.n.53. Declarando tamen, vt ibid. Graues ſecundum æquitatem iuris canonici, quæ ſeruatur apud eccleſiaſticos non exiguntur, quando aliud delictum non fuit, niſi in contrafaciendo, cont.101.n.17. Legis ſi quis maior, 41.C. de tranſact. ceſſant, vbi vterque contrahentium contrauenit, cont.129.n.28. & iuſta cauſa contraueniendi excuſat à pœnis prædictæ legis, ibid. num.32. Minorantur mulieribus, & minoribus, contr.105. num.36.

Pœna ſecundò nubentium infrà annum luctus non ſunt ſublatæ, ſi vidua intra dictum annum ducat vitam inhoneſtam, & inter alias, vna eſt, quod priuatur omnibus bonis ad eam peruentis à marito, & deferuntur hæredibus ipſius mariti, cont.134. nu.6. Secundò nubentium ſunt ſublatæ de iure canonico, quod propter libertatem matrimonij ſeruatur etiam in foro Cæſareo contr.135.num.2. Diſtingue quod pœnæ quidem impoſitæ de iure ciuili viduis nubentibus intra annum luctus vti mera pœna in vindictam feſtinati matrimonij ſunt ſublatæ de iure canonico, ſecus verò in pœnis nubentium poſt dictum annum, vti fauore liberorum indictis, ibid.nu.3. Secundò nubentium poſt annum luctus ſunt inductæ tantùm fauore communium filiorum, qui ſi non adſunt, & ipſæ ceſſant, ead.cont.135.num.13. Secundò nubentium ceſſant, quando etiam per coniecturas tantùm conſtare poteſt primum virum permiſiſſe ſecũdas nuptias vxori, ibid.n.14. Secundò nubentium ceſſant, ſi filij, quorum fauore inductæ ſunt, conſentiant matrimonio, ead.contro. 135.nu.15. Secundo nubentium infra annum luctus non ſunt ſublatæ de iure canonico, quando viduæ ſunt tutrices filiorum & nubunt non prouiſo de tutore ipſis filijs, ibid.nu.16. Limita, vt id non procedat in protutrice, vel ea quæ non erat mater, nec ad quam ſpectabat tutela, vel quæ adminiſtrabat de facto, non autem vti legitima tutrix, ibid.num.17. & 18. Secundò nubentis non prouiſo de tutore filijs euitantur per mulierem, ſi reddidit rationes contutori, nec tunc habet neceſſe petere alium tutorem, ead.cont.135.n.20. Vide Vidua, Probare.

Pœnalia. In pœnalibus attenditur id, quod grauius euenire poteſt, & iudex eligere debet viam tutiorem pro proceſſu, contr.66. nu.12. In pœnalibus benignior, & ſtricta fieri debet interpretatio, cont.105.n.35. In pœnalibus verba propriè, & ſtrictè intelligi debent, cont.101.n.56.

Pœnitentia non eſt licita in contractibus nominatis, cont.55.n.68. Etiam ob non implementum, ibid.n.69. Sed datur tantùm actio ad ipſum implementum, ibid.nu.70. Pœnitentiæ locus non eſt etiam in contractibus innominatis, quando ex vna parte fuit adimpletum, cont.29.n.61.

Pollicitatio eſt ſolius offerentis nuda promiſſio, cont.75.n.17.

Ponticellus, Vide Porticus.

Porcellus, eſt oculus ruſtici, cont.102.n.14.

Porta Quadrotij in Ciuitate Mantuæ nunc eſt porta Pradellæ, cont.178.n.20.

Porticus in Ciuitate Mutinæ ex ſtatuto poteſt teneri ſuper publico dummodo ſit aperta, contr.28.num.1. Dicitur de domo, & appellatione domus continetur, quando domui annexa eſt, ibid. nu.2. Vide tamen ibid.num.27. & 28. vbi quod porticus regulariter non dicitur de domo, maximè quando non clauditur ſub vna, & eadem clauſura. Conceſſio faciendi porticum, vel ponticellum, intelligitur ſine damno alterius, vel concedentis, niſi contrarium fuerit expreſsè conuentum ead. cont.28.num.11. Ciuitas ſpecioſior, & via vtilior, & pulchrior redditur ex altitudine porticum, puta, ſi ſub eis poſſit tranſire eques cum lancea alta, & è conuerſo depreſſio ipſarum porticuum indu??t deformitatem, ibid. num.26. Nulla dilatatio fieri poteſt extra porticus platearum Mantuæ ex ſtatuto, controu.178. numer.27.

Portio caducata, vel pro non ſcripta acquiritur coniunctu, non autem hæredi, controu.51.numer.17. Quoquo modo euacuata accreſcit coniuncto, ibidem num.18. Filia, quæ renunciauit pro dote bonis maternis, cui acquiratur, cont.71.num.53.

Poſitiones non admittuntur contra eum, qui ſemel iurauit iuramento deciſiuo, cont.116.num.10. Facilius admittuntur contra aliquem, quàm quòd ipſe teneatur edere reo, ibid. num.11. Cautela ne creditores reſpondeant poſitionibus hæredis, qui non fecit inuentarium, continentibus tenuitatem hæreditatis damnatur ab authore, contr.5.ſub nu.85. Inuentæ ſunt ad releuandum actorem ab onere probandi, cont.116.num.13. Non releuantes, & non concludentes neceſſariò, non ſunt admittendæ, cont.21.nu.101. Poſitioni factum alienum continenti quis reſpondere non tenetur, cont.13.num.1. Maximè quando ſe informare non poteſt, ibid. num.2. Contrarium verius probatur num.7. & de ratione, ibidem. Poſitionibus reſpondere tenetur vnuſquiſque in quanis dignitate conſtitutus, eadem controu. 13.num.4. Poſitionibus qui ſemel reſpondit, non tenetur iterato ſuper eodem facto iurare, contr.38.num.7. Vide Iuramentum.

Poſſeſſio non accepta rei emptæ non infert ad ſimulationem contractus, & clauſula conſtituti ſupplet, cont.68.num.5. Capta à fideicommiſſario authoritate propria eſt vitioſa, contr.12.nu. 14. Sed quomodo hoc procedat, vide ibid.nu.5. Non capta de manu hæredis à fideicommiſſario dicitur improba, & vitioſa, Deciſ.prima poſt contr.12.num.3. Capta authoritate propria, & non de manu hæredis à fideicommiſſario non eſt reſtituenda maximè ex æquitate canonica, quando penes hæredem petentem immiſſionem nihil eſt remanſurum, ibid.num.6. Limita tamen, vt num.7. Quando eſt valde turbida cauſa cognoſci debet ſuper meritis, contr.10.nu.61. Ciuilis poteſt eſſe penes vnum, & naturalis penes alium, ibid. num.21. Sola ciuilis non impedit manutentionem naturalis alterius in poſſeſſorio extraordinario, ead. cont.10.num.22. Quando conceditur à iudice, dummodò bona ſint vacantia, & ab alio non poſſeſſa, tunc is, qui eam obtinuit, non videtur voluiſſe, nec potuiſſe eam adipiſci, ſi alter poſſidebat, cont.10.num.7. non continuatur ex ſtatuto, quando Princeps impedit continuationem, cont.12.n.55. & 58. Rei conceſſæ precario non continuatur, ibid.nu.74. Sed tenuta ſimpliciter conceſſa debet deinde confirmari, vt obtineat robur, cont.46.n.11. Ex ſtatuto non continuatur in eum, qui non eſt futurus perpetuò hæres, puta ſi teneretur reſtituere ſtatim bona alteri, cont.13.n.73. Sententia conceſſa de facto, & quæ concedi non debuit, de facto etiam reuocari debet, cont.46.num.9. Etiam de facto, & nulliter data venit confirmanda, quando conſtat de bono iure poſſeſſoris, & de nouo danda foret, cont.10.num.42. Hæredis, impeditur, per eum, qui à defuncto, vel eodem hærede habet titulum, controuerſ.12. n.55. Vt non detur hæredi grauati, ſed fideicõmiſſario cautela, & practica ibid.num.75. Improba non ſuffragatur, nec eſt conſiderabilis, Deciſ.prima poſt cont.12.num.5. & controuerſ.46. nu.12. Non inducitur per actus meticuloſos, Vide Meticuloſi actus. Iuſta dicitur quam quis habet à iudice, cont.10.nu.26. Loci publici præſumitur vſurpata, niſi doceatur de titulo, vel de præſcriptione immemorabili, contr.178.num.37 Quam ſibi annotauit Princeps, vel iudex poteſt obtinere fideicommiſſarius, nec venit relaxanda hæredi grauati, quando non haberes ius illam retinendi, cont.12.num.22. & contr.162. nu.16. Probatur per immiſſionem factam à iudice, cont.10. nu.25. Et debilior illius probatio præfertur, quandu coniuncta eſt cum probatione dominij, & proprietatis, ibid num.38. Non probatur ex actu æquiuoce, ibid num 51 Retro probata præſumitur continuata, cont.192 num.23. Non ſuffragatur priuato in regalibus, niſi doceat de titulo, & abſque alia probatione venit priuandus, cum ſpectent ad Principem, etiam in iudicio poſſeſſorio, contr.178 n.23.15 16 36. & 52. Transfertur ex actu nullo, quando eſt ſequuta realis traditio, contr. 10.num.43. Fallit, quando lex, vel ſtatutum reſiſtens acquiſitioni habet clauſulam irritantem, ibid.num 44 Et quando ſtatutum præſumit defectum conſenſus ob ſolemnitates omiſſas, ibid. nu.45. In aduerſarium ob mendacium rei conuenti transfertur tantum in actione reali, vel petitione hæreditatis, cont.46.num.24. Non autem, quando agitur actione perſonali, ibidem nu.25. Seu quaſi vigore priuilegij Regij transfertur in ipſo inſtanti conceſſionis, controuerſia 57 num.54. Propter titulum vitioſum reputatur vacans, quando lex, vel

ſtatu

ſtatutum reſiſtit cum clauſula irritante cont.10.num.46. Vera oritur à iudicis authoritate, etiam quòd non interueniat actualis expulſio aduerſarij, vel colonorum, ead. contr.10.num.11. Vera acquiritur non obſtante conditione, dummodo bona non ſint vacantia, & ab alio non poſſeſſa, *vbi non conſtat de alio poſſeſſore tempore immiſſionis, ita, quod opus ſit probatione ex aduerſo, reſoluenda tamen conſiſto de alio poſſeſſore, ibid.num.12. Vide* Amiſſio. Fructus Quaſi poſſeſſio. Statutum Titulus.

Poſſeſſionem nullam habere, vel iniuſtam paria ſunt, contro.3. num.38. Tempus bonorum poſſeſſionem agnoſcendi indefinitè præſcriptum comprehendit etiam milites, contr. 153. numer.6.

Poſſeſſioni inſiſtere ſufficit, quando dubitatur de victoria, ſi diſputaretur de proprietate, cont.179.nu.10.

Poſſeſſionis poſterior qualitas declarat quid à principio fuerit dubiæ intentionis, cont.146.n.55.

Poſſeſſor quilibet rei hypothecatæ conueniri poteſt inſolidum pro toto debito actione reali, cont.193.nu.1. Malæ etiam fidei repetit melioramenta vtilia, & neceſſaria, contr.42.num.17. Qui melioravit rem conuentus hypothecaria poteſt dimittere creditorem offerenda tantùm æſtimationem rei, quæ erat de tempore, quo eam acquiſiuit, non autem quæ eſt de præſenti, contr. 194.num.1. Contrarium voluerunt alij, ibid. num.8. Saltem, quando creditor vult ſoluere melioramenta, ibid. num.9. Rei tenetur afferre nedum totum creditum, ſed etiam omne intereſſe creditoris agentis hypothecaria, ead. cont.194. num.7. Tenetur offerre creditori æſtimationem rei de præſenti cum augumento intrinſeco temporis beneficio cauſato, deductis tantùm melioramentis cum impenſa factis, ibid. num.10. & 11. Vide Oblatio. *Nouus titulatus in interdicto retinendæ præfertur antiquiori ſine titulo ſaltem valido, cont.10.n.34. Vide* Poſsidens, Tertius poſseſsor.

Poſſeſſoria remedia retinendæ, & recuperandæ competunt creditori in pignore conuentionali habita traditione, controu.77. num.3.

Poſſeſſorium de neceſſitate habet admixtam cauſam proprietatis quando intentatur ſuper his, quæ non niſi ex permiſſione Principis poſſideri poſſunt & quæ habent iuris reſiſtentiam, & præſumptionem contrariam, cont.178.num.33. Dicitur intentatum petendo reintegrari ad antiquiſſimam poſſeſſionem, & pacificam tenutam, cont.178. num.28. In poſseſſorio ſummariſſimo non attenditur an iure, vel iniuria, & quis anteriori tempore poſſideat, ſed tantùm quis tempore litis motæ detinebat, & in eo obtinet, qui fecit vltimum actum detentionis, con. 10.nu.6. In poſſeſſorio ſummariſſimo non admittitur allegatia poſſeſſionis turbidæ, & quæ requirit altiorem indaginem, ibid.num.24. In poſſeſſorio ſummariſſimo is obtinet, qui melius probat, ibid. num.27. In poſſeſſorio retinendæ is obtinet, qui probat iuſtiorem poſſeſſionem, eadem. cont.10.num.33. In poſſeſſorio non eſt diſputandum, quando apparet de dominio alterius, ibid.num.55. Poſſeſſorij cauſa, cui eſt delegata, dicitur etiam delegata deciſio petitorij, ead. cont.10.nu.62. Poſſeſſorij rigor non eſt attendendus, ſed veritas, vbi cauſa cognoſcitur ſola facti veritate inſpecta, cont.12.nu.76. Agens in poſſeſſorio recuperandæ pro loco publico, non poteſt obtinere probando poſſeſſionem, niſi probet etiam dominium, cont.178.n.38. Vide Petitorium. Poſſidens.

Poſſibile contrarium deſtruit probationem, cont.84.nu.6.

Poſſidens iuſtè obtinet contra poſſidentem iniuſtè, contr.10.num. 35. Naturaliter, & ciuiliter ſuccumbit in ſummariſſimo poſſeſſorio, contra actualiter detinentem, contr.10.nu.23. In pari cauſa melior eſt conditio poſſidentis, cont.176.nu.7. & contr. 177.n.9.

Poſſidere quis præſumitur ex titulo præcedenti, ſi hoc eſt ei fauorabile, & id ipſe aſſerat, ſecus, ſi hoc neget, cont.63.num.45. & 46. De præſenti præſumitur, qui in præteritum poſſedit, ſi hoc eſt ei fauorabile, & ipſe aſſerat ſe poſſidere, ſed non ad eius incommodum, ſi alius hoc aſſerat, & ipſe neget, ibid.n.47. Poſſidentis plures cauſæ non præſumuntur, cont.10.n.5. Poſſidet iuſtè, & iuſtè agit, qui auctore iudice poſſidet, cont.12.n.21.

Poſtarum Plateę Mantuę, & aliorum locorum publicorum emolumenta ſunt Principis ex Statuto Ciuitatis, cont.178.nu.11.

Poſterioritas, Vide Prioritas.

Potentiorem ſi quis inſtituat, vt hæres legitimus, ſeu alius prætenſor habeat duriorem aduerſarium, teſtamentum eſt nullum, cont.17.n.16.

Poteſtatis plenitudo ceſſat, vbi reſultat iniquitas, controu.59. num.17.

Practica faciendi præceptum debitori debitoris ne ſoluat, contr. 116.nu.2.

Precario rei conceſſa non continuatur poſſeſſio, cont.12.n.74.

Præcepta ſuperioris contemnens committit graue delictum, cont. 26.nu.2. Sub grauibus pœnis ſunt potius ad terrorem, quàm ad valorem, nec vt exigantur, cont.101.nu.15. Pœnalia maximè facientia de non delicto delictum, prouident in futurum, non autem in præteritum, ibid. nu.62. Pœnalia inducunt iuſtum metum, cont.155.nu.14. Pœnalia tantum obligant, quantum ſcriptum in eis eſt, & non vltra, cont.101.n.57.

Præceptum obligat ſemper, & ad ſemper, & ideo morte mandantis non expirat, controu.58.num.9. Non obligat quem ad præſentandum ſe ipſum in carceribus, cont.101.num.65. Cum comminatione pœnali, niſi iuſſui obtemperauerit, poteſt facere iudex, & pœna habet locum, cont.192.num.15. Factum alicui de non recedendo ab aliquo loco ad euitandum ſcandala, & rixas non valet niſi aliud ſimile fiat aduerſario, cont 101.nu. 13. De non recedendo vbi eſt iniuſtum, ſperni poteſt, & principalis poteſt fugere, & fideiuſſor non tenetur, ibidem numero 24. Quod quis non diſcedat è domo, non obligat eum ad reuertendum ad domum, ſi extra illam reperiebatur tempore præcepti, ibidem ante n.56. Fieri poteſt debitori debitoris, ne ſoluat creditori ſub pœna bis ſoluendi, quod habet vim ſequeſtri, contr.116.numer.1. Practica faciendi præceptum debitori debitoris ne ſoluat, ibid.nu.2. Si fiat alicui ne ſoluat, & ipſe neget ſe eſſe debitorem, creditor, qui fecit fieri præceptum prædictum, tenetur probare eum eſſe debitorem, ead. cont.116.nu.3. Contumax, qui nihil opponit præcepto de ſoluendo habetur pro confeſſo, contr 67.num.39.

Præceſſoris negligentia non præiudicatur futuro ſucceſſori, cont. 57.nu.47.

Præcipuum, quod eſt in aliquo genere, eſt aliorum eiuſdem generis menſura, contr.1.num.44.

Prædella porta, Vide Porta.

Prædia minorum ſubiecta manifeſtis periculis, nulla alia exiſtente cauſa æris alieni, vel alterius neceſſitatis alienari poſſunt iudicis decreto, contr.182. num.60. Quod dicitur alienari non poſſe, etiamſi tutores putent expedire pupillo eis carere, vel etiamſi ſint ſaxoſa, & infructuoſa, procedit, quando illa manſura ſunt in eodem ſtatu ſecus, ſi ſubeſt periculum futuræ deterioris conditionis, ibid.num.64. Si eſſent talia, quòd de illis nullum inueniretur pretium, & adhuc eſſent damnoſa, alienari poſſent, ead. controu. 182. numer.65. Quando ſunt damnoſa, alienari poſſunt, ibid.num.66. Vide Minor. Prædium.

Prædium ſi fuit venditum cum enunciatione bubulcarum vigintiquinque aut quantumcunque eſſe, dicitur venditum ad corpus, non autem ad menſuram, & ideo licèt deficiant bubulcæ quindecim emptor non poteſt recuſare ſolutionem pretij, cont. 53.n.5. Contrarium vti verius probatur, ibidem nu.11. & ſub nu.22. & ſub nu.26. vbi reijcitur conſilium Alexandri. Vide Prædia.

Prædictos *verbum repetit præcedentes, ſed cum omnibus ſuis qualitatibus, contr.146.nu.16.*

Prædilectio deſcendentium præſumpta in portione relicta eorum aſcendenti, procedit quando in deſcendentibus concurrit qualitas, cuius reſpectu fuit relictum, v. Deciſ. poſt contr.174.num. 18. Declara, vt ibidem.

Prædilexiſſe præſumitur teſtator filios vnius ex inſtitutis, vel ſubſtitutis in portione eorum patri relicta alteri inſtituto, vel ſubſtituto, cont.114.nu.56.

Prædo fuiſſe retro videtur, qui conditionem non ſeruat, cont.136. num.2.

Præferri, Conſeruans rem præfertur in ea, cont.176.n.8.

Præmium non meretur, qui facit aliquid ex neceſſitate, cont.199. num.3.

Præpoſteratio temporum in notario, & alio officiali, qui de neceſſitate tenentur ſeruare ordinem temporis, arguit falſitatem, & dolum,

Digitized by Google

I N D E X.

dolum, contr. 143. n. 3. Secus in tutore, vel alio, qui non tenetur ſeruare dictum ordinem, ibid.

Præſcribendi cauſam non tribuit contractus reprobatus, contr. 3. num. 7.

Præſcribentis aquaductum de bona fide conſtare dicitur eo ipſo, quod conſtat vſum fuiſſe per decennium, contr. 179. n. 6.

Præſcribere ſi potuit emptor, & non præſcripſit, non poteſt agere de euictione contra venditorem, cont. 199. nu. 2. Habens cauſam à non domino ex iure reuocabili, ſi præſcribat, præſcribit tantum contra verum dominum, & ad commodum eius à quo habet iure reuocabili, non autem contra eum, ibid. n. 4. Incipit ex nouo titulo valido, qui antea poſſidebat ex priori nullo, con. 181. nu. 83.

Præſcribi nequeunt prohibita alienari, contr. 3. num. 5. Declara, vt ibid. num. 63. & 69. cum ſeqq. Item nec regalia, vel loca publica, niſi tempore immemorabili, controu. 178. num. 53. Item nec ſcholaticia, & emiſſoria naturalia aquarum, contro. 179. nu. 14.

Præſcriptibile quod non eſt, non poteſt fieri præſcriptibile per tempus immemorabili, cont. 3. n. 6.

Præſcriptio non currit non valenti agere, cont. 3. num. 13. Currit in actibus, & ſeruitutibus negatiuis, quando adeſt aliquis color tituli, licèt iniuſti, quamuis quis nunquam tentauerit facere dictum actum, cont. 28. n. 22. & 30. Feudi nocet futuris ſucceſſoribus, quando ex conſuetudine feudum alienari poterat, contr. 162. num. 41. In feudis, fideicommiſſis, & primogenituris, quando & quibus noceat plures conſiderantur caſus, contr. 3. num. 69. Triginta annorum nocet ei, qui alienauit, & alijs, qui agere potuerunt, ibid. 4. n. 69. Et an noceat domino directi ignoranti variæ ſunt ſententiæ, ead. cont. 3. nu. 70. & 71. Et quid de futuris ſucceſſoribus non natis, & qui agere non potuerunt alij negant vllam præſcriptionem, vtcunque longiſsimam obeſſe, vt ibid. num. 73. Plerique putant centenariam præiudicare, ibid. num. 63. & 72. Diſtingue, vt ibid. num. 74. vbi quod præſcriptio nocet futuris ſucceſſoribus in feudo, fideicommiſſo, & primogenitura, quando eiſdem præiudicaret contractus, cuius vigore quis intendit præſcripſiſſe, puta quando contractus fuit vtilis, nedũ contrahenti, ſed etiam ipſis futuris ſucceſſoribus, vel ſaltem communi opinione talis iudicabatur. Immemorabilis habet vim tituli, & priuilegij, contr. 3. num. 64. remiſsiuè. Inchoari non poteſt, nec curris contra pupillum, contr. 179. nu. 17. Inchoata tamen contra defunctum currit contra ſucceſſorem minorem, ibid. nu. 19. Non inducitur in actibus negatiuis conſiſtentibus in facultate alterius, puta ædificandi ad libitum, niſi quis voluerit ædificare, & fuerit prohibitus, & prohibitioni acquieuerit, cont. 28. num. 10. Limitatur, ibid. nu. 22. & 23. Non inducitur ſine poſſeſſione, cont. 178. num. 55. Non inducitur contra eum, qui paſſus eſt onera per actus violentos, & meticulos, contr. 155. num. 19 Vide Onera. Etiam longiſſima impeditur per malam fidem, ead. cont. 155. num. 20. Interrumpitur iudicialiter per litis conteſtationem, contr. 178. nu. 61. Dicitur naturaliter interrupta per amiſſionem poſſeſſionis, ibid. nu. 62. Contra præceſſorem non præiudicat ſucceſſori, cont. 57. nu. 67. Non prodeſt, niſi allegetur à parte, cont. 28. nu. 8. Præſcriptionem omnem prohibentes in feudis, textus in cap. vnico de capitulis Conrad. & in c. Imperialem, §. habito de prohib. feud. alienation. per Federic. quomodo procedant, contr. 3. nu. 78. vſque ad nu. 84. Præſcriptionem quamcunque prohibens lex, vel ſtatutum non cenſetur tollere centenariam, contr. 3. n. 85. Vide Priuilegia, Titulus.

Præſens delicto, nec prohibens, non ob id dicitur particeps delicti, cont. 131. n. 51.

Præſentatio. Vide Fuga.

Præſentia conſanguineorum in contractu, qui iurarint ſuper eius vtilitate, & veritate cauſarum, inducit præſumptionem vtilitatis, & excluſionem fraudis, doli, & machinationis, cont. 182. num. 12. Eſt de intrinſeca ſolemnitate ſtipulationis, contr. 101. n. 7.

Præſumptio cedit veritati, contr. 64. num. 10. contr. 112. num. 8. & cont. 146. num. 56. Deducta à fiſco facit credere rem ita ſe habere, niſi probetur contrarium, contr. 84. num. 12. Delicti reſultans ex vtilitate non ſolum non ſufficit ad condemnandum, ſed nec etiam ad torquendum, niſi alia concurrant, contr. 131. num. 43. Iuris ſtat pro euitatione pœnæ, contr. 5. num. 29. Iuris admittit probationem in contrarium, & transfert onus probandi in aduerſarium, cont. 60 num. 16. Vide Probandi onus. Legis fin. C. arbitrium tutelæ circa deſcriptionem factam à tutore in inuentario pupilli tollitur ex oculari inſpectione, cont. 24. nu. 5. Quando ſtat pro aliquo ſiue actore, ſiue reo, onus probandi transfertur in aduerſarium, contr. 5. num. 62-63. & num. 118. Et qualis ſufficiat ibid. nu. 69. cum ſeqq. Reſultat in fauorem poſſeſſoris ex vetuſtate temporis, ead. cont. nu. 121. Vtilitatis, & excluſio fraudis, doli, & machinationis inducitur ex præſentia conſanguineorum in contractu, in quo iurarunt ſuper eius vtilitate, & veritate cauſarum, cont. 182. n. 12.

Præſumptiones iuris, & de iure ſufficiunt ad pœnam ordinariam in criminalibus, & harum exemplum ibi remiſsiuè, cont. 106. nu. 4. Vbi militant pro reo, tunc opus eſt fiſco vrgentioribus inditijs, cont. 106. num. 56. Ex quibus transfertur onus probandi, vel in hæredes grauati, vel ab eis in fideicommiſſarium, quales, eſſe debeant, referuntur variæ opiniones, cont. 5. à num. 69. vſque ad 72. Et quæſtio reſoluitur, vt ſit arbitrarium iudici, ibid. num. 73. Et ſufficiens dicitur, quando aſſerens indicat aliqua bona particularia, ibid. n. 74. Si ſunt ita vehementes, vt transeant in indicia ſufficientia ad torturam, ex eis reus torqueri poteſt, contr. 106. numer. 10. Et debet torqueri, ibidem num. 51.

Præſuppoſito non probato, vel verificato, non habet locum lex, vel alia qualibet diſpoſitio aliquid præſupponens, controu. 180. num. 20.

Prœcario. Vide Precario.

Pretium augetur, & minuitur habita ratione qualitatis, & annexorum, cont. 87. nu. 7. Et cont. 170. num. 4. Cenſus vitalitij, quodnam dicatur, Vide in verbo cenſus. Rei venditæ vbi aliàs de iure augeri, vel minui deberet, ſi aliter inter contrahentes cautum eſt, ſemper attenditur conuentio, cont. 53. num. 9. Rei venditæ non poteſt conferri in voluntatem alterius ex contrahentibus, cont. 48. num. 1. Remitti tamen poteſt ad æſtimationem faciendam à tertio, ibid. num. 2. Rei non conſideratur habito reſpectu ad id, quòd percepturus eſt emptor, donec durat dominium penes eum, cont. 1. num. 38. In venditione datur in ſolutum pro re vendita, contr. 69. num. 25. Feudi non eſt feudale, contr. 14. num. 23. Nec ſuccedit loco feudi, cont. 162. n. 39. Iuſtum rei eſt, quod communi hominum æſtimatione ſtatutum eſt, cont. 1. num. 29. Conuentum inter partes regulariter præſumitur iuſtum, contr. 123. nu. 4. Dicitur iuſtum etiam ſi ſit minus, quando aliàs non inuenitur emptor, qui det verum, & iuſtum propter pericula, & difficultates imminentes, cont. 169. nu. 22. Iuſtum nominis debitoris dicitur id, quo communiter venderetur, contr. 170. num. 15. Et quod eius mentio facta in ſubinueſtitura faciat cenſeri translatum omne ius in ſubinueſtitum, cont. 82. n. 20. Res venditæ minuitur ex onere annexo, vel ex malis qualitatibus rei venditæ, puta ſi venditor eſſet implicitus debitis, & periculoſa eſſet promiſſio de euictione, cont. 160. n. 61. Rei venditæ minuitur, ſi eſt ruinoſa, & eget multis expenſis, vel habet alias malas qualitates, ibid. nu. 62. Rei venditæ ab vxore, & marito, præſumitur totum perueniſſe ab ipſum maritum licèt in inſtrumento dicatur perueniſſe ad vxorem, cont. 35. n. 20. Declara, vt ibid. n. 21. Vide etiam, cont. 40. n. 11. Totum præſumitur perueniſſe ad illum, cuius negotium geritur, quando vxor, & maritus interueniunt ſimul in contractu, cont. 37. n. 30. niſi ſubeſſet color quæſitus, quia tunc non obligaretur, niſi quatenus negotium ad ſe ſpectaret, ibid. n. 31. Rei vxoris communiter venditæ à marito, & vxore, præſumitur totum perueniſſe ad maritum, cont. 40. n. 11. Alij voluerunt præſumi perueniſſe ad quemlibet pro dimidia, vt ibid. nu. 10. Sed verior eſt prima opinio, ibidem. Vide etiam, contr. 35. nu. 20. Et ſpecies, quando interuenerunt in contractu, & partes ſunt æquales tunc ad indicandum quinam ſint contractus, attenditur quid actum fuerit à contrahentibus; nam ſi nominarunt venditionem; erit venditio, ſi permutationem, permutatio, contr. 69. nu. 14. & ſi verſemur in dubio, erit contractus innominatus, ib. nu. 15. Cuiuſq; rei triplex dari poteſt, & vnumquodque licitum, infimum, ſeu pium, mediocre, & rigoroſum contr. 169. nu. 16. Variatur varietate temporum, ſicuti variatur etiam rerum ſtatus, & earum bonitas, cont. 156. n. 3.

Pretij

I N D E X.

Pretij quantitas declarat quid venerit in venditione, contr.162.n.21. Pars dicitur, ſi aliquod grauamen apponatur contrahenti, contr.87.num.8. Vide Pacta, Periculum. Mentio facta in ſubinueſtitura facit cenſeri tranſlatum omne ius in ſubinueſtitum, cont.82.nu.20.

Pretio cartori licet tradere merces, vel alias res, quæ dantur in cambium nominis debitoris propter expenſas, pericula, vel moleſtias patiendas in exactione, cont.169.nu.25. Rei venditæ in conſiderando non attenditur illud, quo fuit empta à venditore, ſed quo communiter venderetur, cont.169.n.18. & cont.170.num.3.

Primogenitura nil aliud eſt, quàm fideicommiſſum, cont.15.n.3. Erecta enim conſenſu Principis poſt cum eiuſdem conſenſu nedum alterari, ſed etiam reuocari, cont.23.num.9. Contrarium probatur ibid.nu.36. Aequiparatur fideicommiſſo, imò dicitur verè, & propriè fideicommiſſum, & ſecundum fideicommiſſi iure regulatur, ead.cont.23.nu.12. Strictiori tamen iure regulatur, quàm fideicommiſſum, ibid.n.13. Non poteſt grauari cenſu vltra vitam poſſeſſoris, ead.contr.23.nu.18. Statim ac fuit creata, ius acquiritur omnibus futuris primogenitis, etiam naſcituris, viuente præceſſore, præſertim quando fuit acceptata pro omnibus futuris ſucceſſoribus, ibid.nu.32. Si in perpetuum creata ſit ad fauorem familiæ in contractu, primus inſtitutor eam reuocare non poteſt ead.cont.23.nu.36. Etiamſi interueniat Principis conſenſus, quatenus reſpicit tertij præiudicium, ibid.nu.37. Recognoſcitur per ſucceſſorem à primo inſtitutore non autem ab vltimo moriente, controuerſ.57.num.43. Primogenituram, quando inſtituit teſtator dicitur voluiſſe conſeruare agnationem, cont.95.n.26. Vide Præſciptio, Primogenitus.

Primogenitus, ſi conſentiat alium inueſtiri de feudo, ſibi omninò præiudicat tam reſpectu inueſtientis, quàm inueſtiti, cont.15.nu.12. Et de ratione, ibid.nu.13. Declaratur n.14. & 15. Contrahere non poteſt ſuper re primogenituræ ſubiecta in præiudicium ſucceſſoris, cont.23.num.16. Statim quod naſcitur, dicitur præoccupare, & ius acquirere, illudque communicare ſuis deſcendentibus, licèt ſtet in ſuſpenſo donec præceſſor viuit, ibi.num.34.

Primus auctor dicitur, qui inſtituit maioratum, non qui primò ſuccedit in eo, cont.23.n.31.

Princeps alterare non poteſt contractus inter alios, ſeu cum eo initos, cont.59.n.19. Collectam ſuis ſubditis indicere poteſt pro erogando ſtipendio ſuis militibus, in ſui, vel ſtatus defenſionem, cont.154.n.1. Si concedit aliquid patri, & eius filijs, tunc filij videntur id habere per mortis cauſa capionem à concedente, non autem à patre, cont.57.nu.38. Concedendo rem cum immunitate, qua ipſe tenebat eam, dicitur illam conceſſiſſe etiam cum immunitate gabellarum, cont.141.n.70.71.& 72. Confirmando, vel appprobando dare dicitur, ibid.n.49. Si confirmat contractum, & mandat valere aliquibus non obſtantibus, dicitur ſanare omnem nullitatem, & defectum, & ſolemnitatum omiſſionem, ſi quæ adfuiſſent, quando ab initio fuit celebratus, cont.182.n.19. Qui contrahit cum non ſubdito, contrahit tanquam priuatus, non tanquam princeps, cont.13.n.62. In contractibus vtitur iure communi, & iudicatur tanquàm priuatus, ibid.nu.66. Contrahens cum prohibito acquirere, vel retinere, dicitur illum diſpenſare, cont.14.nu.29. Conueniri an poſſit in iudicio ſine venia, controuerſum eſt affirmatiua tamen communiter recepta eſt, cont.13.n.42. Derogare poteſt diſpoſitioni iuris ciuilis, cont.21.n.104.& cont.182.n.21. Derogare poteſt ſuis ſtatutis, ibid.num.22. Non poteſt derogare fideicomiſſo, niſi cum cauſa reſpiciente publicam vtilitatem, vel cum euidentis vtilitatis priuatæ compenſatione, cont.23.n.38. Derogare poteſt cum cauſa maximè reſpiciente publicam vtilitatem fideicommiſſo, ſubrogando alia bona, & ſeruando regreſſum ad ea ſubrogata, quamuis vinculata fuiſſent ſpecificè prohibita alienari, contr.160.nu.8. Diſponendo circa ea, quæ ſunt iuris communis, non cenſetur inducere fictionem, ſed veritatē, contr.4.nu.8. Quando gratiam facere non poſſit delinquenti inuito offenſo, cont.20.num.1.& 2. Poteſt facere gratiam delinquenti non concordata parte offenſa, quando illa recuſat congruam ſatisfactionem, quam paratus eſt dare offenſor arbitrio boni viri, & quando ſubeſt periculum ſcandali, & rixæ, ibid.num.3.

Poteſt facere gratiam ſubdito, & inhibere forenſi offenſo acceſſum in regionem, donec fecerit pacem, quando ille recuſat eam facere cum ſatisfactione conuenienti danda à ſubdito, ibid.nu.5. Habet ius poſitiuum ſub pedibus, cont.12.nu.57. Poteſt habilitare minorem ad quemcunq; contractum ſine aliquibus alijs ſolemnitatibus, con.182.n.20. Poteſt habilitare minorem, nedum ab obligandum, ſed etiam ad alienandum, ſtabilita ſine alio decreto, & ſolemnitatibus, cont.200.nu.26. Honorabitur is, quem Princeps honorari voluerit, cont.21.n.24. Eſt immunis à ſolutione gabellarum, & vectigalium iam iure communi, quàm ex ſtatuto Mantuæ, cont.141.n.70.& 71. Eſt iudex iudicium in ſuo dominio, contr.33.nu.19. Licèt ſit iudex inter ſuos ſubditos, iudicare tamen non poteſt in cauſa non ſubditi inuiti, cont.13.n.61. Tenetur iurare de calumnia, ead.cont.13.n.39. & conſuetudo, quod iurare non teneatur, quatenus valeat, habet locum reſpectu ſubditi tantùm, ibid.nu.53.& 54.& num.ſequentibus. Vide Princeps. Legitimare non poteſt illegitimum, vt contineatur in ſubſtitutione facta de legitimè natis, & ex legitimo matrimonio, contr.21.nu.14. Eſt lex viua, & habet ſub ſe legem mortuam, cont.12.num.56. Loquendo de decreto conceſſo Hebræis de re empta à forenſi, intellexit etiam de re forenſi, quia principaliter agit de re, & incidenter de perſonis, cont.176.nu.32. Mandare poteſt, vt ſimul cognoſcatur cauſa petitorij, & poſſeſſorij, cont.10.n.63. Et è conuerſo, quòd cauſa terminetur tantùm ſuper petitorio, omiſſo poſſeſſorio, ibid.num.64. Quando mandat aliquid contra ius, Iudex non debet ſtatim parere, ſed recurrere ad eum, vel reſcribere, & expectare ſecundam iuſſionem, cont.59.nu.13. Solo verbo confert nobilitatem, cont.21.n.57. Vel lex faciendo nobilem non dicitur fictè ſed per veritatem agere, ibid.n.25.27.36.& 80. Vide Nobili. Nobilitas. Vbi aliquid facere non poteſt, debet capi interpretatio, vt id etiam voluerit, contr.16.nu.17. Occupans rem alterius etiam ex cauſa publicæ vtilitatis, tenetur ſoluere æſtimationem, & dare condignam compenſationem, cont.131.nu.10. Non vtitur plenitudine poteſtatis contra non ſubditum, cont.13.n.63. Vbi plenitudine poteſtatis vti poteſt, non debet hoc facere, niſi de raro, cont.59.nu.10. Præcipere poteſt ſuis ſubditis, ne extra ſuum dominium habitent ſub pœna confiſcationis bonorum, cont.78.n.1. Contrarium voluere alij n.2. Sed prior ſententia verior eſt. Poteſt cogere ſub pœna confiſcationis bonorum ſuos ſubditos alibi degentes ad reuertendum ad ſuum dominium, ead.contr.78.nu.3. In dubio non præſumitur velle præiudicare tertio, cont.21.n.45. Etiam ſubſiſtente cauſa legitima, niſi de hoc expreſſè conſtet, ibid.n.46. Ad hoc, vt præiudicet tertio in feudo, opus eſt, quod fuerit certificatus de omnibus conditionibus, & qualitatibus feudi d.con.23.n.47. Ne alteri præiudicare voluerit interpretatio fieri debet, contr.59.nu.6. Quando præiudicat tertio ob publicam vtilitatem, tenetur dare condignam compenſationem, contr.75.nu.5. quamuis præiudicet per viam legis generalis, ibid.nu.6. Contrarium tamen verius, & receptius eſt, vt ibid.n.22. Si ſecundariò, & in conſequentiam præiudicat alicui faciens principaliter diſpoſitionem ſibi licitam, tale præiudicium non habet in conſideratione, contr.177.num.20. Iuri tertij præiudicare poteſt, ſi id faciat cauſatiuè, ibid.num.21. Præſumitur malè informatus, vbi mandat aliquid contra ius, contr.33.nu.31. Non præſumitur velle aliquid, quod ſit contra ius, ibid.n.13. Vbi vult excedere iuſtitiam partis, nunquam præſumitur velle excedere, niſi in modico, cont.59.nu.12. Non præſumitur velle, quod reſcripta contra ius valeant, quando non appoſuit clauſulam derogatoriam, ibid.n.15. Præſumitur vſus iure ordinario, non autem extraordinario, nec proceſſiſſe de plenitudine poteſtatis, ead.cont.59.n.16. Quando aliquid facit, præſumitur facere ex iuſta cauſa, contr.182.n.16. Maximè vbi participauit negotium, & reſoluit cum voto ſuorum Senatorum, & Conſiliariorum, nam tunc factum illud præſumitur iuſtum, & caret omni ſuſpicione, ibid.nu.17. Procedere poteſt contra ſubditum non citatum, ſed non contra non ſubditum, cont.13.n.59. Habet duos procuratores, alterum fiſci, alterum patrimonij, ibid.n.67. Si ad preces petentis aliquid contra ius, reſcribat Auditor procedat, vt petitur, & iuſtitiam faciat, intelligitur conceſſiſſe tantùm, quatenus eſt de iure, quod petitur, cont.33.n.2.

Digitized by Google

33.num.2. Super petitione quæ non eſt de iuſtitia,ſi reſcribat, Iudex iuſtitiam faciat,non debet orator audiri,quia ita poſtulat iuſtitia, cont.89.n.16. Reſtituendo ad priſtinam ingenuitatem,non dicitur aliquid noui dare, vel concedere, ſed tantum tollere impedimentum iuris ciuilis, cont.21.n.51. Reſtituendo aliquem natalibus, vel ingenuitati non dicitur præiudicare tertio,ſed facere id,quod ſibi vti principi competit, præiudiciū autem cenſetur prouenire ex verbis diſponentis,quibus non dicuntur excluſæ ſimiles perſonæ, ibid.n.52.53.& 103.Etiam de plenitudine poteſtatis non poteſt nedum reuocare, ſed nec etiam moderare,vel alterare immunitatem conceſſam per contractum,contr.154.nu.18.Si reuocat priuilegia per viam legis generalis ob publicam vtilitatem,non tenetur ad pretij reſtitutionem,vel damni emendationem,cont.75.num.22.Secularis non poteſt ſtatuere ſuper bonis eccleſiæ etiam in eorum fauorem,cont.186.num.16.Supplere poteſt omnes deffectus,contr.182.n.24.Tenetur curare vtilitatem publicam,& habere protectionem ſuorum ſubditorum, & illos diligere,& tueri,cont.176.nu.19. Non poteſt etiam de plenitudine poteſtatis tollere ius alicui quæſitum iure gentium ad ipſius Principis vtilitatem,etiam ſoluto pretio,cont.59.n.18.Limita,vbi adſit cauſa, cont.160.n.8.Propter publicam vtilitatem tollere poteſt dominium quæſitum de iure gentium, & præiudicare tertio, contr.176.n.10.& ſub n.12.Validare poteſt inualida,cont.182.nu.19.& 23.Vbi non reperitur in ſpecie priuilegiatus,vtitur iure communi,cont.13.n.5.Vult omnes actus ſuos regulari à iuſtitia poli,& fori,contr.59.n.11.

Principem decet non reuocare ſuum beneficium, contr.57.nu.4. Præſertim ſi ſit conceſſum ob benemerita,ibid.n.5.

Principi, nec cuicunque alij in quacunque dignitate conſtituto, creditur ad fauorem tertij contra alium ſine iuramento, contr.13.nu.37.Subiecit Deus leges,ſed non contractus, cont.59.ſub n.19.Maledicens punitur pœna arbitraria, cont.26.n.37. Qui non obtemperat,quando facit aliquem nobilem punitur pœna ſacrilegij,cont.21.n.22.Non præſumitur placere,niſi iuſtum, cont.59.n.10.

Principis de poteſtate diſputare inſtar ſacrilegij eſt, cont.176.nu.27.Diſpoſitio generalis non trahitur ad non ſubditum,cont.13.num.64.Aſſertioni non ſtatur contra non ſubditum,ibid.num.56.Aſſertioni,ſe reuocare priuilegia ex cauſa publicæ vtilitatis creditur,contr.75.num.23.Commiſſiones, & ordinationes debent quoad fieri poteſt reſtringi,& reduci ad terminos iuris, contr.59.nu.8. Decretum, & auctoritas facit ceſſare omnem præſumptionem doli, fraudis, machinationis, & deceptionis, contr.182.n.14.& 15. Decretum non ligatur aliquo ſtatuto, ibid.n.25.Familiaribus, & curialibus licitum eſt de iure communi ferre arma prohibita,quæ ſolita concedi ſunt à Principe, non autem generaliter omnibus interdicta, cont.152.n.11.Certa ſcientia tantum valet, quantum diſpenſatio ſpecifica ſuper actu cont.160.n.36.

Principes in iudicijs non tenentur iurare de calumnia,cont.13.n.16.quod communi conſuetudine receptum eſt, ibid.n.17. Vide tamen n.18.cum ſeqq.Contrarium,ibid.n.39.Vide etiam n.23. cum ſeqq.Vide Princeps.

Principum mandata intelligi debent cum iuſtitia, controu.59.num.9.

Principali ſublato iure ſpeciali non tollitur conſequens inductum iure ordinario,cont.196.num.41.Principalis ratione quis ſupe conſequitur acceſſoriè, & indirectè, quod directo habere non poterat, cont.162.num.36. Principalis diſtinctio non infert ad deſtructionem acceſſorij,quando viget diuerſa ratio, cont.196 num.38.

Principaliter,quod fieri nequit,ſecundariò, & incidenter nec licet,quando lex reſiſtit alicui actui, cont.104.n.26.

Prior alicuius eccleſiæ, ſi relinquatur executor, creatus prior per diſpenſationem Papæ,erit executor, quia eſſe priorem non procedit naturaliter,cont.21.n.74.& 75.

Prioritatis, & poſterioritatis ſecundum ordinem intellectus in abſtracto habetur ratio,licèt vno, & eodem tempore duo contingere videantur,cont.43.n.70.72.& 73.

Priuatio præſupponit habitum,contr.96.num.51.Feudi ob læſam maieſtatem incurritur ipſo iure, contr.146. nu.27. Quæ tamen opinio eſt controuerſa, ibidem. Poſtquam aliquis ſuit hæres ſuccedit tantum per fideicommiſſum,contr.148.nu.40.Priuationis in pœna probatio debet eſſe liquidiſſima cont.139.num.15. Priuationis ordo eſt, vt eam præcedat habitus, controu.5.num.59.

Priuilegia dignitatis minoris præcedentis non tolluntur per dignitatem ſuperuenientem, cont.4. num.71. Eluſoria eſſe non debent, ſed ita interpretanda ſunt, vt conſeruentur, contr.57.nu.24. Non extenduntur de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum, contr.13. num.75. Hebræis fœneratoribus conceſſa, ne teneantur reſtituere res etiam furatas pignoratas,niſi ſoluta pecunia mutuata,loquuntur in rem, contr.177.nu.2. Conceſſa in patria Mantuana Hebræis ementibus res furatas, & eorum tenor, contr.176.num.3. Conceſſa Hebræis ne teneantur reſtituere res furatas ab eis emptas bona fide, niſi reſtituto pretio, an valeant,ibid.nu.4.multi negatiuam firmarunt, ſed crebrius obtinuit affirmatiua ſententia, vt ibidem, & ſub num.5.& 6. vbi de ratione cum num.ſequentib. & confutantur rationes contrariæ,ibid.num.13.Non ſunt multiplicanda, cont.13.nu.41. Principum ſecularium, quod adhibeatur fides libris mercatorum ſcriptis eorum manu non ligant clericos, nec ſeruantur in foro eccleſiaſtico,cont.140.num.10.Contrarium ſeruari de conſuetudine voluerunt aliqui, ibid.num.13.Vide Priuilegium. Recipiunt interpretationem à iure communi, cont.57. num.11. Sunt reſtringenda,& ſtrictè interpretanda, cont.13. num.74.

Priuilegium non debet auferri, vel illi ſine aliqua rationabili cauſa derogari cont.57. num.3. Non attenditur, ſed vſus, & & quaſi poſſeſſio illius,ibid.n.7. Non amittitur per non vſum quando non ſtetit per priuilegiatum, quia eo veretur, ſed non potuit,ead.cont.57.num.18. Non vſus enim voluntarius illud tollit,non autem neceſſarius, ibid.num.19. Non amittitur per eum,qui adhibet diligentiam pro eius vſu. ſed impeditur facto aduerſarij vel tertij,d.cont.57.n.53. Amittitur per non vſum quando non vſus hoc infert de neceſſitate, ſecus, ſi poteſt ſtare ſine illius renunciatione,ead.cont.57.num.63. Non amittitur per non vſum,ſi non adeſt mora priuilegiati, ibid.nu.65.Non amittitur per non vſum,quando fuit conceſſum ob benemerita, quia durat perpetuò,ibid.nu.68.Baptiſmi,vt allegetur ad tollenda iura tertij iniquiſſimum eſt,cont.86.nu.6.Ceſſat per non vſum,quando prouenit ex negligentia,ſecus, ſi ob impedimentum partis aduerſæ,contr.57.num.64. Durat donec finitum ſit tempus, vel perſona, vel conditiones, quibus, & ſub quibus fuit conceſſum, ibid. num.1. Expirat, ſi quis eo non vtatur ſpatio decem annorum, ead. contr.57.num.61. Limita, vt id non procedat, quando priuilegium continet fauorem ſucceſſiuum,quia tunc præiudicium operatur tantùm in præteritum, ibid.num.62. Limita etiam, vt ibid.alijs numer.ſequentibus. Conceſſum Hæbreis ne teneantur reſtituere res emptas furto alicui ſubtractas, niſi reſtituto pretio,non afficit res forenſium contr.176. num.1. Quamuis ſtatutum poſſit ligare res forenſium in ſuo dominio, quia non procedit,quando in illud fuerunt portatæ contra voluntatem Domini ibid. num. 2. Declaratur,ibid.nu.18. Quod conceditur primo hæredi fauore eius perſonæ,eam non egreditur,contr.43.num.88.Limitatum durat irreuocabiliter vſque ad tempus præfinitum, controu.57. num.33.Manſurum eſſe decet,contr.57.num.2.Quod detegitur nociuum publicæ vtilitati, reuocari poteſt, quamuis emanaſſet per viam contractus, contr.75. numer.20.& 21. Conceſſum parentibus,& patronis, ne teneantur iurare de calumnia,non procedit in iuramento calumniæ veritatis, & ad ſolemnizandum iudicium inuento,cont.13.num.76. Perſonale non egreditur perſonam priuilegiatam,ibid.num.40.Ne quis conueniatur vltra quam facere poſſit eſt perſonale, & extinguitur cum perſona,nec tranſit ad hæredes,contr.5. num.182. Et quibus perſonis competat hoc priuilegium. Vide in verbo Perſonæ.Eſt ſui natura perpetuum,contr.57. num.34.Sicuti reuocari ſine cauſa non poteſt à Principe, ita neq; ab eius ſucceſſoribus,ibid.num.6.Conceſſum à Principe ſubdito reuocari poteſt,non autem conceſſum non ſubdito,cont.13.num.60. Seu ſtatutum ſeculare, quod credatur libris mercatorum valet quoad laicos,cont.140.nu.16.Priuilegij verba vbi ſunt clara ceſſat omnis controuerſia, contr.154.nu.16.Interpretatio non alij magis conuenit, quam Principi concedenti, vel eius ſucceſſori,

Digitized by Google

ceſſori, cont. 141. n. 48. Amiſſio ob non vſum per decenium dicitur præſcriptio, cont. 57. n. 66.

Probandi onus incumbit fideicommiſſario, non autem hæredi, quando aſſignatio per legitima fuit iamdiu facta, & per diuturnum tempus habuit effectum, & illam vult impugnare fideicommiſſarius, cont. 5. n. 15. & 114. Non dicitur aſſumere in ſe reus, qui negat fundamentum actoris, ſed eum repellere, ibi. n. 53. Sæpe imponitur alteri ex modo proponendi ſuæ intentionis fundamentum, ead. cont. 5. nu. 60. vbi dantur exempla. Incumbit ei, qui dicit occultationem factam fuiſſe cauſa interuertendi, cont. 132. n. 24. Incumbit emptori, qui non denunciauit litem probandi iuſtitiam euincentis, non autem venditori, quod habuiſſet iura pro eo excludendo, cont. 119. n. 8. Transfertur in aduerſarium, quãdo præſumptio militat pro eo, qui probare tenebatur, cont. 180. n. 18.

Probans melius, & per plures teſtes obtinet, cont. 87. n. 13.

Probare debet, qui habet præſumptionem contra ſe, contr. 5. num. 62. & num. 222. Debet, qui dicit æſtimationem iniquam, non autem, qui dicit illam eſſe iuſtam, contr. 48. num. 4. Debet, qui dicit aliquid eſſe delictum, controuerſ. 132. numero 38. Debet Magiſtratus fideiuſſores tempore datæ tutelæ fuiſſe idoneos, non autem pupillus, contron. 22. numero 2. Debet qui negat decretum iudicis fuiſſe interpoſitum ex vera cauſa, contro. 182. numero 2. Debet qui dicit me non ſoluiſſe tertio, non autem ego, qui dico ſoluiſſe, cont. 108. num. 8. Quis debeat, an poſſeſſor feudi, qui habuit ſatisfactionem in eo, non extitiſſe bona allodialia ſufficientia, an actor, quod adeſſent, cont. 2. nu. 102. Et petere differens poſt mortem eorum, qui poterat eſſe informatis inducit ſuſpicionem falſitatis, contr. 62. num. 29. Non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe, contron. 65. num. 7. & contr. 118. num. 9. Non eſt neceſſe quem habuiſſe occaſionem implicandi pecunias in annuis cenſibus, cum quotidie non deſint, qui vendant cenſus redimibiles, & quomodo hoc procedat remiſſiuè, contr. 30. numer. 20. Debet talem eſſe, qualem quis alium facit pro fundamento ſuæ intentionis, contr. 181. num. 10. Qui tenetur, ſi ſit actor, non poteſt cogere reum ad ſibi edendum, cont. 116. num. 20. Tenetur is, cui affirmatiua, vel negatiua eſt cauſa ſuæ intentionis, quando lex non præſumit, nec pro, nec contra, contr. 5. num. 130. Tenetur is, qui prius pro fundamento ſuæ intentionis proponit affirmatiuam vel negatiuam, licet aduerſarius impugnando dictum fundamentum affirmet, vel neget, aliquid ponendo pro ſua intentione, ibid. n. 134. & 135. vſque ad n. 142. Tenetur is, qui aſſerendo, vel negando contendit incurſam fuiſſe pœnam, ead. cont. 5. n. 18. Limitatur, ſi conuentus tenebatur ſub pœna aliquid adimplere agenti, nam tunc ipſe reus tenetur probare implementum aliàs incurrit pœnam, ibid. n. 223. Tenetur agens ad bona alicuius tanquam de eius hæreditate, ea relicta fuiſſe in illius hæreditate, cons. 91. n. 14.

Probari vtrumque debet, quando aliquid à lege diſponitur cum aliqua qualitate, cont. 5. n. 56.

Probatio actoris debet eſſe certa, & neceſſariò concludens, aliàs reus abſoluendus eſt, contr. 75. num. 18. An admittatur contra iuramentum in litem aſſumptam, controuertuntur doctores, contr. 5. num. 210. Admittitur ad excludendum iuramentum in litem deferendum, ibid. n. 211. Non admittitur contra iuramentum in litem, quando quis iurauit parte præſente, & ipſa non contradixit, cont. 89. n. 14. Contrarium tamen voluere aliqui, ibid. n. 15. Omnis regulariter admittit probationem contrariam, cont. 60. n. 14. & cont. 89. n. 11. Contraria non admittitur, poſtquam aliquis iurauit nedum in iuramento litis deciſiuo, ſed nec etiam in iuramento an quis habeat talem rem, cont. 116. n. 7. Non dicitur certa, vbi in actu probationis apponitur dictio circa, nec prodeſt de fundanti in ea, cont. 163. ſub n. 11. Concludens non eſt, nec releuat, quando oppoſitum eius, quod deducitur, poteſt ſtare cum veritate, cont. 84. n. 7. & controuerſ. 180. num. 22. Neceſſariò non concludens, non releuat, controuerſ. 85. num. 20. Concludere debet de neceſſitate, controuerſ. 91. num. 15. & controuerſ. 118. num. 9. vbi quod non probat hoc eſſe, quod ad hoc contingit abeſſe. Deſtruitur per poſſibile contrarium, contr. 84. num. 6. Dubia non releuat, ſed interpretatur contra eum, qui ſe fundat in illa, contron. 5. num. 29. Non extorquetur ab eo in ciuilibus, cuius periculum eſſet ne detegeretur periurus, cont. 116. nu. 16. Fortior requiritur contra tertium poſſeſſorem, cont. 5. nu. 61. Incumbit ei, qui dicit alterum ex iugalibus in contractu plus grauatum fuiſſe quàm ad eum negotium pertineret, contr. 37. nu. 33. Incumbit Domino ſeruum feciſſe furtum in præteritum, nec ſufficit probare, quod fecerit de præſenti, quando reus conuentus promiſit illum non eſſe furem, nec vlterius ſe obligauit, cont. 85. n. 3. Incumbit hæredibus mariti iocalia fuiſſe talis valoris, vt non debeant præſumi donata, controuerſ. 120. num. 74. Incumbit ei, qui aliquid allegat, vel dicit, controuerſ. 145. num. 11. Incumbit aſſerenti quem non habuiſſe, niſi bona obnoxia, vide tamen, vt ibi remiſſiuè, contr. 190. num. 12. Legatum reuocatum fuiſſe incumbit ei, qui recuſat illud præſtare, quando alienatio fuit ex cauſa onéroſa, controuerſ. 118. numer. 5. Debet eſſe liquidiſſima in pœna priuationis, cont. 139. num. 15. Res præualet, nedum quando eſt fortior, ſed etiam quando eſt dubia, contron. 87. num. 14. Poteſt reſtringi ad ſcripturam, & tunc non valet facta per teſtes, controuerſ. 62. num. 42. Quæ fieri potuit ab initio, & retardatur ad finem, eſt ſuſpecta de falſo, contron. 62. num. 28. Vide Falſitas. Semiplena, & teſtis vnicus ſufficit in criminalibus ad defenſam, contr. 150. num. 120. Sufficiens an ſit, ſi grauatus dicat bona relicta in hæreditate eſſe tanti valoris, & bona deficientia non eſſe, niſi tanti, quæ non ſufficiunt pro legitima, contron. 5. num. 34. 35. 36. & 37. referuntur diuerſæ opiniones, & firmatur non eſſe ſufficientem, ſed grauatum teneri aliter probare, ibidem ſub num. 37. & nu. 41. Per teſtes valdè legales admittitur contra præſumptionem iuris, & de iure, quando probatio non poteſt fieri, niſi per inſtrumentum, & contra præſumptionem, l. fin. C. arbitr. tutelæ, cont. 24. n. 14. Vna non tollit aliam, niſi ſit fortior, cont. 89. n. 23. Probatione ſuperflua vel inutili nemo onerari debet, cont. 21. num. 102.

Probationes omnes ſunt iudici arbitrariæ contr. 5. ſub nu. 72. Aſſumere de domo rei nimis durum, & graue eſſet, contr. 116. n. 21. Claræ, plenæ, & perfectæ neceſſariæ ſunt, quando agitur de reuocanda ſententia, nec ſufficiunt imperfectæ, & non concludentes, adeo vt, nec admittatur iuramentum, cont. 89. n. 24. In criminalibus debent concludere per neceſſe, nõ autem per poſſibile, & veriſimile, cont. 131. n. 10. & cont. 150. n. 3. & cont. 109. num. 4. vbi, quod debent eſſe luce meridiana clariores. In materia falſi debent eſſe concludentes, non autem præſumptiuæ, contr. 131. nu. 11. Inter alios factæ non nocens tertio in alio iudicio, controu. 181. numer. 33. Subtrahens aduerſario amittit cauſam, contr. 60. num. 12. Quod tamen procedit vbi concurrit dolus, ibid. numer. 13. Hæc tamen eſt præſumptio iuris tantum, ibid. num. 15. Quæ ob id recipit probationem contrariam, num. 16.

Proceſſus criminalis formari non poteſt, niſi conſtet de corpore delicti, cont. 27. num. 2. Fieri debet, & citandus eſt fideiuſſor, quando agitur de condemnando principali pro arreſto fracto, cont. 101. n. 4.

Proclamata pœnalia prohibitiua delationis armorum taliter requirunt dolum, vt nec ſufficiat lata culpa ad incurrendam dictam pœnam, cont. 152. n. 6. Vide Arma. In iudicijs generalibus, & perpetui ſilentij citari debent particulariter certi habentes intereſſe, non autem per proclama, contr. 160. num. 7. Proclamatum forma præ facienda excuſſione ad probandam negatiuam, contr. 5. n. 144.

Procurator ad lites non poteſt acceptare renunciationẽ fideicommiſſi, vel ſi poteſt, acceptando in genere, & petendo copiam, & terminum ad deliberandum, non dicitur ſimpliciter acceptare, Rota dec. prima poſt contr. 136. n. 17. Non admittitur pro impicto delicto, pro quo impoſita eſt pœna pecuniaria, & ſi non ſoluatur, pœna corporalis, vel arbitraria, quæ poteſt eſſe corporalis, cons. 66. n. 7. & 12. Non admittitur ad reſpondendum poſitionibus, niſi habet ſpecialiſſimum mandatum ad reſpondendum ſic, & ſic, cont. 13. n. 3. Cenſetur conſtitutus, qui comparet cum apocha crediti alterius, cont. 84. n. 23. Habens mandatum ad exigendum, recipiendum, & ad habuiſſe confitendum, ſimpliciter confitendo habuiſſe præiudicat domino, & debitor liberatur, cont. 122. n. 1. Habens mandatum ad accipiendum mutuò centum à Titio, & habuiſſe confitendum, ſi confiteatur habuiſſe, obligat dominum, & ab eo repeti poteſt mutuum, ibid. n.

4. Dummodo lapſum ſit tempus ad opponendum exceptionem non numeratæ pecuniæ, ibid. num. 5. Qui confeſſus eſt recepiſſe mutuo, non poteſt conueniri à mutuante, quando confeſſio non præiudicat domino, ſi non ſunt lapſa tempora ad opponendam exceptionem non numeratæ pecuniæ, niſi probet talem numerationem, ead. cont. 122. n. 12. Qui fuit confeſſus recepiſſe mutuo, eo caſu, quo confeſſio non præiudicat domino, an poſt lapſũ tempus ad opponendam exceptionem non numeratæ pecuniæ, poſſit conueniri à creditore, duæ ſunt opiniones, ibid. n. 13. Prima negatiua, de qua dicto n. 13. altera verò affirmatiua, & verior, de qua ibid. n. 15. cum ſequentibus. Si confeſſus eſt exegiſſe pecunias à debitore domini, lapſo tempore ad opponendam exceptionem non numeratæ pecuniæ poteſt cogi ab ipſo domino ad reſtitutionem pecuniæ confeſſæ, vel ad reddendam rationem de ea, ead. cont. 122. nu. 17. & 20. Vide Confeſſio, Dominus. Ad exigendum cum libera poteſt conſiteri, & liberare debitorem, cont. 122. num. 10. Tenetur exigere à ſe ipſo, & cenſetur exegiſſe, & ideo quod debebat alia actione à tempore maturati debiti, incipit debere actione mandati, cont. 139. nu. 9. Sui creditoris ad exigendum maturato debito, non tenetur amplius primæua actione, ſed actione mandati, quia debuit à ſe ipſo exigere, ibid. nu. 12. Qui non exigit, quod exigere poteſt, dicitur in dolo, ead. cont. 139. num. 17. Fiſci an teneatur iurare de calumnia, ſaltem in animam propriam, cont. 13. num. 20. & num. 77. Vide Procuratores. Non liberat debitorem, niſi verè receperit pecunias, cont. 122. num. 3. Declara, vt ibid. numer. 8. & 9. Faciens moram in reſtituendo pecunias domini, tenetur ad vſuras, contr. 165. numer. 4. Non obligatur erga mutuantem, vel ſoluentem per actum geſtum alieno nomine, cont. 112. numer. 14. Declaratur, ibid. numer. 16. Parentis, vel patroni, licet non poſſit argui de dolo eorum, poteſt tamen argui de proprio, controuerſ. 13. numer. 78. Patrimonij Principis non iudicatur tanquam procurator ipſius Principis, ſed vti procurator illius particularis perſonæ, cont. 13. numer. 68. Quod aduerſus alios, id & aduerſus ſe ipſum fauore domini præſtare debet, controu. 139. numer. 13. Principis non tenetur iurare de calumnia, ſicuti nec ipſe Princeps, controuerſ. 13. num. 19. Principis tenetur ſaltem iurare de calumnia in animam propriam, ibid. n. 77. Princeps. Repræſentat perſonam domini, & eadem perſona reputatur cont. 151. num. 6. Vel aduocatus, ſi perfunctoriè vid. teſtes examinatos à cliente, nec eos illi publicauit, non prohibetur ipſe cliens nouos examinare teſtes, controu. 25. numer. 1. Notificatio facta de inſtitore, vel procuratore reuocato non nocet quando fit re non integra, controu. 108. numer. 27. Perſona coniuncta, licet agere poſſit pro coniuncto, non poteſt tamen conſtituere procuratorem, con. 46. n. 14. Niſi prius tanquam coniunctus conteſtatus fuerit litem, ibid. nu. 15.

Procuratores fiſci multos malos reperiri, contra quos inuehit Antonius del Rè, hique faciunt, vt boni patiantur purgationem iuramenti calumniæ, cont. 13. n. 80.

Producens aliquam ſcripturam cenſetur fateri omnia contenta in ea eſſe vera, cont. 157. numer. 2. Limita, vt non intelligatur fateri quis intentionem aduerſarij per productionem ſcripturæ, per quam intendit eam deſtruere, nec ſentire id, quod ſuæ defenſioni repugnet, ibid. n. 18. Item limita in producente ſcripturam ad impugnandam intentionem aduerſarij, quia non cenſetur aliquid tacitè fateri ad ſui præiudicium, ead. contro. 157. nu. 19.

Produci debeat omnia, quibus quis vſurus eſt in iudicio, & ſuper quibus intendit facere fundamentum, cont. 160. n. 1.

Profeſſio, & denunciatio, non eſt facienda dattarijs de re ſui natura omnino libera à ſolutione gabellæ, ſed de ea, quæ eſt immunis ex priuilegio, cont. 109. n. 10.

Profitens. Grauatus, ſi quis fuerit reſtituere poſt mortem, an dicatur eueniſſe caſus, ſi profiteatur in religione minoritarum, cont. 9. num. 126.

Prohibere. Quod directò permiſſum non eſt, per indirectum fieri prohibetur, cont. 183. n. 3.

Prohibita alienari nequeunt præſcribi, cont. 3. n. 5. Declara, vt ibi. n. 63. & 69. cum ſequentibus. Alienari non venit in generali diſpoſitione, quando illa poteſt verificari in alijs bonis, cont. 142. num. 29. Mulier nubere alicui, qui non ſit oriundus terræ Ripæ Tridenti, contrauenit nubendo ciui ex priuilegio, qui venit habitatum in dicta terra, cont. 21. n. 7. Declara, vt ibid. num. 89.

Prohibitio alienãdi duplex vbi concurrit, tunc non eſt licita alienatio, nec etiam in caſibus aliàs permiſſis, cont. 23. n. 9. Alienandi quædam bona particularia, quando illa vnà cum alijs bonis ex fideicommiſſo vniuerſali eidem ſunt reſtituenda, non parit fideicommiſſum particulare in illis bonis prohibitis, ſed dicitur vnicum tantum fideicommiſſum vniuerſale, cont. 5. nu. 48. Alienationis reſtringitur ad caſus ſubſtitutionum antea expreſſor, quando immediatè continuato ſermone poſt illas ſubijcitur, qui ſubſtitutionum caſus, ſi non eueniant, tunc dicta prohibitio nihil operatur, cont. 142. nu. 20. & 21. quamuis non adſint verba reſtrictiua, ibid. nu. 22. & cont. 143. n. 20. & 21. Alienationis, quando dicatur reſtricta ad præcedentes ſubſtitutiones, & quando ampliet fideicommiſſum, ead. cont. 143. n. 25. Alienationis immediatè ſubſequens non inducit fideicommiſſum nouum quando teſtator ſe ſtatim corrigeret, ſi non reſtringeretur ad præcedentes ſubſtitutiones, ibid. n. 27. Alienationis facta cum cauſa valet, dummodò non ſit fraudi creditoribus, vel fiſco, cont. 148. n. 31. Ne quis ducat in vxorem, quã defloraiut, non valet, cont. 21. n. 71.

Prohibitiua qualitas ex duabus potius attenditur, quàm permiſſiua, contr. 44. nu. 46. Fallit vbi permiſſiua eſt potentior, nam illa præualet, ibid. n. 47.

Prohibitum quod non reperitur, cenſetur permiſſum, contr. 132. num. 37.

Prohibitus alienare portionem ſuam, prohibetur etiam alienare partem, quæ ei obuenit per ius accreſcendi, cont. 43. nu. 9. Declara, vt ibid. n. 108. & 109. Alienare, vt bona remaneant in familia, poteſt habere ſucceſſorem in eis venientem ab inteſtato, licèt non ſit de familia cont. 142. n. 31. Ducere in vxorem ruſticam, vel ignobilem, contrauenit ducendo ignobilem origine, licèt nobilem ex priuilegio, contr. 21. nu. 2. Contrarium tamen vide n. 39. & per totam hanc controuerſiam. Indiſtinctè facere quid ad infamiam alicuius, quodcunq; fecerit, vel dixerit, vt alium infamet, pœnam incurrit, cont. 153. n. 4.

Proles legitima laudabilis, & ex ea conſeruatur memoria parentum, cont. 8. n. 80. Ex radice ſpuria eſt odioſa, cont. 9. n. 30.

Promiſſa, quando adimpleri nequeunt facto, & culpa creditoris, tunc promiſſor etiam interueniente iuramento non dicitur in mora, contr. 103. nu. 45. Seruare neceſſe, & honeſtum eſt, cont. 129. num. 18.

Promiſſio facti alieni non valeat, nec obligat, cont. 103. n. 1. Facti alieni ſub pœna valet, & debetur pœna, ibi. n. 2. & 4. Licèt promiſſio pœnæ fuerit in executiuis inſtrumenti, ead. cont. 103. n. 3. Vide tamen, ib. n. 65. Omnis facti habet hanc tacitam conditionem, niſi iuſta cauſa impediat, ead. cont. 103. n. 37. Quælibet indefinita debet ciuiliter intelligi, vt quis ſe ad impoſſibile obligare noluerit, ibid. n. 34. Quælibet intelligitur, niſi quid contingat facto, & culpa ſtipulatoris, ead. cont. 103. n. 39. Et tunc promiſſor excuſatur à pœna, ibid. nu. 40. Et ſtipulatio plurium intelligitur pro virili, contr. 198. nu. 4. 5. 7. & 8. Quælibet etiam iurata ſemper intelligitur rebus in eodem ſtatu manentibus, cont. 103. n. 34. Pecuniarum ad delinquẽdum ei, quem promittens credebat verè nolle delinquere, ſed ſibi dare verba, non grauat, quia intelligitur voluiſſe ſeruire de vento, & verbis dediſſe verba, cont. 105. n. 29. Quod tertius ratificabit, videtur reſolui in promiſſionem de curando, & faciendo, quod ratificabit, cont. 103. n. 6. Saltem quando eſt iurata, ibid. n. 7. Faciendi ratificare vxorem, cum peruenerit ad legitimam ætatem, continet diem incertam, quæ facit conditionem, & non inducit moram, niſi promiſſor fuerit interpellatus poſt aduentum legitimæ ætatis, ibid. n. 20. Faciendi ratificare vxorem, cum peruenerit ad ætatem perfectam continet tacitam conditionem, ſi vxor viuet vſq; ad dictam ætatem, ead. cont. 103. n. 21. Rati intelligitur rebus ſic ſtantibus, ibid. n. 35. Trahi non debet ad caſum, pro quo, ſi quis promiſiſſet, argueretur de temeritate, & fatuitate, cont. 85. n. 12. Nunquam trahitur ad caſum contingentem culpa ſtipulatoris, cont. 197. n. 52. Promiſſione in quælibet ſemper ineſt tacita conditio de poſſibilitate, cont. 103. nu. 55. In promiſſione rati ſuccedit obligatio ad intereſſe, ibid. nu. 10. Vide Promittens.

Promiſſor contrauenire poteſt, & à promiſſis recedere ex noua cauſa ſuperueniente cont. 103. n. 36. Factis alieni ſub pœna, tenetur ſecundum aliquos, etiamſi adhibuerit omnem diligentiam, & conatum poſſibilem, ibid. nu. 5. Facti alieni, vbi vult teneri, non obſtante exceptione adhibita diligentiæ, & impoſſibilitatis, indiſtinctè obligatur, & tenetur ad intereſſe, & pœnam, ead. cont. 103. n. 13. Contrarium probatur, n. 66. & n. 69. Diſtingue tamen, vt n. 73. Vide Triticum.

Promiſſum ſub pluribus conditionibus non debetur, ſi vna tantùm impleatur, cont. 35 num. 11. Si ab initio ſit ſine cauſa, vel ex cauſa ex poſt finita, vel non ſecuta, condicitur obligat in conditione ſine cauſa, controu. 75. num. 1. Promiſſa certa quantitate, cum hoc, quod ſit facto calculo minus apparebit, illud minus intelligatur promiſſum, interim inſtrumentum habet executionem paratam, licet ex euentum minor quantitas apparere poſſet, cont. 180. n. 46.

Promittens conſeruare aliquem indemnem, non tenetur, niſi pro vero damno emergenti, contr. 62. nu. 15. Per errorem credens ſe teneri, habet exceptionem, & poteſt condicere liberationem, cont. 65. n. 14. Se facturum, & curaturum, quo tertius faciet, an liberetur adhibendo omnem poſſibilem diligentiam, variant doctores, cont. 103. n. n. 59. & 62. Dare vel factum alterius, vel proprium ſub pœna, & refectione intereſſe, & damnorum, non incurrit pœnam, nec tenetur ad intereſſe, niſi fuerit in mora, & ad hoc, vt moram incurrat, debet interpellari ad dandum, vel faciendum, ead. cont. 103. num. .. Et ita fuit iudicatum, ibid. nu. 17. Quæ tamen opinio habet multi contradictores, vt ibid. n. 18. Se curaturum, quod alius faciet non cenſetur promiſiſſe, ſi poſtea ille fiat ſibi inimicus, cont. 103. n. 31. Factum alienum, vel ratificationem etiam eo modo, & pacto quo valet talis obligatio, vel ſe curaturum factum tertij, ſi adhibeat fideliter, non autem colluſoriè omnem diligẽtiam, liberatur, & ad aliud non tenetur, quamuis promiſſio eſſet iurata, ead. cont. 103. n. 50. & eſt communis opinio, à qua in iudicando, & conſulendo non eſt recedendum, ibid. nu. 60. & 61. Reprobatis aliquibus contrarium tenentibus, vt nu. 62. cum ſequentib. Factum alienum, vel ſe curaturum, quod tertius faciet, liberatur adhibendo fideliter omnem diligentiam, quamuis promiſiſſet facere cum effectu, remota exceptione impoſſibilitatis, & adhibita diligentiæ, cont. 103. nu. 66. & nu. 72. Et eſt communis opinio, ſecundum quam pluries fuit iudicatum, ibid. nu. 67. & 68. Et quomodo procedant, contraria, n. 69. 70. & 71. Diſtingue tamẽ, vt ibi. n. 73. Hominem in genere, ſi præſtat Stichum putans eum promiſiſſe, poteſt illud conducere, & dare quemlibet alium, cont. 153. n. 35. Minorem ratificaturum, cum peruenerit ad legitimam ætatem, contractum in quo enormiſſimè læditur, non tenetur, ſi minor factus maior noluit ratificare vtcũqi promiſiſſet, etiam cum iuramento, & renunciaſſet exceptioni impoſſibilitatis, & adhibitæ diligentiæ, cont. 103. nu. 96. Simpliciter non adiecta die obligatur, vt faciat, vel ſoluat incontinenti, cont. 165. n. 13. Se facturum, & curaturum, quod tertius ratificabit, non dicitur promittere factum alienum, ſed proprium, cont. 103. n. 9. Habere ratum ſine aliqua contradictione, intelligitur de contradictione iniuſta, ibid. num. 38. Alium ratificaturũ, quem propter affectionem veriſimiliter credere poterat id facturum, excuſatur, ſi ſua ſpe, & opinione fruſtratur, cont. 103. nu. 77. tunc enim idem eſt, ac ſi noua cauſa ſuperueniſſet, ibidem numer. 78. Quod alius ratificabit, dicitur impleuiſſe, ſi probet, quod ille tertius dederat ſibi mandatum de ita faciendo, vel contrahendo, ead. contr. 103. num. 79. Facere ratificare vxorem, dum durabit matrimonium, intelligitur dum durabit cum bona gratia, ead. cont. 103. num. 94. Non recedere è loco, ſi licitè abeat, & amplius non reuertatur, non ſolum non tenetur fideiuſſor, ſed nec ipſe principalis, controuerſ. 101. numer. 26. Vide Præceptum. Reficere damnum obligatur pro damno emergenti, non autem pro intereſſe lucri ceſſantis, niſi tale lucrum eſſet in eſſe deductum; & perfectè acquiſitum, controu. 62. numer. 13. Ad omnem requiſitionem ſtipulatoris non tenetur, nec moram incurrit, antequam fuerit requiſitus, contr. 103. nu. 19. Seruum in futurum non fore vitioſum dicitur temere, & quaſi impoſſibile promittere, cont. 85. nu. 6. Soluere quidquid conſtiterit Titium debere, non tenetur, niſi de eo, quod liquidatur viuo ipſo Titio, non autem eo mortuo, ibidem nu. 21. Soluere in Natiuitate Domini, vel in Paſchate, adueniente die conſtituitur in mora, cont. 158. n. 32. Vide Promiſſio, Promittere.

Promittere. Qui promiſit ſe daturum, ſufficit ſi quandoque det, cont. 153. nu. 16. Si quis promittat ſe facturum, & curaturum non liberatur adhibendo diligentiam, quando difficultas aderat à principio, cont. 103. n. 12. Vbi qui promiſit factum alienum quoad ſonum verborum, & quoad iuris interpretationẽ ſe curaturum, & facturum, adhuc non excuſatur ob adhibitam diligentiam, ibid. n. 14. Si quis promittat ſiuè factum alienum, ſiue curam, & diligentiam, vbi conſtat de eius voluntate, quod voluit omninò teneri, ſemper non ſecuto facto indiſtinctè obligatur ex eo, quòd noluit poſſe allegare impoſſibilitatem, ead. cont. 103. n. 15. Vide Promittens.

Pronepotes. Vide Nepotes.

Proprietatis cauſa præualeat poſſeſſioni, & illam abſorbet, cont. 178. n. 6. & 12.

Propter quod vnumquodque tale, & illud magis, contr. 97. n. 13.

Prorogato termino debitori ad ſoluendum, non inducitur nouatio, nec liberatur fideiuſſor, cont. 124. n. 2.

Proteſtatio conſeruat ius proteſtantis, cont. 59. n. 21. Ac reſeruatio contraria facto non releuat, cont. 62. n. 24. Non eſt neceſſaria, quando impedimentum eſt notorium, cont. 78. nu. 22. Rei, quod ſi aliquid confitebitur, id erit propter tormenta, prodeſt ſaltem quando non præcedunt inditia particularia, nec quis poterat interrogari, cont. 150. n. 109.

Prouiſio hominis facta filio, non comprehendit nepotem etiam ex identitate rationis, cont. 8. nu. 38. Hominis ſpecialis facit ceſſare prouiſionem legis ſpecialem, & extraordinariam, cont. 129. n. 29. & ſpecificè pœnas l. ſi quis maior, 41. C. de tranſact. ibid. num. 31.

Prouiſus de beneficio debet facere ſe promouere ad ſacerdotium infra annum, & eſſe talis ætatis, vt infra annum ordinari poſſit ſacerdos, cont. 19. n. 7. Declaratur procedere in beneficio curato, ibid. n. 8. Vide Qualitas Sacerdotij.

Prouocator ſeu rixæ auttor non poteſt allegare ſe feciſſe ad ſui defenſionem, cont. 126. n. 6. Dicitur, qui ad iram alium prouocat, ibid. n. 8. & 19. Vide Author rixæ.

Prouocatus faciens aliquid calore iracundię contra aduerſarium fugientem excuſatur, cont. 126. n. 40.

Proxeneta non eſt integer teſtis, cont. 27. n. 10.

Proximior, ſi non poteſt ſuccedere, non impedit alium proximiorem capacem, cont. 4. n. 15.

Proximitas grauati, non grauantis, attenditur in fideicommiſſis, cont. 98. n. 1. Contrarium multi voluerunt, & eſt ambigua quæſtio, ibid. nu. 12. primi inueſtiti, non autem vltimò defuncti attenditur in feudo mixto, con. 4. n. 2. Contrarium probatur, ibid. n. 47. Vide Linea.

Publica loca iure gentium ſunt in dominio illius, cuius eſt imperium, cont. 178. n. 8. Publicis in locis. Non licet aliquid opus facere vel ea occupare, niſi de licentia Principis, ibid. n. 10. & num. 66.

Publicatio ſcripturarum, Vide in verbo Abſtinendum.

Pudicè viuere dicitur mulier, quæ controbit matrimonium, cont. 138. num. 2.

Pudicitiam iniquum eſt maritum ab vxore exigere, quam ipſe non exhibet, cont. 197. n. 24.

Puniendus pœna corporali, ſi Principi placuerit, non poteſt relaxari fideiuſſoribus, quamuis Princeps poſſet declarare pœnam pecuniariam, cont. 66. n. 13.

Puniri, vbi quis debet ex præſumptione etiam violenta, non debet condemnari ad mortem, cont. 105. n. 30. Qui non poteſt in ære pro iniuria, debet luere in corpore, cont. 26. n. 55.

Pupillaris, & exemplaris ſubſtitutiones ſunt directæ, & ex illis hæreditas ſemel adita tranſit directò in alium, cont. 114. n. 44. Et eius diffinitio, ibid. ſub n. 45. remiſſiuè. Succedens ex pupillari ſuccedit pupillo, ibid. n. 45. 47.

Pupillis expedit, vt rata habeantur, quæ bona fide geſta ſunt à tutore, aliàs nemo cum eis contrahere vellet, cont. 188. n. 6.

Pupillus debet vel in totum acceptare, vel in totum recuſare geſta à tutore, cont. 35. n. 12. Debet accuſare, nedum cum authoritate, ſed etiam cum prudenti conſilio tutoris, cont. 164. n. 12. Quando accuſat, tutor ſe inſcribere debet pro damno quod

ipſi pupillo reſultare poſſet,ibid.n.13.16.& 45.Proobare debet tutorem habuiſſe ſufficientem pecuniam pro occaſione, quam habuit eam implicandi,con.165.n.21.Teſtamentum facere non poteſt,ibid.n.42.Nec tutor poteſt facere illud pro eo, ibid.n.43.Pupilli blada quomodo vendi debeant,contr.163.n.6.Pupillo reſeruatur,cum maior erit,an velit dotare ſororem vterinam,nec licet tutori hoc eligere,cont.104.n.7.

Purgatorio mala conſcientia probatur coniecturis,contr.131.nu.30.Mora non admittitur, vbi pœna non apponitur ratione intereſſe,ſed quia ita parter conueniunt,cont.158.n.12.& 33.

Puri,& purificati idem eſt iudicium,cont.2.n.40.

Purpuratus conſ.416.declaratus, contr.50.nu44.

Putei vicinatus refectio pertinet ad vſufructuarium, contr.125.num.8.

Q

QVadrotij porta in Ciuitate Mantuæ,nunc eſt porta Pradelle,cont.178.n.10.

Quæſtio voluntatis,& omnis ambiguitas ceſſat, vbi verba clara ſunt,cons.49.n.9 Voluntatis non admittitur, vbi ambiguitas non eſt in verbis,cont.53.nu.2.

Qualem quis alium facit pro fundamento ſuæ intentionis, eundem talem eſſe probare debet,cont.181.n.10.

Qalitas quod adſit per naturam,vel priuilegium paria ſunt,cont.21.n.29.Ab allegante probari debet,contr.145.nu.7. Adiecta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi, controuerſia 21.num.58.Adiecta declarat intentionem diſponentis ibid.nu.98.Adiecta enti illud qualificat,& reponit in alia ſpecie, ibi.num.96. Appoſita in diſpoſitione expreſſa non cenſetur repetita in tacita, quæ reſultat ex illa, quando tacita eſt maioris authoritatis,& efficaciæ,& alterius naturæ, contr.43.nu.65. Quæ non eſt,conſeruari non poteſt, ibid.n.66. Vbi determinat verbum, à quo diſpoſitio ſumit effectum, ſemper attenditur tempus,quo actus conſumatur, contr.21.nu.66. Determinans verbum,limitat diſpoſitionem, ibid.n.97. Magis perfecta non facit ceſſare minus perfectum, niſi quando illa tantum operatur,ſecus,ſi vtraque pariat ſuam operationem,contr.4.nu.75. Prohibitiua ex duabus potius attendi debet, quàm permiſſiua, cont.44.n.46.Fallit,vbi permiſſiua eſt potentior,nam illa præualet,ibid.n.47.Sacerdotij,quod non requiratur tempore prouiſionis,ſed ſufficiat,quòd prouiſus ex poſt fiat Sacerdos,in dubio præſumatur,cont.18.nu.6.Vide Prouiſus.Qualitatem extrinſecam,quæ ſe habet ad eſſe,vel non eſſe,vel taliter non eſſe,qui contendit ſiue ſit actor,ſiue reus,tenetur probare,contr.5.nu.38.

Qualitates duæ, vbi in perſona vnius concurrunt, altera affirmatiua,& permiſſiua,altera negatiua,præualet affirmatiua,cont.43.n.52.Nulla ſunt non entis, contr.37.nu.3.& cont.43.nu.107.& contr.44.nu.44.Vide Ens.

Quantunque verbum comprehendit omnem quantitatem, ſiue maximam,ſiue minimam,cont.55.nu.66.& cont.53.nu.4.& 23.vbi declaratur.Poteſt importare quid modicum, & etiam minimum,& debet interpretari,vt illud,quod minimum, eſt operetur,ibid.n.24.

Quantunque, Et plus & minus, verba non alterant quantitatem certam expreſſam,niſi probetur,quòd tantus numerus ibi verificari non poterat,ead.cont.53.nu.28.

Quantitas maior ſimplex,vel multiplicata, ex qua ſit illa maior, idem ſunt,cont.131.nu.64.

Quartarium ſit ex tribus ſcopellis,ſextarium ex quartario quadruplicato, & ex ſextario triplicato ſit ſaccus, & ſic in ſunt tres ſcopelli,& vnum quartarium, vel quatuor quartarij, & vnum ſextarium,& duæ bamine,& vnum ſextarium,contr.131.n.58.& 69.

Quaſi poſſeſſio deriuandi aquas,per quos acquiratur,cont.179.n.12.Deriuandi aquas retinetur ex ſignis canamentorum, ibid.num.13.

Quatenus dictio habet triplicem ſignificatum,cont.82.n.14

Querela inofficioſi teſtamenti non datur in teſtamento, fratris, quando non eſt inſtituta perſona turpis, cont.46.n.8.

Qui non facit quod non debet,conſequitur quod oportet,cont.158.num.16.

Quicunque verbi vis,& efficacia,cont.128.ſub n.47.

Quiuis verbum vti uniuerſale non patitur reſtrictionem, ſed omnes cuiuſcunque conditionis comprehendit,cont.153.n.44. Significat vnum ex multis,ſed indifferenter hunc, vel illum, & vnum è multis,quem vis,ibid.n.51.Eſt compoſitum à verbis Quis,& Volo,ibid.n.52.

Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt, contr.180.num.5.

R

RAdix vbi eſt infecta,eodem vitio laborant ramuſculi, & palmites,cont.8.n.27.

Rami.Vide Radix.

Ratificatio emphyteuſis ſtipulata nomine alterius, præſumitur ex poſſeſſione,& ſcientia,cont.79.n.10.Fieri poteſt poſt mortem eius,qui ſtipulatus eſt pro alio quando ille non reuocauit, nec ius ſuit alteri quæſitum,ibid.n.17.Delicti non præſumitur, vbi ceſſant verba,vel facta eam inducentia,cont.105.nu.10. Delicti non reſultat ex ſimplici complacentia,vel lætitia,ibid.nu.11.Non datur,niſi delictum ſit commiſſum nomine ratificantis,ibid.nu.12. Non reſultat ex actibus, qui fieri poſſunt alio nomine,quàm ratificandi,cont.139 nu.35.Excluditur per quamlibet iuſtam cauſam ibid.n.36.Vide Ratum.

Ratihabitio æquiparatur mandato,& facit negotium ſuum,cont.nu.42.7.& 8.

Ratio eadem iurandi de calumnia militat in fiſco,quæ in priuato, cont.13.n.33.Eadem,vbi militat, idem ius ſeruandum eſt in ſtatutis etiam correctorijs,cont.97.n.12.Quod filij cohibeantur à delictis,ſi in tali caſu pater eos priuet legitima,non eſt tuta, quia ſæpe potius animarentur ad delinquendum, ſi crederent bona ſalua fore à fiſco,cont.148.n.50.Vna quando tantùm aſſignari poteſt,licita,eſt extenſio etiam in correctorijs, quia dicitur potius comprehenſio,quàm extenſio,cont.137.nu.6.Statuti excluſiui fœminarum fauore agnationis, militat reſpectu totius agnationis, & trahitur ad alias perſonas non enumeratas,ibid.n.7.Quando vnica reddi poteſt,habetur pro expreſſa, cont.94.nu.16.

Rationes,& earum redditio.Vide Adminiſtrator. Agens.

Ratum habere promittens ſine aliquo contradictione, intelligitur contradictione iniuſta,cont.103.n.38.

Receptiones.Vide Apochæ Recognitio.

Reciproca tacita reſultat inter inſtitutos, poſt quorum mortem tertius eſt ſubſtitutus, quando ex veriſimili mente teſtatoris ſunt magis dilecti,contr.70.n.9.Tacita inducitur ex vrgentibus coniecturis inter eos, poſt quorum mortem tertius eſt eis ſubſtitutus,& quæ ſint coniecturæ ſufficientes, ibid.nu.14.& 15.vſque ad finem.

Reciprocum fideicommiſſum non reſultat de vna linea ad aliam ex inſtitutione plurium filiorum, & ſubſtitutione eiſdem de eorum filijs,cont.174.nu.16.

Recognitio receptionum,vel aliarum priuatarum ſcripturarum, non probat ad præiudicium tertij, eas factas fuiſſe de tempore in illis annotato,etiamſi facta eſſet cum iuramento,contr.120.nu.17.& nu.18.

Recognoſcens rem ſuam ab alio,ſibi non præiudicat,niſi id ſcienter faciat,contr.139.nu.43.

Reconciliatio,& pax,quando dicatur de recenti, controu.35.remiſſiuè.

Recuperandæ poſſeſſorio agens pro loco publico,non poteſt obtinere probando poſſeſſionem,niſi probet etiam dominium, contr.178.num.38.

Recurſus ad ſuperiorem dominum ſi impediatur ſubdito per feudatarium, idem ſeudatarius incurrit crimen læſæ maieſtatis, cont.26.n.41.& poteſt priuari feudo ibid.n.42.

Redditio rationum Vide Adminiſtrator. Agens.

Redhibitoria continetur in actione quanti minoris, ſi pro nihilo emptor fuiſſet empturus, controuerſ.55.numer.56.Et quanti minoris actiones locum habent eo caſu, quo agerctur de euictione,ſi res aliena euicta eſſet,ibid.num.59.Habet locum nedum pro mobilibus,& ſe mouentibus,ſed etiam pro rebus ſoli, ead.controu.55.num.60. Datur nedum pro vitio intrinſeco, ſed etiam,ſi quid dictum,vel promiſſum ſit, quod non obſer-

uetur,

netur, ibid. n. 61. Ex redhibitoria contractus ita reſoluitur, ac ſi nunquam in eſſe deductus fuiſſet, & omnia in priſtinum reducuntur, cont. 63. n. 28.

Reditus annui an dicantur quid mobile, vel immobile, dubia eſt quæſtio. Et variæ recenſentur opiniones contr. 74. nu. 13. vſq. ad n. 21. In ratione quinque pro centum ſunt iuſti & liciti, con. 68. num. 3. In ratione quinque pro centum de re ſtabili præſumuntur iuſti, & legitimi à lege, contr. 163. numer. 24. Annui redditus, ac vſusfructus emptio licita eſt, contr. 1. nu. 13. vide Annui reditus.

Referens non probat, niſi conſtet de relato, contr. 75. num. 19. & contr. 126. numer. 24. Limita, vt id non procedat in antiquis, & quando relatio eſt in verbis narratiuis Principis, contr. 3. num. 19.

Reficere, & refarcire quomodo differant, cont. 125. n. 19.

Reformare. Vbi aliqua reformanter, cætera confirmata videntur, ſi actus poſterior ſe compatitur cum altorum confirmatione, ſecus ſi tendat ad totius deſtructionem, contr. 168. nu. 54. & 56. Vide Confirmatio.

Reformatio æſtimi. Vide Æſtimum. Executio.

Refutatio feudi pro ſe, & hæredibus dicitur perſonalis, & proinde deficientibus deſcendentibus eius, cui fuit facta, reuertitur ad refutantem, vel eius hæredes, contr. 4. num. 19. Non autem ad dominum, ibid. num. 20. Nec ad hæredem incapacem, vel extraneum, ibid. num. 21. Quando non eſt pura, & ſimplex, ſed correſpectiua ad aliud, ſemper feudum efficitur nouum, ead. cont. 4. num. 31. Propria non cadit in feudo habente qualitatem hæreditariam, & in eo non datur refutatio perſonalis, ſed ſemper realis, ibid. nu. 33. & 34. Quando eſt realis, & feudum fit nouum in perſona acquirentis, finita eius linea, nec refutans, nec eius deſcendentes vigore antiquarum inueſtiturarum amplius ad illud regreſſum habere poſſunt, ead. contr. 4. num. 35. Quando eſt realis, vaſſallus, vel emphyteuta, & eius deſcendentes perpetuò excluduntur à ſucceſſione feudi, vel emphyteuſis, controu. 113. num. 4. Facta alicui pro ſe & eius hæredibus dicitur perſonalis, & deficientibus hæredibus capacibus eius, cui facta fuit, feudum, vel emphyteuſis reuertitur ad refutantem & procedit in quacunque alia refutatione perſonali facta etiam in manibus domini, ibid. nu. 6. Emphyteuſis facta ſimpliciter in manibus domini dicitur realis, ead. contr. 113. numer. 13. Dicitur realis, quando fit in manibus domini, ita, vt alter inueſtiatur, vti de feudo, vel emphyteuſi noua, ibid. numer. 14. Dicitur realis, quando quis realiter, & perpetuò ſe priuat re reſutata, ead. controu. 113. numer. 15. & 16. Non dicitur, ſed vera alienatio, quando fit extraneo cum licentia domini, ibid. num. 17. Semper dicitur realis, vbi eſt opus licentia domini, ead. controuerſ. 113. num. 18. Vbi eſt realis, refutans, & omnes eius deſcendentes perpetuò remanent excluſi, ibid. num. 19.

Reſutationes, quas faciunt ſorores minores fratribus, quatenus ſapiunt donationem, ſunt ipſo iure nulla, cont. 182. n. 45. Reſpectiua tales reputantur, qualis eſt ipſa relatio, cont. 4. n. 32.

Regalia, vel loca publica præſcribi nequeunt, niſi tempore immemorabili, contron. 178. num. 53. In regalibus poſſeſſio non ſuffragatur priuato, niſi doceat de titulo, & abſque alia probatione venit priuandus, cum ſpectent ad principem etiam in iudicio poſſeſſorio, d. cont. 178. n. 13. 16. 19. & 52. Vide Spoliatus, Titulus.

Reges à ſeruis, & ruſticis, & ruſtici à Regibus deſcendunt, cont. 21. n. 37. Vide Status. Suo ſtatu inſpecto ſæpe dici poſſunt pauperes, & miſerabiles, cont. 57. ſub n. 25. Vide Rex.

Rex. Vide infrà poſt verbum. Reus.

Regnum Scicilia eſt feudum proprium, licèt pro eo ſoluatur cenſus, & ita erat etiam Ducatus Ferrariæ, antequam deuolueret ad eccleſiam, cont. 112. nu. 30.

Regreſſus non datur ad id, quod non eſt, & ius ſemel extinctum, amplius non reuiuiſcit, con. 4. n. 79. Non datur amplius renunciantibus iura ſua, cont. 128. n. 31. & cont. 136. n. 10.

Regula, vbi habet qualitatem annexam, quis non dicitur habere fundatam intentionem, niſi probet etiam qualitatem, cont. 5. n. 57. Regulæ ſtatur, niſi probetur limitatio, contr. 13. num. 6. Regulæ limitationem allegans, eam probare debet, controu. 5. num. 54.

Rei duo, vbi ſunt inſolidum obligati, & negotium ſpectat ad vnũ tantùm, tunc is principaliter obligatur, & alter dicitur promittere animo intercedendi, & fideiubendi, cont. 37. n. 27. Plures quòd ad damni refectionem non obligantur inſolidum, ſed tantùm in ſubſidium in criminalibus, licèt ſecus ſit quoad pœnam, cont. 132. nu. 46.

Relatio non fit ad ea, in quibus ſubeſt aliqua ratio, propter quam fieri non debeat, cont. 96. nu. 84. In implicitis orationibus fieri debet, vt ſingula ſingulis referantur, cont. 90. n. 40. Titia, quæ duos tutores habuerat, ita cauit rationem tutelæ meæ, quam egit publius Mæuius cum Lucio Titio repoſci ab eo uolo, relatio illorũ verborum ab eo fit ad Publium Mæuium, non ad Lucium Titium, cont. 143. n. 31. Fit ad id, quod principaliter ponitur in oratione, ibi. n. 32. Debet fieri ad omnia, quæ in conceſſione eodem periodo verborum continentur, cont. 146. n. 20. Quæ fit ad omnia præcedentia, procedit ſiue agatur de diminuendo, ſiue de augendo, ibid. n. 23. Vbi fieri debet poteſt ad omnia ſine contrarietate, ita fieri debet, ead. cont. 146. n. 24. Fieri debet ad omnia, ad quæ fieri poteſt, ſalua recti ſermonis ratione, cont. 174. num. 24. Fit ad omnia, quando minus læditur ius commune, ibid. nu. 66. Fit ad omnia, quando materia odioſa magis reſtringitur, eadem contr. 174. nu. 67. Fit ad omnia, quando diſpoſitio redderetur inutilis, ſi fieret ad proxima, ibid. n. 68. Debet fieri ad omnia præcedentia, vbi non reſultat contrarietas, vel abſurdum, cont. 187. n. 20. Singula ſingulis debet fieri congruè, & iuxta intentionem diſponentis, contr. 174. num. 50. Et prout magis, & rectius verba conueniunt, ibid. num. 51. Singula ſingulis fit tantùm, quando aliàs reſultaret abſurdum, & aliter diſpoſitio ſaluari non poſſet, ſalua recti ſermonis proprietate, ibid. n. 49. & quando alia congrua interpretatio adaptari non poſſet, & ſequeretur abſurdum, deciſ. poſt. contron. 174. numer. 24. Vide Reſtrictio, Singula ſingulis.

Relatio nuncij debet eſſe certa, & clara aliàs eſt nulla, cont. 143. num. 7.

Reliquia iuris realis remanent penes vaſſallum ſubinueſtientem ultum de feudo cum pacto affrancandi mediante certo pretio, cont. 82. n. 10. Fallit ſi ex coniecturis aliud apparet, ibid. n. 11. Vide Subinueſtitus.

Relictum pro anima dicitur ad piam cauſam, contr. 94. nu. 20. Et ſpectat ad miniſterium diuini numinis, ibid. n. 22. Vide Confraternitates. Alicui coniuncto non ſub nomine coniunctionis, ſed ſub alia demonſtratione, cenſetur relictum tanquam omnino extraneo, & ſi talis eſſet filius, diceretur præteritus, cont. 9. nu. 85. & 88. A patre filio naturali exiſtente prole legitima, quis teneatur probare eſſe vltra, vel intra vnciam, cont. 5. nu. 215. In pœnam non patientis ſe fraudari, non tenet, cont. 73. n. 18. Primogenito meliorato in tertio, & quinto, quis probare debeat excedere tertium, & quintum, vel non excedere, cont. 5. n. 216. Vide Legatum.

Relinquo verbum eſt commune, limitatur tamen quãdo ei adiungitur titulus inſtitutionis, puta relinquo iure, vel titulo inſtitutionis, nam tunc fit directum, cont. 44. n. 14. & 15.

Remedia poſſeſſoria retinendæ, & recuperandæ competunt creditori in pignore conuentionali habita traditione, cont. 77. nu. 3. Remedijs opportunis vbi quis aliquid conſequi poteſt, & illis non vtitur dicitur per eum ſtare, & eſſe in culpa, contron. 167. num. 6.

Remedium ſummarium l. fin. C. de edicto D. Adriani tollendo datur fideicommiſſarijs, cont. 12. n. 3. Non competit tamen ſuccedentibus ab inteſtato, ibid. nu. 44. Licet competat hæredi ab inteſtato alterius, qui fuerat ſcriptus, ibid. n. 47. Dictæ legis fin. C. de edicto Diui Adriani tollen. competit nedum hæredi ſcripto, ſed etiam hæredi hæredis ſcripti, Deciſ. prima poſt cont. 12. n. 2. L. 2. C. de reſcindend. vendit. competit etiam in contractu locationis, cont. 87. nu. 1. L. diffamari, C. de ingenuis, & manumiſſ. competit etiam contra Epiſcopos, & Prælatos, contr. 161. num. 1. Reintegrandæ competit pro ſeruitute incorporali deriuandi aquas, cont. 159. n. 9. Reintegrandæ eſt perpetuum, & ei non præſcribitur ſecundum aliquos, ibid. n. 16. Separationis bonorum ad quid inuentum, cont. 98. nu. 14. Remedio ordinario, vel extraordinario, quando dicatur res euinci, cont. 199. n. 14. & 15.

Digitized by Google

Remiſſio gratuita in tranſactione non vitiatur, quia dicitur correſpectiua ad totum contractum, cont. 128. nu. 110. Inuentarij facta vſufructuario à teſtatore, licèt non valeat, operatur tamen, vt non teneatur facere ſolemne inuentarium, ſed ſufficiat ſimplex deſcriptio, cont. 73. n. 6. Mercedis non eſt facienda à locatore, ſi boues, & plauſtrum coloni ei auferantur ſine culpa ipſius locatoris, cont. 49. n. 5. Mercedis ſit propter ſterilitatem, ibid. n. 6. Vide Reſtaurum. Vbertas.

Remittentibus iura ſua non datur ad ea amplius regreſſus, contr. 128. n. 31. & cont. 136. n. 10.

Remittere poteſt quis ius, quod ſibi competere ignorat, quando eius intentio ordinatur ad remiſſionem totius iuris, contr. 128. num. 53.

Renuncians nulliter poteſt ipſemet contrauenire, cont. 118. n. 28. Quando vtitur verbis vniuerſalibus tam cogitata, quam non cogitata, certum eſt velle etiam renunciare ius ignoratum, & tunc non obſtat ignorantia, ibid. nu. 54. Omni legum, & ſtatutorum auxilio, excluditur à quouis modo impugnandi actum, ibid. n. 119.

Renunciare nemo præſumitur iuri, quod ſibi competere ignorat, cont. 128. n. 21. Fallit vt ibid. nu. 121. Plures vbi pluribus renunciant, ſi renunciatio non valet reſpectu vnius, ſubſiſtat tamen reſpectu alterius, cont. 181. nu. 44. 46. & 52. Si duo ſocij renunciant rem communem, & reſpectu vnius renunciatio eſt nulla, valet tamē reſpectu alterius, ſi res, vel ius ſit diuiduum, cont. 113. n. 22. Vide Remittere.

Renunciari non poteſt ex ordinibus patriæ Mantuanæ, beneficijs, & gratijs ſolitis concedi à Principe, cont. 182. n. 84.

Renunciatio beneficio Velleiani non tenet, cont. 129. n. 8. Fallit, ſi mulier renunciet cum iuramento, ibid. num. 35. Vel ſi mulier intercedat ad proprium commodum, ſeu in negotio ipſam tangente, d. contr. 129. nu. 36. Vel quando id, cuius gratia interceſſit, verſum eſt in eius vtilitatem, ibid. nu. 37. Exceptionis impoſſibilitatis, & adhibita diligentia intelligitur de exceptione difficultatis de tempore contractus, non autem futuræ, contr. 103. num. 74. Non extenditur ad bona de nouo ſuperuenientia, cont. 113. num. 10. Non extenditur ad ignorata, contr. 128. num. 22. quamuis fuiſſet roborata iuramento, ibid. num. 23. 26. & 27. Fallit, vbi apparet renunciantem voluiſſe comprehendere etiam ea, quæ ignorabat, ibid. numer. 51. Facta à vaſſallo in diuiſione feudi, illi non præiudicat, quin extincta linea eius, cui fuit renunciatum, in eo ſuccedere valeat, cont. 113. numer. 11. Facta per verba vniuerſalia comprehendit omne ius imaginabile, quod competebat renuncianti, cont. 128. num. 49. Facta in iudicio, procuratore partis acceptante, habet vim pacti, Rota deciſ. 1. poſt contron. 136. numer. 8. Facta per duas ſorores patruo earum, & marito vnius ex illis, cenſetur facta ab vnaquaque earum pro dimidia vnicuique illorum, cont. 181. num. 31. Cenſetur facta in dubio contemplatione eorum, quibus nominatim fit, ibid. num. 32. Facta pro nihilo, dicitur donatio, cont. 182. nu. 53. A duobus facta de re communi duobus alijs, cenſetur facta pro dimidia à quolibet renunciante cuilibet acquirenti, cont. 192. n. 13. & 15. Vel donatio facta à pluribus alijs pluribus intelligitur facta à quolibet cuilibet pro rata, contr. 198. nu. 8. & 9. Cenſetur facta vnicuique nominatorum, ad quem verba diriguntur, ibid. n. 11. Fideicommiſſi conditionalis debet fieri de fideicommiſſo ſibi in futurum debendo, alids ſi fiat de iure de præſenti competente nihil operatur, cont. 136. n. 19. Quam quis facere non tenebatur, reſoluitur in donationem, cont. 181. nu. 19. Quæ in vno tantùm operari poteſt habetur pro indiuidua, cont. 128. n. 120. Tranſactio, & quælibet promiſſio de non moleſtando, intelligitur rebus ſic ſtantibus, & niſi nouum ius ſuperueniat, contr. 3. nu. 16. Debet ſtrictè interpretari, &, vt minus præiudicet, quàm fieri poſſi, cont. 15. n. 5. Iurata excludit etiam à legitima, licèt de ea non fuerit facta ſpecifica mentio, contr. 2. nu. 49. Iurata habet vim ſpecialis expreſſionis, & facit cenſeri cogitatum ſaltem in genere, contron. 128. num. 55. Sui iuris nunquam præſumuntur, vbi capi poteſt alia præſumptio, vel coniectura, cont. 139. n. 38. Ex defectu falſa cauſa reſoluitur tantùm, ſi renuncians velit cont. 181. num. 15. Re integra, antequam à parte acceptetur, poteſt reuocari, Rota deciſ. 1. poſt cont. 136. nu. 18. Non trahitur ad ius ſuperueniens, ſed intelligitur de iure ex cauſa de præſenti competente, ibid. n. 20. Etiam verbis vniuerſalibus prægnantibus, & geminatis, & tam de cogitatis, quàm de incogitatis, etiam iuramento firmata, nō præiudicat quoad ius ignoratum, cont. 128. n. 29. Contrarium n. 47. cum ſequentibus & nu. 54. Vide Repudiatio.

Renunciationes ſunt ſtricti iuris, cont. 181. n. 64. Quod ad ius ignoratum ſunt nullæ, & nullius roboris, cont. 118. n. 25.

Repertus cum bladis extrahi prohibitis in via domanij, quæ tendit ad partes forenſes, & ad alterum locum territorij, non dicitur conuictus de fraude, niſi probetur, quòd volebat extrahere, vel repertus fuit in confinibus, cont. 100. n. 6.

Repetitio conditionis in perſona coniuncta non inducitur, quando illud, quod exprimitur, tacitè inerat, cont. 51. n. 39. Declaratur, ibid. n. 41. ſed in caſu reijcitur delaratio, ibid.

Repetitio datur ex cauſa non ſecuta, etiamſi actus habuerit effectum de facto, ſed de iure fuerit reſolutus, cont. 75. n. 2. Non fit in totum, cauſa non ſecuta ſed quatenus non fuit adimpletum, ibid. n. 24. & 26. Relictorum ab inſtituto ceſſat in ſubſtituto, quando aliter teſtator diſpoſuit legando quid diuerſum, cont. 50. nu. 14.

Reprehendere feſtucam alterius non debet, qui trabem habet in oculo, cont. 197. nu. 26.

Repreſentare vt quis poſſit patrem ad effectum ſuccedendi in fideicommiſſo, neceſſe eſt, quod ſit natus, vel ſaltem conceptus de tempore mortis teſtatoris, de cuius bonis agitur, cont. 8. nu. 136. Nec non opus eſt, quod eius pater eſſet mortuus de tempore mortis teſtatoris, ibid. n. 137.

Repreſentatio non datur in deſcendentibus ex illegitimo concubitu etiam legitimis, cum non gradum faciant, cont. 8. num. 133. Non datur in fideicommiſſo, niſi prout conceditur à lege in ſucceſſionibus ab inteſtato, ibid. n. 134. Non habet locum, niſi quando datur concurſus alterius perſonæ gradu proximioris, ead. cont. 8. n. 135. Vbi poteſt habere locum in fideicommiſſis, procedit tantùm in vniuerſalibus, ſecus in particularibus, ibid. nu. 140. Repreſentationi non eſſe locum, in dubio pronunciandum eſt, ead. contr. 8. nu. 141.

Reprobatur ſi vnum ex pluribus propoſitis, cætera confirmata dicuntur, contr. 55. nu. 4.

Repudians hæreditatem per errorem, putans teſtamentum non valere, eam non amittit, Rota deciſ. 1. poſt cont. 136. n. 10. Hærede repudiante idem eſt, ac ſi nullus ſcriptus fuiſſet, cont. 43. num. 13.

Repudiare non poteſt, qui non poteſt acquirere, contr. 43. num. 20. Non poteſt hæreditatem ille, qui dubitat an ſibi ſit delata hæreditas, cont. 17. n. 24. Non poteſt hæres legatarij ius agnoſcendi legatum ad ipſum tranſmiſſum in præiudicium creditorum, contr. 47. nu. 10. Hæreditas repudiata amplius haberi nequit Deciſ. 1. poſt cont. 136. n. 9. Repudiato vno iure, nempe inſtitutionis, non cenſetur repudiatum ius legitimæ ſucceſſionis, ibid. num. 13.

Repudiatio non extenditur ad ius de futuro, cont. 43. n. 21. Declara, vt ibid. n. 128. Per repudiationem non amittitur hæreditas, quæ tunc adiri non poterat, ſi poſtea deferatur, vel purificetur conditio, ibid. n. 19. Vide Renunciatio.

Res allodialis conceſſa pro ſe, filijs, vel deſcendētibus hæredibus, & ſucceſſoribus, poteſt alienari in præiudicium ipſorum filiorum, & deſcendentium, cont. 146. ſub n. 1. Allodialis permutata cum feudo antiquo fit feudum antiquum, cont. 112. n. 3. Præſertim ſi interuenit proteſtatio, quòd res ſubrogata ſuccederet per omnia loco feudi permutati, ib. n. 4. Declaratur, ib. n. 5. Vigore hypothecæ auocari poteſt per creditorem à tertio poſſeſſore, cont. 55. n. 17. Communis, ſi inter aliquos diuiſa ſit partibus inæqualibus, nec patiatur commodam diuiſionem, is, qui habet maiorem partem poteſt cogere ſocium ad cedendum ſuam partem iuſta æſtimatione ex ſtatuto patriæ Mantuanæ, cont. 117. nu. 9. Quæ vſufructuando neceſſariò conſumuntur, vt vinum, triticum, oleum, & ſimiles, licèt ſint conſumptæ reputantur pro reliquis extantibus propter cautionem, & quia non niſi cōſumando quid illis vti frui poteſt, contr. 72. nu. 30. Conſumpta habetur pro extante, quando illa, vel eius æſtimatio reſtitui debet, & fideiuſſio præſtita, vel quæ præſtari debet fingit eam extare, ibid. num. 31. Eadem diuerſo iure cenſeri non debet, cont. 72. nu. 33. contron. 100 numer. 15. & contron. 162. nu.

9.Hy-

Digitized by Google

9. Hypothecata *Vide* Hypothecata res. *Semper dicitur integra in actibus ſucceſſiuis reſpectu actus inſtantis, & futurorum cont. 57. num. 49. & contr. 105. num. 74. Vbi non eſt integra, quis amplius non auditur, contr. 126. num. 14. & contr. 108. num. 4. Quando non eſt integra, non eſt locus reuocationi actus, vtcumque aliàs reuocari potuiſſet, quando verſatur pratij præiuditium, ibid. num. 3.* Vide Gratia. *Iudicata pro veritate habetur, contr. 81. num. 33. Obligata tranſit in quemcumque cum ſuo onere hypotheca contr. 14. num. 7. Perit ſuo domino, contr. 61. num. 22. & contr. 164. num. 10. Plures data in dotem, quæ non ſunt eiuſdem naturæ, debent ſingulæ conſiderari ſecundum ſuam naturam, contr. 90. num. 27. Qualibet præſumitur libera, contr. 28. num. 4. Retroceſſa primo domino, qui illam vendidit, tranſit cum ſuo onere hypothecarum medio tempore contractarum penes emptorem, contr. 55. num. 16. Reuerſa ad ſuum auctorem non retinet amplius onus, vel libertatem quam à primordio ſortita fuerat à dicto auctore, cont. 14. nu. 3. Tantum valet, quantum vendi poteſt cum ſuis ſuperoſſibus, & ſpinellis hominis ſcienti illius qualitates, cont. 160. num. 63. Subrogata loco feudi non fit feudum antiquum, ſi inueſtitura fuit acceptata vti de feudo nouo, cont. 112. n. 5. Valoris mille poteſt ſubijci contractui emphyteutico, receptis tercentum tantum, cont. 68. n. 12. Vendita venit in obligatione bonorum facta pro pretio ab emptore, cont. 14. n. 1.*

Rei mentio *ſimpliciter prolata intelligitur de tota, contrau. 192. num. 20.*

Reſarcire, *& reficere quomodo differant, cont. 125. n. 19.*

Reſcripta, *& mandata Principis, contra ius non valent, contr. 59. nu. 14. Et ea refutari à iudicibus mandat Imperator, contr. 33. num. 14.*

Reſcriptum intelligi debet ſecundum ſupplicationem, & reſponſio ſecundum interrogationem, cont. 57. num. 33. Redditur nullum, ſi preces ſint obreptitia, ibid. nu. 69. Vide Obreptio, Subreptio. *Principis habet tacitam conditionem, ſi preces veritate nitantur, cont. 160. nu. 25.* Senatus iuſtitiam faciat, *mandat puram iuſtitiam adminiſtrari, tam in procedendo, quam in decidendo, cont. 33. n. 1.*

Reſcripti, ſeu ordinationis Principis cauſa ceſſante, debet ipſum reſcriptum, & ordinatio ceſſare, cont. 33. n. 15.

Reſeruatio vnius caſus euictionis ex natura rei arguit cæteros omnes non reſeruatos comprahenſos eſſe in promiſſione euictionis generali, cont. 196. num. 113. Conſeruat ius vnicuique competens, contr. 46. num. 10. etiam de futuro, contr. 4. num. 22. Conſeruat tantum ius competens, ſed non tribuit aliquod de nouo, & nihil operatur, quando non inuenit aliquid reſeruabile, ibid. n. 86. & 87. Simplex dominij facta à venditore, etiam ſine alia ſpecificatione, intelligitur pro parte non ſoluta, cont. 55. n. 8. & cont. 196. n. 115. Reſeruatio ſicuti & exceptio debet eſſe de regula, ead. cont. 196. n. 116. Declarat regulam à qua fit reſeruatio, in quibus terminis loquatur, ibid. n. 117. Declarat mentem reſeruantium quid voluerint in diſpoſitione contineri, ead. con. 196. n. 118. Iuris primi domini in ſubinueſtitura arguit totalem alienationem, cont. 82. n. 22.

Reſoluta venditione, perinde eſt ac ſi retrofacta non fuiſſet, contr. 55. num. 32.

Reſoluto contractu omne ius in priſtinum reuertitur, & quilibet recuperat quod in eo contulit, contr. 55. num. 33. Vide Contractus.

Reſponſio debet eſſe, & cenſetur conformis interrogationi, contr. 192. num. 16. Et ſecundum interrogationem intelligi debet, cont. 57. nu. 33. Reſponſione approbata à lege vtens, non dicitur peccare, nec illicitè, vel iniuriam alicui facere, contr. 226. num. 25.

Reipublicæ intereſt ne ſubditi depauperentur, ſed imò locupletes fiant, cont. 160. n. 13.

Reſtaurum fieri non debet à locatore pro damno ſecuto in fructibus recollectis, & repoſitis, ſed tantùm in fructibus pendentibus, cont. 49. nu. 2. Secundum Carotium fieri debet pro fructibus collectis, quando finis, propter quem repòſiti fuerunt, non fuit ſortitus ſuum effectum, ibid. num. 3. ſed reprobatur, ibid. num. 4. An fieri debeat habita ratione ad damnum fructuum deperditorum, an verò ad penſionem ſoluendam controuerſa eſt quæſtio, cont. 49. n. 10. & 11. Facere idem eſt, quod remittere penſionem, ſeu eius partem, contr. 151. num. 1. Et de natura locationis, ead. cont. 151. n. 5. Vide Remiſſio. Mercedis. Sterilitas.

Reſtauri caſus non habet locum quando conductor non eſt in damno, cont. 151. nu. 3. Pacta cenſetur facta in gratiam conductorum, ibid. n. 20.

Reſtauro in faciendo habenda eſt ratio fructuum totius anni, & ſufficit ad illud euitandum, quod colligatur tantum de frumento, quod ſufficiat, licet nihil colligatur de vino, vel fæno, contr. 49. nu. 8. In faciendo non habetur ratio modici damni, ibid. nu. 12. In eo faciendo, & cognoſcendo, an conductor paſſus fuerit damnum deducendæ prius ſunt expenſæ ab eo factæ, contr. 151. num. 9. In eo faciendo attenditur præcisè quod conuentum eſt, & ex conuentione cenſetur receſſum à iure communi, con. 151. num. 10. nec attenditur quid deinde ex euentu ſequatur, ibid. nu. 19. Pactum de non faciendo reſtauro conductori facit minuere mercedem locationis, cont. 163. n. 26. Tempus quodnam attenditur in eſtimandis fructibus pro faciendo reſtauro, contr. 151. num. 12.

Reſtituat *verbum eſt merè obliquum, cont. 8. nu. 64.*

Reſtituere natalibus, & antiquo ingenuitatis iuri quid ſit, contr. 21. nu. 34. 35. Ad primæuam ingenuitatem eſt vna ex gratijs & priuilegijs competentibus Principi ratione principatus, ibi. n. 49. Et dicitur donum Principis, ibid. n. 50.

Reſtitutio in integrum conceſſa vni, prodeſt alteri in connexis, contr. 43. num. 131. In integrum ſecundum ſtatuta Mantuæ debet peti infra decem dies, cont. 74. n. 4. In integrum conceditur etiam in contractu celebrato coram Principe, cont. 182. num. 85.

Reſtitutio probat eum, cui fit, ante priuatum fuiſſe, cont. 145. nu. 19. Verbalis, ad hoc, vt fideicommiſſarius agere poſſit, hodie non eſt in vſu, cont. 12. n. 28. & vnde habuerit originem, quod credatur hodie non eſſe in vſu, ibid. n. 33. & n. 34. Verbalis pro habenda actione ad obtinendum bona fideicommiſſaria non eſt neceſſaria, vbi non eſt locus detractioni trebellianicæ, ibid. n. 36. Fructuum demandata à patre filio in pænam diſpoſitionis non obſeruatæ, quam lex improbat, non valet, cont. 148. n. 54. Baptiſmo tolluntur peccata reſpectu offenſionis Dei, non autem debitum reſtitutionis erga proximum, cont. 86. n. 4. 13. & per totam.

Reſtrictio, & relatio non fit contra intentionem diſponentis, cont. 96. n. 82. Nec quando induceretur contrarietas, & repugnantia, ibid. nu. 83.

Reſuſcitatio præſupponit extinctionem, cont. 157. n. 10.

Retia Piſcatorum, Vide Nauigantes.

Retentio non admittitur de illiquido contra liquidum, contr. 120. n. 12. Conceditur, vbi creditor paratus eſt incontinenti docere de ſuo credito, cont. 180. nu. 49. Facilis conceditur, & eſt magis priuilegiata quàm petitio, ibid. nu. 50. Non datur pro credito illiquido, ead. cont. 180. n. 39. Licita eſt de re, quæ peruenit ad creditorem cum vitio vel reuocabiliter, ſi peruenit occaſione eius debiti, pro quo vult eam retinere, ead. contr. 180. nu. 29. & 35. quamuis res non obligata pro ipſo debito, ibid. n. 30. Licita eſt pro intereſſe declarato licet ex euentu per exceptiones propoſitas poſſet reſultare contrarium, ead. contr. 180. num. 43.

Retentionis exceptio admittitur contra executionem ſententiæ, cont. 180. n. 27. & de ratione, ibid. n. 28.

Retinenda in interdicto reus vincit, ſi probat vel actorem non poſſidere, vel poſſidere iniuſtè ab ipſo reo, vel ſe habere iuſtam cauſam detinendi, contr. 10. num. 30. Vide Interdictum. Remedia.

Retineri poteſt res hypothecata, quamuis ad creditorem peruenerit nulliter, & cum vitio, donec ei ſatisfiat de ſuo credito, cont. 180. nu. 37.

Retrouendere qui cogitur, repetit expenſas factas pro contractu à retrahente, cont. 63. n. 9.

Reuelare quis non tenetur quem velle delinquere, niſi in quibuſdam caſibus particularibus, cont. 132. n. 49.

Reuerentia eſt honor, qui cum pauore exibetur, cont. 26. nu. 18. Debita eſt de iure naturali à minori erga maiorem, ibid. n. 19. Semper præſtari debet à minori erga maiorem, ibid. num. 17. Sola filij erga parentes non infringit conſenſum eius præſtitum

ſecun-

ſecundis nuptijs illarum, contr.137.num.25. Reuerentia plus debetur Reipublicæ, quam patrono, & patri, cont.13.nu.10. & ſub n.42. Vide tamen ſub n.41. & 42.

Reuiſio ſententiæ concedi debet, ne veritas pereat, contr.130.n.52. Præſertim in criminalibus, ibid.num.53. Non retardat executionem ſententiæ, tam de iure communi, quàm ex ordinibus patriæ Mantuanæ, cont.180.nu.40. & 41. & cont.185.nu.7. Quando fuit obtenta ab vna parte non poteſt inhærere pars aduerſa, nec obtinere ſententiam reformari ad ſui fauorem, cont.183.num.1. Contrarium probatur, ibid.num.7. & per totam. Amplia, vt ſub num.5. quamuis reuiſio fuiſſet impetrata in parte, & partibus contra facientibus tantùm. In patria Mantuana regulariter non conceditur, niſi præſtita fideiuſſione per ſupplicantem de reficiendis expenſis in duplum parti, & præſtando tantundem fiſco in caſum ſuccumbentiæ, ead.cont.183.num.2. Eſt ad inſtar appellationis in omnibus, exceptis his caſibus, in quibus expreſsè cautum eſt eas inter ſe differre, ibid.num.6. Regulariter non conceditur, niſi ſemel, ead.contr.183.num.9. Reuiſio Reuiſionis regulariter non datur, ibid.num.10. Quando in patria Mantuana conceditur ſuſpenſa executione, ſententiæ per aliquod tempus, tunc ſi is, qui petit executionem ipſius ſententiæ, impediat cauſæ expeditionem, non auditur pro eo tempore, quo ipſam expeditionem impedituit, ibidem num.8.

Reuiſionem obtinenti in patria Mantuana denegatur audientia donec fuerit facta executio ſententiæ, cont.185.num.10. Et an ea petita executio ſententiæ ſit retardanda, quando cauſa terminari debet ſuper eiſdem actis in patria Mantuana, cont.185.nu.1. Reuiſionem concedere debet Princeps quando cognoſcit iuſtitiam ſtare pro aliquo, contr.182. num.86. Vide Tranſigens;

Reuocatio confeſſionis calumnioſa non debet admitti à iudice, con.171.n.23. Confeſſionis, vt teneat debet allegari, & probari error, ibid.nu.24.

Reus abſoluitur actore non probante concludenter ſuam intentionem, cont.5.nu.50. & contr.35.num.1. Quamuis ex parte ſua nihil præſtiterit d.contr.35.nu.2. Si abſoluitur actore non probante, multo magis quando ipſe probat contrarium intentionis agentis, ead.contr.35.num.3. Abſolui debet per exceptionem excluſiuam iuris agentis etiamſi conſtaret reum ipſum nullum ius habere, cont.168.num.26. Dicitur actor in exceptionibus, contr.5.nu.137. In criminalibus conuincitur teſtibus conteſtibus, vel apertiſſimis documentis, contr.106. num.2. Vel præſumptionibus, ibid.nu.3. Quando culpat ſe ipſum, & quoſdam alios maximè in tortura, nec nominat alios, qui aliqualiter erant quoque ſuſpecti, illi non nominati præſumuntur innocentes, & remanent exculpati, contr.150. num.24 Si ex ſuggeſtione culpet aliquem, & ſuſtineat etiam in tortura, non admittitur talis culpatio, ſed ſtatur primo dicto, in quo illum exonerauit, ibid.num.104. Edere tenetur actori ad coadiuuandam intentionem actoris, maximè, ſi ex non aditione reſultaret peccatum contr.13. num.70. & 71. Non tenetur edere actori, contr.116.num.12. & 20. Excipere poteſt mortuos, & abſentes, quando declarat velle habere teſtes à fiſco examinatos pro repetitis, cont.150.num.83. Quandoque fatetur, quia cognoſcit non poſſe euadere tormenta, niſi culpet illum ſibi ſuggeſtiuè nominatam, ead.cont.150.nu.110. & quaſi perire feſtinans omnia fatetur iuxta interrogationes, ibid.nu.111. Qui fatetur intentionem agentis, ſi ſuccumbat, non habet regreſſum contra ſuum authorem pro euictione, contr.184.num.6. Inditiatus ad torturam, ſi nequeat torqueri vel propter ætatem, vel aliquem alium defectum perſonæ, tunc poteſt puniri aliqua pœna leui extraordinaria, cont.106.nu.13. quæ tamen opinio non tranſit ſine controuerſia, vt nu.18. & ſeqq. Vbi leſus non remanet ex mendacio actoris, tunc ipſe actor poteſt reuocare contumaciam & fateri veritatem, & ſe liberare à pœna mendacij, contr.46. num.27. Negando fundamentum actoris, non dicitur aſſumere in ſe onus probandi, ſed eum repellere, contr.5.num.53. Qui fuit primus in proponendo fundamentum ſuæ intentionis, tenetur prius probare, & poſtea actor ſuam replicationem, contr.5. num.138. Si eſt primus in proponenda culpa, tunc actor poteſt et replicare de eadem culpa, ſi propoſuit actionem fundatam in actu licito, non autem vitioſo, contr.197.nu.40. Declaratur, ibid.num.46. & 47. Vide Culpa. Ex præſumptionibus leuibus ſeu ſuſpicionibus, nec ordinaria, nec extraordinaria pœna puniri poteſt, ſed debet abſolui, contr.106.nu.9. & num.34. Qui in tortura ſuſtinere non poteſt negatiuam, ſi fateatur, præſumitur fateri veritatem, contr.105. numer.2. Si ſuſtinet in tortura, inditia dicuntur purgata, & debet abſolui, eo quia fiſcus non probauit, contr.106. num.11. & 12. Legitimè tortus, ſi fateatur delictum punitur pœna ordinaria, ibid.numer.13. Quando torqueri non poteſt ſecundum aliquos, non condemnatur in aliquam pœnam, ſed dimittitur, vel ſub fideiuſſione, vel ſimpliciter, donec emergat certitudo, contr.106.numer.19. Verſus, & contrarius in ſuis depoſitionibus, licèt negauerit, ne ſe grauaret, adhuc dicitur periurus, contr.150.n.78. Vide Inditia.

Rei proteſtatio, quod ſi aliquid confitebitur, id erit propter tormenta prodeſt ſaltem, quando non præcedunt inditia particularia, ex quibus poſſet interrogari, cont.150.n.109.

Reo in dubio fauendum eſt, & pro eo pronunciandum decis.poſt. cont.174.n.36. Exculpatio facta à reo in confortatorio, vel in patibulo vel dum ducitur ad patibulum, tollit omne inditium quod ex eius culpatione reſultabat contra nominatum pro ſocio criminis, cont.150.n.121. Maximè quando exculpatio habet veriſimilitudinem pro ſe, ibid.n.122.

Rex quemcunque honorari voluerit, honorabitur, cont.21.n.24. Vel Princeps, ſi dat in feudum quaternatum magnum, vel nobile, quod non erat, tale ſit, ſicuti ei placet, cont.4.n.37.

Riminaldus iunior conſ.131.n.41.51. & 63. & conſ.193.n.1. & 12. reprobatur, cont.148.n.49.

Riparum fluminum vſus eſt publicus, proprietas vero dominorum prædiorum illis adhærentium, cont.121.n.4.

Ripaticum eſt vectigal, quod occaſione riparum percipitur, cont.26.num.10.

Ricte, & recte verba important ſolemniter, & ſecundùm iuſtitiam, cont.196.nu.95.

Rixæ auctor dicitur, qui primus verbis incipit, ex quibus poſtea ad rixam deuenitur, cont.116.n.20. & n.39. & 46. Non dicitur, qui vtitur verbis humanis ad rixam diuertendam, ibid.n.34. Vide Author rixæ. Princeps.

Rodulphus Gonzaga obijt in prælio commiſſo ad flumen Tarri de anno 1495.cont.2.n.46.

Romanus conſ.92.in fine, quomodo procedat, contr.21.num.86. & 88.

Rota deciſ.668.part.1.vltimar.Farinac.delarata, cont.93.num.25. Dec.39.nu.6.inter criminales collectas à Farinacio parte ſecunda impreſſas Taurini, quomodo procedat, con.172.n.100. Remiſſiuè.

Ruinus conſ.11.vol.1.in quibus terminis procedat, contr.4.a nu.88. vſque ad finem conſ.129.n.6. & 7.vol.2.in quibus terminis procedat, cont.148.n.46.

Ruſtica. Vide Teſtator.

Ruſtici dicunt, campus iſte eſt meus, quem tamen colunt tantùm domino, cot.153.nu.32. A regibus, & è contra reges à ſeruis, & ruſticis deſcendunt, cont.21.n.37. Porcellus eſt oculus, ruſtici, cont.102.nu.14.

Ruſticitas. Vide Nobilitas.

S

SAcerdos celebrans miſſam poteſt interficere aggreſſorem, & deinde proſequi miſſam, contr.126.num.5. Nec doloſus, nec delinquens præſumitur, cont.132.num.7. Si non poteſt miniſtrare ſacramenta alienis parochianis ſine licentia eorum parochi, quis non dicitur ſufficienter probaſſe eum contrafeciſſe, niſi probet etiam adminiſtraſſe ſine licentia, contr.5.ſub num.57.

Sacerdotes Chriſti ſunt Regum, Principium, omniumque fidelium patres, & magiſtri, & ideo non decet, quod filius patrem, & diſcipulus magiſtrum ſibi ſubiugare velit, cont.140.num.3.

Sacerdotij qualitatem non requiri tempore prouiſionis, ſed ſufficere quod prouiſus ex poſt fiat ſacerdos in dubio præſumitur, cont.19.num.6.

Sacramenta. Vide Sacerdos.

Sauire. Sauierunt alicui quandoque ſine vlla cauſa, vel occaſione in ho-

Digitized by Google

I N D E X.

in homines quod dicitur prouenire ex feritate,non ex ira, cont. 102.num.16.

Sauitia,quæ ſit ſufficiens ad ſeparationem thori, relinquitur arbitrio iudicis, contr.172.num.13. Declaratur à num.14. vſque ad 21. Sufficiens pro obtinenda ſeparatione thori dicitur diuturna carceratio,ead.contr.172.num.72.75.& per totam controuerſiam Viri, & vitæ vxoris periculum præſumitur,quando inter eos viget odium capitale, cont.173.nu.3. Sauitia viri inditia approbata à Doctoribus pro ſeparatione thori, vbi concurrunt, non poteſt iudex ſecus arbitrari, nec cogere vxorem ad redeundum cum viro,cont.172.n.20.Vide Separatio thori. Vxor.

Sal,& eius onus eſt merè perſonale,cont.156.ſub n.23.

Salaria officialium dicuntur onus merè perſonale, cont.156.n.23. Ex ordinibus Mantuæ peti nequeunt,niſi quæ ſunt ſtatutis vel aliquo decreto taxata, abrogata quacunque conſuetudine contraria,cont.67.n.19.& 45.Vide Conſuetudo.

Salarium non conuentum non debetur ab eo, qui non egebat,vel non conduxiſſet talem ſeruitutem, cont.61.nu.11. Præſtari ſolitum anteceſſori, debetur & ſucceſſori in officio,cont.67.n.5. Si variè fuit ſolutum,debetur illud,quod immediatè præceſſori præſtitum fuit,quamuis diuturnior fuiſſet præcedens conſuetudo,ibid.n.4. Debetur ad ratam laboris, ſi negotium non perficitur,ead.contr.67.num.7. Debetur iudici ſecuta compoſitione,vel tranſactione inter partes, ead.contr.67.num.11.Declaratur habere locum,quando ſecuta fuiſſet poſt concluſionem in cauſa, ibid.n.12. Et quando res non eſt amplius integra reſpectu iudicis,ibid.nu.54.Semper debetur iudici, quando per eum non ſtat,quin ferat ſententiam,ead.contr.67.n.13. Non debetur pro re,ſeu credito deducto in iudicio, ſed pro eo, quod principaliter intenditur,ibid.nu.14.& 15.vbi habetur exemplum. In ceſſione bonorum pro ſoluto,debetur pro bonis ceſſis tantum, non pro quantitate debiti,ibid.n.17. vbi de ratione;Si agitur de poſſeſſione rei, æſtimatur commodum poſſeſſionis, non autem valor rei; Si agitur ad diuiſionem rei, ſoluitur ſalarium pro intereſſe diuiſionis, non pro valore rei; Si petitur declarari quem non teneri deſcribere in inuentario talia bona ſoluitur ſalarium non pro valore ipſorum bonorum, ſed pro intereſſe non deſcribendi,contr.67.ſub nu.15. Regulariter refertur, & commenſuratur labori, cont.67.n.18. Non debetur, vbi non eſt opus libello, nec fertur ſententia ſed tantùm fit præceptum de ſoluendo in certo termino, ibid.num.4. Debetur vel ratione conſummationis actus,pro quo ſolui conſueuit,vel ratione laboris, vel viſionis actorum,d.cont.67.n.42. Si tenue eſt imputatur iudici qui officium acceptauit, nec ſub prætextu tenuitatis poteſt aliquid extorquere, d.cont.67.nu.46. Debetur quando negotium in parte adimpletur,licèt non in totum, ibid.num.47. Debetur Doctori pro rata temporis,quo legit, cont.67.n.49. Non conuentum debetur, quando ſeruiens eſt ſolitus locare operas, & dominus conducere,cont.76.nu.6.Vide Sportulæ. Statutum Mantuæ.Stipendium.

Salarij dimidia debetur iudici,qui proceſſit vſq; ad publicationem proceſſus, & concluſionem in cauſa,licet eam non expediuerit ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, cont.67.n.9. Declara,vt ibid. n.51. In taxatione non attenditur ſonus verborum petitionis, ſed effectus ad quem dirigitur, & quod intenditur principaliter in iudicio,d.cont.67 n.16.Exatio per violentiam non inducit conſuetudinem,ibid.n.44.

Saluaguardia pro fractione detentus non dimittitur fideiuſſoribus quia pro eo delicto impoſita eſt pœna arbitraria, contr.66.ſub num.11.

Saluianum vtile interdictum radicatur in credito, quod actor habet cum hypotheca bonorum cum eo, cuius fuerunt bona poſſeſſa à tertio,& deficiente ipſo credito ceſſat ſaluianum, cont. 119.n.3. Non datur creditoribus etiam anterioribus ſine tamē licentia, vel cum licentia obtenta poſt venditionem factam à debitore contra emptorem qui acquiſiuit bona emphyteotica, vel feudalia cum licentia Domini directi, contr.119.nu.11. & 12.

Saluiano agens contra tertium debet probare creditum cum eo cuius fuerunt bona, quia eſt de ſubſtantia, & neceſſarium antecedens ad partendum ipſum Saluianum, contr.119. num.4. Agens ſuccumbit,ſi identitas rei redditur turbida,& eam non probat,contr.192. num.5. Vtili agens debet probare bona, ad quorum poſſeſſionem agit, poſſeſſa fuiſſe de tempore obligationis,vel poſt per debitorem, contr.192. num.3. Vtili conuentus poteſt offerre creditum actori, & liberare rem poſſeſſam contr. 193.n.5.

Sanctus Bentiuoleus quis, vbi natus, ex quibus parentibus, & qua occaſione accerſitus Bononiam, contr.145.num.54. Nomen proprium diuerſum à nomine Santes, & Xantes, ibidem num.47.

Satiſdare non cogitur de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri donator,qui ſibi reſeruauit vſumfructum, cont.5.n.171.Obligatus admittitur ad præſtandum fideiuſſorem in alio loco, ſi ibi illum commodè dare non poteſt, ſecus, ſi fideiuſſio ſit voluntaria,cont.24.n.35.

Satiſdatio non mutat maleuolum animum, ſed diutius graſſandi præſtat facultatem,cont.172.n.88.

Scandalum vbi timetur, licèt nedum Principi, ſed etiam iudici ad ſe auoccare poſſeſſionem, controu.12. num.54. Vide Periculum.

Scholaris,clericus,& milites ſunt priuilegiati,ne eis libri,breuiarium,& arma auferri valeant pro debito,cont.86.n.26.

Sciens, & non obuians delicto non tenetur eadem pœna, contr. 105.n.9.& 21.

Scientia ſola, quod alter velit delinquere non operatur incurſum pœnæ, cont.105.n.9.21. Secus ſi cum ſcientia concurrat participatio, puta quia promiſeris dare pecuniam in parricidio,nam tunc talis ſcientia facit teneri eadem pœna, ibid.22. Præſumitur,quando factum eſt arduum,& graue, licèt aliàs eo in caſu præſumeretur ignorantia, cont.53.nu.11. Quantitatis magni patrimonij non præſumitur in illius domino, cont.54.n.4.Vide tamen n.29.Præſumitur ex ſanguinis coniunctione,& cohabitatione de negotio coniuncti,cont.79.n.15.

Sclopi rotati ſunt prohibiti etiam in itinere in dominio Mantuano,cont.149.n.4.Vide Arma.ſtatutum.

Scholaris.Vide Scholaris.

Scolatitia aquarum, & emiſſoria naturalia nunquam præſcribuntur,cont.179.n.14.

Scripta,quæ ita ſunt in teſtamento, vt intelligi nequeant, perinde habentur,ac ſi ſcripta non eſſent,cont.64.n.9.

Scriptura, quando admittatur,ſi ſit ſcripta per numeros arithmeticos,vel abbreuiaturas,aut ciffras, & quando ſecus,contr.64. num.4. Non authentica, cuius auctor, & ſcriptor,& à quo, & de cuius mandato facta, & vnde habita ignoratur, nullam fidem facit, contr.155.nu.1. Et de ratione nu.2. Et quod ſcriptura qua quis facit alium ſibi debitorem non credatur,d.nu.2. Priuata,niſi iuſtificetur, vel recognoſcatur,nihil probat, contr. 35.n.8.& contr.129.num.9. Priuata licèt recognoſcatur, non probat tamen fuiſſe factam de tempore in ea ſcripto in præiudicium tertij,contr.129.num.10.Priuata de iure canonico non probat pro ſcribente, contr.140.num.8.Priuata patris,quæ inter liberos vim teſtamenti habet, debet probari ſcripta eius manu per duos teſtes,contr.64.num.1.Nec probatur per teſtes deponentes habere notam manum alicuius, ibid. num.2. Priuata,quæ inter liberos vim teſtamenti habet, non obligat circa ea, quæ ſcripta ſunt in illa per numeros arithmeticos, ſed tantùm per litteras extenſas, ead.cont.64.num.3. Quæ habet vim teſtamenti inter liberos non probat reſpectu extraneorum, niſi in ea adhibiti ſint ſaltem duo teſtes, ibid.nu.5. Probat contra producentem non obſtante clauſula productionis, in parte, & partibus fauorabilibus, *cont.181.nu.39. Præſertim quando productio acceptatur à parte, ibid. nu.40. Producta à diuerſa perſona,& pro alio intereſſe, licèt in eodem proceſſu, non probat commodum alterius litigantis, niſi ab eo reproducatur, contr.129.num.20. Producta ab aliquo, vel eius procuratore probat contra eum, cont.178.num.49. Quod non dicit, nec nos dicere debemus,cont.37.nu.8. Non requiritur in gratia Principis, quæ ſolo illius verbo, & conſenſu perficitur, contr.58. n.10. Vide* Libri. Producens.

Scripturam recognoſcere quis poteſt pro ſua, & negare eam continere veritatem,dummodo hoc probet,cont.165.n.9.

Scriptura,qua quis facit ſibi alium debitorem,non creditur, cont. 155.num.2.

Scripturas alterius è loco vbi manere debent, amouens ſine cauſa com-

Digitized by Google

I N D E X.

committit delictum, contr. 132. num. 1. & cont. 133. nu. 1. Fallit, ſi ſine dolo, ac animo lucrifaciendi, ſed ad aliquem bonum finem amoueantur, nam eo caſu non eſt delictum, cont. 132. nu. 2. Et circa huiuſmodi animum ſtatur iuramento amouentis, quando non reſultat delictum clarum ex ipſa amotione, ibid. num. 3. Et quando earum aſportatio poteſt eſſe licita, & illicita, præſumitur licita de cauſa facta, niſi probetur contrarium, contr. 132. nu. 4. Dicitur quis iuſtè amouere de loco ad locum quando nondum reddidit rationem, & illæ poſſent peruenire ad aliquem, qui eas conturbaret, ead. contr. 132. nu. 10. Amouens de loco ſolito facit rem prohibitam, & præſumitur facere malitioſè, non autem per errorem, cont. 133. num. 3. Amouens è loco conſueto cauſa eas occultandi, & celandi veritatem, committit falſum, ibid. num. 4. Amouens è loco ſuo cauſa lucrifaciendi committit furtum, d. contr. 133. num. 5. & 8. Limita vt num. 10. & huiuſmodi furtum committens non tenetur pro eo tantùm, quod valet certa, ſed etiam pro eo, quanti intereſt domini, ibid. nu. 6. Poteſt retinere eas penes ſe domi earum cuſtos, donec per ſuperiorem nouus cuſtos aſſignetur, controu. 132. num. 11. Scripturis officij retinere penes ſe, vel alium fide dignum, non eſt de genere prohibitorum, quando fit ex cauſa, ibid. num. 12. Qui habet commiſſas ſuæ cuſtodiæ, in quibus ipſe habet intereſt pro ratione reddenda poteſt illas de loco ad locum aſportare, ead. contr. 132. num. 39. A ſcripturarum publicatione in materia honoris abſtinendum omninò eſt, quamuis de præſenti non adeſſet periculum duelli propter ſcandala, quæ ex poſt oriri poſſent, contr. 101. n. 52.

Secreta patrimonij alicuius pandi durum, & inhumanum eſt, cont. 92. num. 3.

Secularis authoritatis, aut iuriſdictionis diſpoſitio nulla afficit clericos, vel alias perſonas eccleſiaſticas, cont. 163. n. 6.

Semper verbum plura tempora complectitur, cont. 114. n. 21.

Senatus, & quodlibet ſupremum tribunal repræſentat Principem, & procedit ſola facti veritate inſpecta, cont. 10. n. 57.

Sententia argui nequit de aliquo defectu, quando cauſa fuit definita extraiudicialiter ſine aliqua ſcriptura, cont. 89. n. 1. Per quam index condemnat in certa quantitate addita clauſula in plus, vel minus ſecundum formam ſtatutorum, non eſt conditionalis, ſed reſoluenda ſub conditione, & interim debet exequi, cont. 180. num. 45. Eſt ſtricti iuris, & non diſponit, niſi quatenus ex ea de neceſſitate infertur, cont. 46. n. 19. Exequi poteſt contra tertios poſſeſſores, qui pendente lite acquiſiuerunt, cont. 81. n. 34. Vide Executio. Interlocutoria poteſt reuocari ab eodem iudice, contr. 116. num. 27. Cuius vigore quis poſſidebat, vbi irritatur, res reſtituitur cum fructibus, cont. 180. num. 26. Licèt ſit iniuſta, non eſt tamen nulla, quando non eſt lata contra caſum legis, vel ſtatuti, cont. 81. num. 35. Contra ius litigatoris, non autem contra caſum expreſſum legis dicitur iniuſta tantùm, non autem nulla, & ab ea debet appellari, aliàs tranſit in iudicatum, cont. 186. num. 22. Lata ex falſa cauſa, quæ poteſt ſuſtineri ex vera, venit confirmanda, cont. 77. nu. 18. Lata contra venditorem poſt factam venditionem, antequam pendere lis, non nocet emptori, cont. 139. nu. 19. Lata contra vnum, vt noceat tertio cautela eſt, vt citetur in quolibet actu pro quocunq; ſuo intereſſe, ibid. n. 22. Lata contra contumacem eo quia contrauenerit ſaluoconducto, nocet fideiuſſorij ex ordinibus patriæ Mantuanæ, cont. 149. n. 6. Lata de conſenſu partium, tollit veterem actionem ipſo iure, cont. 182. nu. 88. Lata inter alios non facit ius contra tertium, cont. 184. n. 4. Nulla executioni mandari nequit. Contrarium tenuerunt multi, cont. 185. n. 6. & 11. Referens ſe ad aliquem actum, vti de proceſſu, qui in eo non legitur, dicitur continere expreſſum errorem ex actis patentem, & eſt ipſo iure nulla, cont. 186. n. 5. Exprimens cauſam, quæ falſa detegitur, eſt nulla, ib. n. 6. Nõ dicitur nulla ex errore per relationem ad acta, niſi ſit talis, quod oculo corporali legatur, non etiam, ſi intellectualiter, vel per interpretationem deducatur, ead. contr. 186. numer. 21. Contra aliam ſententiam, quæ tranſiuit in iudicatum eſt nulla, contr. 187. num. 26. Nulla infundit ſuam nullitatem in aliam eius confirmatoriam, quæ ſe refert ad illam, ibid. numer. 27. Vide Nullitas. Parit bonam fidem, etiamſi iudex erraſſet in iure, contr. 196. num. 98. Sententia, vel aliud factum iudicis ritè procedentis præſumitur iuſtum, & validum, contr. 5. nu. 127. In antiquis præſumitur lata præſentibus partibus, ibi. nu. 128. Præſumitur ritè, & rectè lata tam quoad merita cauſæ, quàm reſpectu ordinis iudiciarij, cont. 89. n. 2. & 3. Habet præſumptionem pro ſe, cont. 196. n. 97. etiam quoad acta probatoria, d. cont. 89. n. 4. Amplia, vt pro ea præſumatur, quamuis ab illa fuerit appellatum, ead. cont. 89. n. 5. Ex diuturnitate temporis præſumitur ritè, & rectè lata, ac omnia neceſſaria præceſſiſſe, contr. 162. nu. 22. Præſumitur valida, & ritè lata, contr. 186. n. 7. Et prout de iure ferenda erat, ibid. n. 8. Iudicis habet pro ſe præſumptionem, maximè quando tranſiuit longum tempus, ibid. num. 9. & 10. Præſumitur iuſta, contr. 191. num. 2. In antiquis probat omnia contenta in ea etiam ſine actis, cont. 5. nu. 125. Poſtquam tranſiuit in iudicatum, de eius iuſtitia, vel iniquitate amplius quærendum non eſt, cont. 81. n. 32. Quæ tranſiuit in iudicatum debet retractari, ſi pars paſſa eſt diſputari de eius viribus, & appareat nulla, vel iniuſta, cont. 187. n. 10. quis tamen non dicitur pati diſputari de viribus ſententiæ, quæ tranſiuit in iudicatum, quando opponit exceptionem rei iudicatæ, ibid. nu. 24. Diſputari de viribus ſententiæ, quæ tranſiuit in iudicatum pati quis dicitur, quando alter petit eam reuocari, tanquam iniuſtam, & ipſe dicit nõ eſſe reuocandam, quia iuſtè lata, fuit ead. cont. 187. num. 25. Non tribuit aliquod ius reale in cauſa ciuili niſi ſequuta traditione, contr. 120. num. 7. Limitatur numer. 8. Sententiæ, quæ allegatur nulla, defectum poteſt reformare Iudex appellationis, & eam confirmare ſuper meritis, quando defectus non eſt in ſubſtantialibus proceſſus, contr. 77. num. 17. Sententiæ pro validitate præſumitur, cont. 81. nu. 30.

Sententiæ latæ multoties egent reformatione, contr. 184. n. 5. Tres conformes non nocent tertio venienti pro ſuo intereſſe, contr. 139. nu. 20. ſaltem quando ille tertius eſt in poſſeſſione, & contra eum nunquam citatum in iudicio intentatur executio, ibid. numer. 21. Valent, & dicuntur conformes, ſi vna condemnat in vno ſoldo, & altera in duodecim denarijs, contr. 31. num. 66.

Separationis bonorum remedium ad quid inuentum, controu. 98. num. 14.

Separatio thori hodie æquiparatur diuortio antiquo, cont. 172. n. 92. Et fit ex illis cauſis, ex quibus antiquitus fiebat diuortium, ibid. nu. 93. Vbi ſequitur inter iugales, Iudex arbitrari debet apud quem ex illis filij educandi ſint, cont. 33. n. 18. Declara, vt hodie de iure nouiſſimo ſi ſeparatio ſequatur culpa viri, filij debeant apud matrem, & è contra, ibid. n. 20. Vbi non conſtat cuius alterutrius ex iugalibus ſecuta fuerit, filij maiores triennio educari debent apud patrem, ead. cont. 33. n. 21 fit ob morbum gallicum, cont. 172. n. 98. Licita eſt propter odium capitale mariti aduerſus vxorem, ibid. n. 29. Amplia etiamſi tale odium prouenisſet culpa vxoris petentis ſeparationem, cont. 173. n. 2. Et odium capitale ad effectum, vt fiat locus ſeparationi thori dicitur oriri inter coniuges, quando alter alterum accuſat de adulterio, ibid. n. 1. Peti poteſt per vxorem, ſi maritus ei diu deneget debitum, & lectum matrimoniale, cont. 172. n. 24. Et multis etiam alijs ex cauſis ibidem enumeratis à nu. 30. vſque ad 45. Peti poteſt etiam propter timorem futuræ ſæuitiæ, licèt vir adhuc nunquam ſæuierit, cont. 173. nu. 5. Vide Sæuitia. Peti poteſt per vxorem, quando maritus accuſauit eam de adulterio criminaliter, & procurauit quòd condemnaretur in pœnam capitis, ead. contr. 173. nu. 8. Veneni propinatio licet non habuerit effectum eſt cauſa licita ſeparationis thori, cont. 172. n. 22. Vide Maritus. Thorus Vxor.

Sequentia declarant præcedentia, & è contra, cont. 15. n. 10.

Sequeſtrari quis non poteſt domi ob puras rixas, ſed tantùm ob aliquod delictum commiſſum, & pro rixis diuidenda eſt Ciuitas, cont. 101. n. 54. & 55. Vide Arreſtari.

Sequeſtrum. Creditor, qui curauit ſequeſtrum in manibus debitoris poteſt cogere eum ad declarandum cum iuramento, an ſit in aliquo debitor, cont. 116. n. 4. Ex ſtatuto Mantuæ, ſi non liquidetur infra tres menſes, expirat ipſo iure, ibid. n. 24.

Seraphini deciſ. 959. eſt in cauſa in qua reſponderunt Rimin. iun. conſ. 639. & Laderch. conſ. 60. n. 27. & 28.

Sermo ambiguus, & ſi vnum tantùm, nempe quod voluit diſponens, importet, potentia tamen plura ſignificat, controu. 174. numer. 63. Vulgari idiomate conceptus debet interpretari ſecundum

ſecundum

cundum communem vſum loquendi, contr. 8. numer. 115. Sermonis à proprietate recedendum non eſt, niſi cùm manifeſtiſſimum eſt teſtatorem aliud ſenſiſſe, cont. 174. n. 22.

Serui ſæpe parua mercede lenocinio deprauant mentes, & quandoque corpora non cautarum puellarum filiarum dominorum, contr. 137. n. 19. Regulariter præſumuntur fures, cont. 85. n. 7. Salariati non probant pro domino, cont. 165. num. 5. Limita, vt ibid. num. 6. & 7. A ſeruis valde cauendum eſt, cont. 137. n. 12. Vide Reges Serui.

Seruus vide poſt verbum Seruitutes.

Seruitia indebita præſumuntur à dominis extorta, cont. 155. n. 11. & 13.

Seruitus continua qualis eſt altius non tollendi, vel non officiendi proſpectui præſcribitur inter præſentes decem annis, & inter abſentes viginti, cont. 28. num. 9. Continua, vel quaſi præſcribitur ſpatio decem annorum inter præſentes, cont. 179. num. 5. Ducendi aquam ad fundum ſuum non amittitur per eum, qui non ducit, eo quia fons exhauſtus eſt, contr. 57. n. 27. Euacuandi aquas dicitur habere cauſam continuam, vel quaſi, contr. 179. num. 4. Extinguitur apud dominum prædij dominantis, contr. 14. num. 4. Impoſita emphyteuſi non tenet ea finita, cont. 130. num. 12. Impoſita fideicommiſſo, feudo vel primogenituræ non durat vltra vitam poſſeſſoris, contr. 23. nu. 21. Nulla habet cauſam naturalem ſed tantum impoſititiam, vel præſcriptitiam, contr. 18. num. 6. Oneris ferendi reficienda eſt proprijs expenſis ab eo, qui eam debet, contr. 27. num. 21. Paſcendi, oues, & appellandi ad aquam dicitur prædialis, quando ſeruiunt prædio, quamuis ſine ipſis ouibus modica vtilitas perciperetur ex dicto prædio, contr. 141. num. 32. Non præſumitur, niſi probetur, contr. 28. num. 5. Tacita, & eius pactum reſultat ex præambula conuentione tendente ad eundem effectum, ibi. num. 19.

Seruitutem allegans ducere debet vel de pacto, vel teſtamento, vel ſtatuto, quo fuit impoſita, cont. 28. n. 7.

Seruitutes per ſimplicem venditionem cenſentur conſtitutæ ipſo iure prout res reperitur de tempore venditionis, cont. 27. n. 4.

Seruus quidquid acquirit, domino acquirit, cont. 13. n. 45.

Seruo vindicanti libertatem ex teſtamento domini, non conceditur iudicium liberale, quando dominus fuit necatus à familia, & ſi fuit datum, differtur, donec cognitum fuerit quis ex familia necauerit ipſum dominum, cont. 106. n. 20.

Seruum, qui promiſit non eſſe furem, tenetur, ſi ſit fur, præſertim, ſi promiſit præſtare aliquid pro intereſſe, cont. 85. nu. 1. Declara, vt teneatur quidem ſi feciſſet furtum in præteritum, ſecus ſi in futurum, ibi. n. 2. Promittens non eſſe furem, intelligitur promittere de hominis propoſito, & ſic videtur ſe etiam obligare in futurum, ead. contr. 85. num. 14. Qui ita negligit, vt de facili fur efficiatur, ipſe eum furem feciſſe dicitur, ibid. num. 18. Promittens in genere non tenetur præſtare ſpecificè coquum, textorem, vel molendinarium, contr. 153. nu. 10. 34. 36. & 41. Vide Serui.

Seu *dictio poſita inter perſonas grauatas retinet propriam naturam alternatiuè, ſeu diſiunctiuè, Deciſ. poſt cont. 174. n. 1.* Et, Vel *dictiones modò copulatiuè, modò diſiunctiuè accipiuntur, ibid. n. 13.*

Sextarium Pomponiſci debet eſſe ad menſuram ſextarij Vitteliana, vel Cremonæ, cons. 131. n. 9.

Sfortiæ Oddi locus emendatur ab errore impreſſionis, contr. 74. num. 3.

Sicilia. Vide Regnum.

Signum vniuerſale ſæpe appellatur à Doctoribus generale, & promiſcuè de vtroque loquuntur, cont. 81. n. 18.

Silentij perpetui iudiciorum forma non ſeruata etiam in minimo omnia redduntur nulla, cont. 186. n. 4. Vide tamen ibid. nu. 20. vbi, quod ſilentij perpetui, ac ſubhaſtationum iudicia non videntur reddi nulla ex quauis omiſſione ſed ex ea tantum, quæ alicui ex partibus poſſit eſſe præiudicialis.

Silua. Vide Sylua.

Siluanus conſ. 90. ſub n. 3. & 4. declaratur, cont. 88. n. 21.

Similiter *dictio inducit æqualitatem, & ſimilem ſubſtitutionem caſibus præcedentium ſubſtitutionum, cont. 70. n. 4. Eſt repetitiua & operatur, vt omnia expreſſa in caſu ſuperiori habeant locum in caſu poſteriori, ibid. n. 5.*

Simulatio contractus argui nequit, quando vigori pacti conuenti præcedentis, emptor cogitur inueſtire venditorem, controu. 68. num. 7. Eſt, quando vnum fit apparenter, & in effectu geritur aliud, cont. 170. n. 25. Non præſumitur, quando actus ſine ſimulatione fieri potuit, cont. 131. n. 32. Non præſumitur, licèt appareat alium poſſidere, quando negotium habuit effectum etiam cum eo, qui contraxit, ead. cont. 131. n. 37.

Simulationis præſumptio oriens ex poſſeſſione ceſſat, quando apparet de cauſa, & titulo diuerſo poſſidentis, cont. 131. n. 38. Ac vſuræ ſuſpicio ceſſat, quando conſtat de veritate contractus, quòd vnus volebat vendere, & alter emere, cont. 170. nu. 23. Ceſſat, quando conſtat de veritate, cont. 131. n. 31. Excluditur, quando quis non habuit cauſam faciendi actum ſimulatum, ibid. n. 33. Etiam ſi aliàs adeſſent coniecturæ ſimulationis, ead cont. 131. nu. 31.

Singula ſingulis congruè referendo, *fit relatio, cont. 174. nu. 1. & 2. Declara, vt ſingula ſingulis referantur, quando aliàs reſultaret abſurdum, & aliter diſpoſitio ſaluari non poſſet, ſalua recti ſermonis proprietate, ibid. n. 49. Vide* Relatio.

Singularitas. Vide Pluralitas.

Socida finita quis non poteſt grauari ad reddendam rationem niſi pro illis annis, pro quibus expreſſè fuit cõtracta, vel pro quibus conſueuit communiter durare, cont. 123. n. 6. Finito tempore non præſumitur tacitè renouata, ibid. n. 7. Contrarium tamẽ vide ſub nu. 8. Socidæ pro redditione rationis quis grauari non debet quolibet anno pro omnibus beſtijs, quia multæ ſæpe non edunt fœtus, d. cont. 123. n. 8. Socida petens diuiſionem, & redditionem rationis tenetur probare fœtus ſuſceptos, & fructus perceptos ex beſtijs, ibi. n. 11. Vide Societas.

Societas contracta ad certum tempus, eo finito extinguitur ipſo iure abſque aliqua interpellatione, & multò magis, ſi alter declarat nolle amplius in ea perſeuerare, cont. 123. n. 5. Et ea finita quis non dicitur in culpa, ſi non reſtituat reliqua, quando non interpellatur ad reſtitutionem, ibid. n. 9. Et eo caſu, ſi lucretur cum parte alterius ſocij ſibi acquirit, nec tenetur reſtituere lucrum domino, ead. cont. 123. n. 10. & ibi de ratione Rei cum delicto habenda non tenet, contr. 197. nu. 54. In Societate non venit res furto quæſita, ibid. nu. 53. Societate officij finita non debentur amplius fructus, quia deficit eorum fundamentum, cont. 62. nu. 6.

Socij duo, ſi communi dolo, vel vnus cum participatione alterius decipiant tertium, & ille agat, & obtineat ſuam indemnitatem contra vnum tantùm ex eis, non poterit ille condemnatus repetere ratam partem à conſocio, cont. 179. n. 13. Declara, vt ibid. n. 38. Duo, ſi diuidant rem alienam, & alter promittat de euictione ei, cui illa obuenit, iſq; eandem rem deinde permutet ſine vlla promiſſione euictionis et à quo ſibi fuerat promiſſa in diuiſione, reſque illi euincatur, an is, qui illam dedit in permutatione, teneatur de euictione, cont. 196. nu. 71. Omnes, à quorum ſocietate euicta eſt res per vnum eorum furto ablata, & in ſocietate poſita alijs ſcientibus, & conſentientibus pro rata patiuntur damnum rei euictæ, & conferunt ad pœnam, & damnum, cont. 197. n. 54. Vide Euictio. *In re communi non debent ad imparia iudicari, cont. 184. n. 8. Si inuicem ſibi obijciant parem negligentiam, fit compenſatio, & nemo oneratur ex ea, cont. 191. n. 19. Duo, ſi renunciant rem communem, & reſpectu vnius renunciatio eſt nulla, valet tamen reſpectu alterius, ſi res, vel ius ſit diuiduum, cont. 113. n. 22. & cont. 198. Sociorum quilibet habet dimidiam in qualibet gleba rei communis, cont. 197. nu. 16.*

Socius ſoluere tenetur de ſuo debita ab eo contracta, niſi probet conuerſa in communem vtilitatem, cont. 147. n. 5. Ædificare non poteſt in communi ſolo, vel muro, quando luminibus ſocij nocetur, vel aliter damnum infertur, etiamſi ædificans ſibi proſit, cont. 28. n. 16. ſub. n. 17. 18. & 31. Non poteſt alienare plus parte ſua, & ideo bona alienata ab vno ex ſocijs imputantur in illius partem, cont. 147. n. 6. Creditor qui contraxit cum aliquo viuente in communione cum ſocio ſecuta inter eos diuiſione, poteſt agere vigore hypothecæ pro dimidia contra bona alterius ſocio, cum quo nihil egit, obuenta, cont. 197. n. 19.

Socius criminis, ſi patiatur aliquem alium defectum, nullum omnino facit inditium, etiam in criminibus exceptis, & occultis, cont. 80. n. 7. Criminis periurus, & alios patiens defectus

nul-

nullam fidem facit, nedum ad condemnandum, ſed nec etiam ad torquendum, vel tranſmittendum ſpecialem inquiſitionem, contr. 150. num. 17. & 18. Criminis periurus deponens etiam in tortura, non ſolum non facit inditium ad torquendum, ſed nec etiam ad inquirendum, & multò minus, ſi alios patiatur defectus ibid. num. 79. & 80. & eo caſu adminicula non ſupplent plures defectus, & inter hos defectum periurij, d. contr. 150. num. 81. Conſuetudo, quod ſocius criminis periurus purgata macula in tortura faciat inditium, quomodo, & vbi procedat. ibid. n. 82.

Solemnitas extrinſeca in actibus iudicialibus præſumitur ex antiquitate temporis, cont. 5. num. 123. Non præſumitur ex diuturnitate temporis, vbi reperitur ſcriptura actus celebrati, in qua apparet illam non fuiſſe adhibitam, contr. 111. nu. 3. Declara vt ibid. n. 13. Ex diuturnitate triginta annorum præſumitur interueniſſe ex cont. 111. num. 8. Et multo magis ex tempore immemorabili, ibid. num. 10. Præſumitur ex diuturnitate temporis, licèt non fuerit enunciata in inſtrumento, ead. cont. 111. num. 11. Præſumitur ex longitudine temporis etiam in cauſa magni præiudicij, ibid. num. 12. Non probatur non interueniſſe in inſtrumento actus, quando potuit adhiberi diuerſo tempore, contr. 111. num. 14. Solemnitatis defectus non præſumitur, vbi interuenit iudicis decretum, cont. 182. n. 3.

Solemnitates extrinſecæ præſumuntur ex diuturnitate triginta, vel ad ſummum quadraginta annorum etiam in tertij præiudicium, contr. 162. num. 24. Neceſſariæ in contractibus minorum non requiruntur in diſpoſitione legali, vel ſtatutaria, contr. 29. num. 46. Requiſitæ in contractibus mulierum debent ſeruari etiamſi ipſæ contrahant extra territorium de bonis poſitis in loco ſtatuentium, & multò fortius ſi contrahant cum alio ſubdito dicti loci, cont. 10. n. 71.

Solemniter acta omnia præſumuntur ex diuturnitate temporis, contr. 162. n. 31.

Solitum omittens dicitur in culpa, & iniuſtè facere, & de eo malè præſumitur, cont. 84. num. 11.

Solue, & repete, cont. 12. n. 50.

Soluens debitum alterius ſine mandato cum propria pecunia habet actionem negotiorum geſtorum ad repetitionem ipſius pecuniæ, contr. 36. n. 11. Ei, cum quo contraxit, non dicitur in mala fide, etiamſi ſciret pecunias ad alium ſpectare, contr. 123. nu. 15. Hæredi putatiuo non liberatur, niſi poſtquam ipſe putatiuus reſtituit pecunias vero hæredi, & ſi eas non reſtituit, primus debitor tenetur iterum ſoluere, contr. 168. num. 37. Indebitè in annuis, vel ſucceſſiuis præſtationibus præiudicat ſibi quoad præteritas ſolutiones tantùm, non autem quoad futuras, contr. 94. n. 56.

Soluere ſibimet poteſt adminiſtrator, contr. 76. num. 7. Imo tenetur, ibid. num. 8. Poteſt quis ei, cum quo contraxit, & liberatur licet creditum ſpectaret ad alterum, vel alteri quæſita eſſet actio, cont. 123. num. 2. Pro alio quis poteſt creditori etiam inuito, dummodo ſolutio non ſit, in recognitionem directi dominij, contr. 59. num. 2. Declaratur, ibid. num. 23. Quis poteſt pro debitore tacito, vel ignorante, ead. contr. 59. num. 3. Qui dicit me non ſoluiſſe tertio, probare debet, non autem ego, qui dico ſoluiſſe, contr. 108. num. 8. Vide Promittens. Solutio.

Solui aliud pro alio inuito creditore nequit, contr. 24. numer. 16. & 20.

Solum, ſeu terrenum, ſuper quo conſtruitur arx, & fodiuntur foueæ arcis remanet prioris Domini, contr. 121. n. 1. 2. & 3. Vide Terra. Terrenum. In quo caſſitat ſtillicidium ſpectat ad dominum domus ipſius ſtillicidij, quod tamen non videtur habere locum, quando ſtillicidium cadit ſuper ſola publico, cont. 178. num. 44. Vindicari poteſt, domo deſtructa, & perdita materia, cont. 60. n. 9. Soli ſeu terreni iure quis ſit dominus edificij ſuper eo exiſtentis, & tenetur tantùm ad ſolutionem pretij, con. 162. num. 37.

Solutio adnotata modo non debito, & inſolito non probatur, cont. 84. n. 8. De ſpecie creditori inuito ob impoſſibilitatem ſatisfaciendi in pecunia ſi fiat à Iudice, dicitur alienatio neceſſaria, & propriè appellatur adiudicatio inſolutum, contr. 69. n. 1. Et idem eſt ſi fiat extraiudicialiter à debitore, ibid. num. 2. Facta non vero, ſed putatiuo creditori non parit liberationem, contr. 168. n. 38. Vide Soluens. Facta dicitur in cauſam, quæ in libro ex oppoſito ſolutionis notata eſt in creditum, cont. 108. nu. 11. Laudemij primo domino, & onus aſſumptum à ſubinueſtito ſoluendi eidem penſionem inducit coniecturam omnimodæ alienationis, cont. 72. num. 23. Liuelli non concludit neceſſariò ſubinueſtientem retinuiſſe aliquas reliquias iuris realis, ſed illum præſtare ex obligatione perſonali, donec numeretur pretium debitum ex re fructiſera, ibid. num. 25. In dubio præſumitur facta ab eo, cum erat debitum, contr. 40. n. 4. Non præſumitur, niſi probetur, cont 39. n. 2. & cont. 181. num. 38. Præſumitur facta de pecunijs proprijs ſoluentis, niſi contrarium probetur, contro. 40. num. 1. Quamuis ſoluens gerat actum nomine alterius, ibid. num. 2. Tributorum facta à priuato, qui amiſit receptionem, probatur libro exactoris, cont. 84. n. 4. Vide Soluere.

Solutione eius, quod debetur omnis tollitur obligatio, contr. 169. n. 11. Eius, quod debetur nedum inducitur nouatio, ſed imo ipſa liberatio, cont. 124. num. 6. Debitorum defuncti inducitur aditiu hæreditatis, niſi alia de cauſa probetur facta ſolutio, cont. 14. n. 10.

Solutionis vim habet depoſitum, cont. 158. num. 3. Et quidquid ſatisfacit creditori, cont. 76. nu. 9. Actus occultatus operatur ſuum effectum, & parit liberationem, vt in delegatione, & alijs ſimilibus actibus, in quibus vnus occultatur, controu. 124. num. 8.

Solutum indebitè conditione indebiti repetitur, cont. 34. n. 21. Vide Indebitum.

Soror defuncti ab inteſtato ex ſtatuto Mantuæ excluditur per patruelem, cont. 46. n. 6.

Sorores pauperes ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ debent congruenter dotari à fratribus de proprio, cont. 71. n. 48.

Specialia non ſunt multiplicanda, cont. 81. num. 27. Plura in eodem actu, vel perſona non admittuntur, cont. 80. n. 12. Plura quandu concurrunt, lex non ſupplet coniecturando, contr. 9. num. 78.

Species auorum, quando caſu commiſcentur, Iudex debet arbitrari, & æſtimare quale, & quantum fuerit id, quod cuiuſque erat, cont. 89. n. 8. & 9.

Spes emi, & vendi licitè poteſt, & eſt vero pretio æſtimabilis, controu. 1. num. 14. & 19. Et in eius emptione non conſideratur euentus, ſed id, quod communiter venderetur, contr. 170. numer. 17.

Spoliatus obtinere nequit in poſſeſſorio recuperanda poſſeſſionis loci publici, & de regalibus, niſi probet titulum, & ius proprietatis, cont. 178. n. 36. & 39. Non dicitur, qui poſſidere non potuit, d. cont. 178. nu. 40. A Principe ſecundum aliquos non reſtituitur niſi prius cognito de iure proprietatis, ibid. num. 43. Spoliatio opponi poteſt exceptiu dominij, quando petitio in poſſeſſorio eſt iuri publico contraria, ead. controu. 178. numer. 35.

Spolium non committitur, quando quis poſſeſſione vacante recuperat rem propriam, cont. 178. n. 41. Non impedit momentaneam poſſeſſionem in ſummariſſimo poſſeſſorio, donec aduerſarius in plenario poſſeſſorio doceat de iuribus ſuis, cont. 10. nu. 10. Eſt priuilegiatum, & ante omnia purgari debet, cont. 172. n. 2. Fallit ibid. num. 3. In vxore, quæ ob ſæuitiam viri receſſit proprià auctoritate ab eo.

Spolij purgatio impeditur, quando notoriè apparet de dominio ſpoliantis, dec. prima poſt cont. 12. n. 8. & de ratione, n. 9. Vitium non inducitur, ſi iudex ferat ſententiam iniuſtam, dummoda iuris ordinem ſeruet, ſed tantum ſi inordinata via & nulliter procedat, cont. 180. n. 36.

Sponſus. Vide Donare. Donatio.

Sportulæ, vbi lege, vel ſtatuto non ſunt limitatæ, taxantur ſecundum conſuetudinem fori, vel ea deficiente, taxantur arbitrio iudicis, cont. 67. n. 1. & 2. In cauſis ſummarijs de iure communi non debentur, ibid. n. 32. Limita, vbi ſtatutum vniuerſaliter loqueretur, quod debeantur in omnibus cauſis, ibid. nu. 35. Ex declaratione Conſilij debentur in patria Mantuana pro quarta parte in cauſis ſummarijs, & executiuis, eadem contr. 67. nu. 35. Non debentur à confeſſo tam de iure communi, quam ex diſpoſitione ſtatuti Mantuæ, contr. 67. nu. 37. & 38. Vide Salarium.

Spuria non dicitur iuſta filia, cont. 9. nu. 45. Dicitur odibilis legi,

& ab

& ab ea procul modis omnibus expulſa, ibid.n.46. Vide Lex.

Spurij non veniunt appellatione coniunctorum, cont.8.n.29. Nec habent aliquod ius proximitatis, ibi.n.30. Nec habent aliquos agnatos vel conſanguineos, ibid.num.31. Nec dicuntur de domo patris, nec poſſunt portare eius arma, ead.cont.82.n.32. Vel deſcendentes ab eis iure ciuili, & poſitiuo non dicuntur aliquo agnationis, vel cognationis vinculo iuncti ſuis aſcendentibus, nec inter eos cadunt nomina graduum ſignificantia, cont.9.n.1. Non conſeruant memoriam parentum, nec per eos continuatur poſteritas, ibid.n.56. & n.104. Et ideo erga eos non cadit iuſta affectio ſub nu.56. Et deſcendentes ex eis non dicuntur proles durabilis, nec conſeruare memoriam parentum, & ſi durat, pro nihilo reputatur. cont.8.n.79. Et deſcendentes ex eis ſunt deterioris conditionis reſpectu patrum ipſorum ſpuriorum, nec aliorum aſcendentium, quàm extranei, contr.8.n.35. & contr.9.n.52. Idq; non ſolum ab inteſtato, ſed etiam quando permittente lege, capiunt ex teſtamento, d.con.9.n.53. Attenta natura nihil videntur differre à legitimis, ead.cont.9.n.2. Declara vt ibid. nu.102. Quibus caſibus non diſtinguantur à legitimis, ead.cont.9.nu.109. Et quod vbi diſtinguuntur à legitimis, id tantùm procedat in materia indifferenti, ibid.n.110. Vide Legitimi. Et deſcendentes ab eis etiam legitimi dicuntur prorſus extranei patri, auo, & alijs aſcendentibus, cont.8.nu.34. Vide Deſcendentes. Licèt agnoſcantur à patribus pro ſuis filijs, tamen reſpectu eorum dicuntur incerti, & habentur pro vulgo quaſitis, cont.9.n.94. Et deſcendentes ab eis ſunt odibiles legibus, cont.8.n.82. Vide Spuria. Nati ex his, qui ſunt in ſacris conſtituti, non ſuccedunt neq; patri, neq; matri, cont.8.nu.9. & 15. Nec conſanguineis parentem, ibi.n.16. In ſpurijs non reperitur ius agnationis, vel cognationis, quatenus ad ſucceſſionem, & honores ſpectat, cont.8.n.28. Vide Illegitimi.

Spurius non habetur pro filio, cont.8.n.20. Nec ex eo cauſatur legitima conſequentia, nec linea, ibid.n.21. Legitimatus licet dicatur honeſtus homo, non dicitur tamen honeſtè natus, con.21. num.13.

Statuentes gabellam ſolui debere pro relictis in teſtamento malè faciunt, cont.97.n.3. Vide tamen n.9. Vide Statutum.

Status hominis ſub perpetuo motu conſiſtit, & ob id ex potentibus proceſſerunt inanes, ex diuitibus pauperes, & ex inferioribus Reges, cont.21.n.38. Vide Reges. Præſens attenditur in re iudicanda, cont.151.num.18. Præſens, quando oſtendit contingentiam de futuro tunc inſpici debet, quod euenire poteſt, cont.166.nu.33.

Statuta dum admittunt tantum certas perſonas ad accuſandum de adulterio, in hoc laborarunt, ne ſimilia vituperia detegantur inuitis ijs, quorum intereſt in dedecus familiarū; vbi verò ipſimet intereſſati hoc velint detegere, id non curarunt, quaſi ſibimet hoc imputare habeant, cont.104.n.41. Non dicuntur diſponere, niſi quatenus verbis expreſſis loquuntur, cont.24.n.12. Excluſiua fœminarum ſunt introducta, vt agnationes conſeruentur in maiori ſplendore, cont.137.n.15. Facientia de non delicto delictum non comprehendunt minores, cont.78.nu.17. Recipiunt interpretationem paſſiuam à iure communi, cont.25.n.13. & cont.104.n.24. Et vt minus corrigant ius commune, quam ſit poſſibile, cont.25.nu.13. Laicorum non ligant perſonas, nec loca eccleſiaſtica, cont.144.n.6. Laicorum non ligant perſonas Eccleſiaticas, nec forenſes in ordinatorijs iudicij, ibid.n.9. & 10. Laicorum quod actor non ſubditus teneatur ſatiſdare de reficiendis expenſis comprehendunt, & ligant perſonas eccleſiaſticas, & forenſes, ead.cont.144.nu.12. Laicorum confirmata generaliter à Papa, non autem ſingulariter non dicuntur Papalia, in additionibus in fine libri inter errata ad cōt.12. Loci non ligant forenſes, cont.144.n.7. Prohibentia acquiſitionem ſtabilium forenſibus non afficiunt illos, qui acquiſiuerant, & poſſidebant ante eorum publicationem, cont.14.n.28. Prohibentia forenſibus acquiſitionem non excludunt eos à nominibus debitorum, ibid.n.30. Sunt ſtricti, & præciſi iuris, cōt.24.n.11. Mantuæ quando condita, con.178.n.50. Et à quo condita con.2.n.88. Caneti, & aliarum Terrarum Brixienſiū Dominij Mantuæ condita fuerunt ab Alexandro quartogenito Marchionis Io.Franciſci, qui poſtea fuit religioſus, cont.2.n.91.

Statutum quòd actor teneatur ſatiſdare de reſtituendis expenſis, ſi ſuccumbat in cauſa, dicitur reſpicere ordinatoria, non autem deciſoria iudicij, cont.144.n.11. Et ligat perſonas eccleſiaſticas, d.cont.144.n.12. & per totam. Vbi adeſt, inanis eſt omnis diſputatio, cont.176.n.26. Vnum clarum interpretatur aliud ambiguum, cont.187.n.16. Correctorium iuris communis in non correctis cenſetur ſe cum eo conformare, Deciſ.poſt cont.174.n.31. Quando dicatur conceptum in rem, non autem in perſonam, cont.177.n.3.4. & 5. De contractu non habet locum in quaſi cōtractu, cont.69.n.5. Vnum diſponens, & aliud præſupponens non procedit, niſi quando præſuppoſitum verificari poteſt, cont.67.n.28. Generaliter diſponens comprehendit cauſā dotis, quando non reperitur ſpecialiter priuilegiata eo caſu, con.81.n.1. Contrarium ibi.n.9. Vel priuilegium, quod credatur libris mercatorum ſcriptis eorum manu an liget eccleſiaſticos, cont.140.per totam. Generaliter diſponens, quod credatur libris mercatorum, quoad laicos, ſeruatur etiam in foro eccleſiaſtico, ſecus quoad clericos, cont.140.n.14. & valet ibid.n.16. Quando diſponit ſuper re, & in rem afficit etiam forenſes, cōt.177.n.7. Vbi habet donationem non inſinuatam, & alios contractus celebratos ſine ſolemnitatibus requiſitis pro extortis dolo, tunc non validātur iuramento, cont.10.n.96. & 97. Quod dotata à patre, fratre, vel patruo non ſuccedat patri, aut fratri, vel patruo, intelligitur referendo ſingula ſingulis, & diuiſim, non autem coniunctim, ita vt dotata ab vno ex prædictis excludatur tantùm à ſucceſſione illius, non etiam à ſucceſſione omnium cont.90.n.41. Excluſiuum fœminarum non habet locum in hæreditate fœminæ defunctæ, contr.72.nu.3. quamuis moriatur in capillo, ibi.n.4. Ratio ſtatuti excluſiui fœminarū fauore agnationis militat reſpectu totius agnationis, & trahitur ad alias perſonas non nominatas, cont.137.n.7. Excluſiuū fœminarū habet locum tantùm ab inteſtato, cont.174.n.13. Si dictat, quod frater excludat ſororē ab inteſtato, ſaluo quod debeat dotari, ſi pater dicat in teſtamento, Inſtituo filios in eo, quod eos tangit de iure, filia cenſetur inſtituta in eo, quod ſibi de iure cōmuni deberetur, cont.72.n.29. Excludit omnem conſuetudinem vigore dictionis aliquem, cont.67.n.21. Extrauagans debet probari, & produci, cont.69.n.35. Illud fauorabile per quod conſeruatur publica vtilitas, cont.176.nu.12. Si dictet, quod de contractu, venditione, aut permutatione ſoluatur gabella, non debetur pro datione in ſolutum facta de ſpecie pro pecunio creditori inuito ob impoſſibilitatem debitoris, contr.69.num.4. Si vult ſolui gabellam pro alienatione, vel pro qualibet diſpoſitione, ex qua transfertur dominium, vel aliquod ius vtile, vel directis, gabella debetur pro datione in ſolutum de re ſtabili facta creditori, contr.69 num.6. Quod de legatis ad pias cauſas debeatur datium, non valet, cont.94.nu.31. Si pro donationibus imponat maiorem gabellam, pro venditionibus verò minorem, vel nullam, ſi quis volens donare, vendat, & confiteatur habuiſſe pretium, datium debebitur tamquam de donatione, non autem tanquam de venditione, contr.95.nu.9. Quod gabella ſoluatur de relictis in teſtamento dicitur exorbitans à iure communi, & ob id ſtrictè intelligi debet, cont.97.n.4. Quod de relictis per vltimam voluntatem ſoluatur gabella ſeruandum eſt, cont.97.n.9. Vide Statuentes. Et lex debet eſſe generalis, adeo vt comprehendat omnes caſus imaginabiles, cont.176.n.33. Et lex debet adaptari ad ea, quæ frequentius contingunt ibid.nu.34. Ita debet interpretari, vt ſalua ſit recta latini ſermonis ratio, cont.63.n.33. Vide Interpretatio. Vel decretum, vbi habemus, non eſt vlterius inueſtigandum, cont.176.n.25. Licet irritet contractus minorum iuratos, initos ſine ſolemnitatibus requiſitis ab eo, adhuc, qui vult contrauenire, debet petere abſolutionem à iuramento, cont.7.n.11. Vide Abſolutio. Vel conſuetudo, quod non præſtatur iuramentum calumniæ non valet, cont.13.n.48. & 49. Laicorum non poteſt diſponere de re Eccleſiæ, nec etiā reſpectu vtilis domino pertinentis ad laicum, cont.32.nu.63. & ſub n.67. & licèt multi voluerint contrarium tamē, & ipſi conſentiunt hoc non procedere, vbi poteſt præiudicari eccleſiæ, etiam in modico, ibid.n.64. Laicorum, quo cauetur ſolutionem debiti, non poſſe probari, niſi per inſtrumentum, non ligat clericos, cont.140.nu.9. Diſponens de effectu probationum etiam circa deciſoria non ligat clericos, cont.140.nu.9. Diſponens de effectu probationum etiam circa deciſoria non ligat, niſi ſubditos, & conſequenter non afficit clericos, ibid.num.10. Indi-

ſtinctè ligat forenſes reſpecta rei exiſtentis in ſuo territorio; reiecta diſtinctione Bartoli, an loquatur in perſonam, vel in rem, contr.176.n.14. Ligat forenſem ratione rei ſit, ibid.n.15. Præſertim ſi loquatur in rem, num.16. Ligat forenſes etiam clericos, quando non diſponit ſimpliciter, ſed cum certa modificatione, & requirit aliquam ſolemnitatem, ead.cont.176.n.17. Poteſt ligare omnes res exiſtentes in ſuo territorio penes laicos, cont.177.n.6. An liget res forenſium quæ certantur in territorium contra voluntatem Dominorum, ibid.n.8. Loquens de ciue in genere, vel in ſpecie non trahitur ad ciuem ex priuilegio, ſed naturaliter tantùm, contr.21.n.6. Vide tamen n.87. Generaliter loquens generaliter intelligi debet, cont.176.n.28. Dicitur loqui in rem, quando principaliter diſponit ſuper re, quamuis faciat mentionem de perſonis, ſi non agit de effectu eas directè reſpiciente, ſed de effectu reſpiciente bona, ibi.n.29. & 30. Dicitur in rem, licèt etiam loquatur in perſonam, quando prouidet ſuper re principaliter, cont.176. nu.31. Mandans Principis conſtitutiones ab omnibus ſeruari debere, intelligitur ab omnibus ſubditis, & Principi prædicto ſubiectis, non autẽ alterius iuriſdictionis, cont.186.n.14. Vel conſuetudo, ſi vigeat, quòd nobiles non poſſint carcerari pro debito, hoc priuilegio gaudent etiam plebei facti nobiles à Principe, cont.21.n.43. Si nolit contra inſtrumentum admitti aliquam exceptionem, niſi ſolutionis, admittitur tamen exceptio compenſationis, cont.34. n.23. Vnitas dominij non præſumitur obſeruari in alio, niſi probetur, etiamſi ille alter locus aliàs fuiſſet ſubditus priori, contr. 14.n.17. Si permittat filiumfamilias teſtari, intelligitur dummodo legitimè id faciat, & ſeruet teſtamentorum leges, & ſit legitimæ ætatis, cont.104.n.25. De continuanda poſſeſſione non habet locum, quando poſſeſſio fuit per alium apprehenſa, cont. 12.n.52. De continuanda poſſeſſione non continuat poſſeſſionem naturalem, nec afficit bona emphyteotica, ib.n.60.62. & n.70. De continuanda poſſeſſione eſt exorbitans, & contra iuris regulas, & ob id reſtringendum, ead.cont.12.n.61. De continuanda poſſeſſione non continuat eam, quæ erat apud defunctum ex cauſa non tranſitoria ad hæredes, ibid.n.71. Etiamſi ſui natura non ſit tranſitoria ad hæredes, ſed ſimpliciter ex accidenti, ibi. n.72. Et ſi dictas, quòd poſſeſſio defuncti continuetur in hæredem, fideicommiſſarius non dicitur continuare poſſeſſionem grauati, ſed teſtatoris, con.98.n.10. Præcipere poteſt ex cauſa, ne quis abſolutè audiatur, & multo magis ſub aliqua conditione, cont.176.n.14. Si præferat maſculos fœminis, ex hoc ipſo fœminæ dicuntur excluſæ, cont.71.n.30. Prohibens vxorẽ ſe obligare ad commodum mariti, habet locum etiamſi vxor promittat dotem pro filia communi, cont.41.n.7. Vel lex prohibẽs quamcunque præſcriptionem non cenſetur tollere centenariam con.3.n.85. Si prohibeat maritum relinquere vxori proprietatem, vxor vſufructuaria non prohibetur capere proprietatem ſibi obuenientem per ius accreſcendi, cont.43.n.47. Prohibens dici de nullitate poſt decem dies, intelligitur agendo, ſecus ſi excipiendo, cont.187.n.6. Declaratur, ibid.n. Vide Nullitas. Si pro aliquo maleficio puniat in centum, & ſi non ſoluantur, quod delinquenti amputetur pes, talis pœna dicitur capitalis, & tãc reus non relaxatur ſub fideiuſſione, cont.66.n.6. Puniens turbatores, & mandans reſtitui poſſeſſionem, non habet locum, niſi vbi poteſt verificari poſſeſſionis reſtitutio, cont.67.n.29. Puniens extrahentem blada, non afficit minores con.78.n.18. Vbi limitatur remiſſiuè. Puniens delictum in ſtrata non habet locum in delicto facto in via, cont.125.n.3. Si tamen puniret delictum factum in via, comprehenderet etiam delictum factu in ſtrata, ibid.n.5. Puniens explodientem ſeloppum rotatum contra alium debet intelligi, niſi explodens id faciat ad neceſſariã defenſam, cont.126.n.1. Puniens facientem homicidium, vel alium offenſam non intelligitur de homicidio, vel offenſa facta ad ſui defenſionem, ibid.n.2. Puniens delinquentem in platea, comprehendit committentem delictum in via contigua, & ingrediente plateam, cont.178.ſub n.67. Quod refert ſe ſolum ad proprios Iudices non operatur, nec ſeruatur in alio foro, con. 140.nu.18. Tollens omnem exceptionem non intelligitur adimere exceptionem defenſionis, cont.126.n.3.

Statuti verba vbi non conueniunt, nec diſpoſitio locum habet, con. 67.n.27. obſeruantia probari debet ab eam allegante, & non vſus probatur eo ipſo, quod non probatur vſus, cont.14.nu.38.

Pars vna obſcura declaratur ex alia clara cont.97.n.8.

Statutum.

Auenioneuſe diſponit, vt venditor in re propria præferatur etiam mulieri creditrici ex cauſa dotis, cont.81.n.12.

Statutum.

Caneti excludit ſimpliciter fœminas, & mandat eas alimentari, & debito tempore dotari, & ſi nolint nubere, mandat eis dari tantum, quantum eſſet ſufficiens loco dotis, cont.71.nu.23.& 25. Vide Fæmine.

Statutum.

Corrigij ſupplet defectum inſinuationis per clauſulam vim iuramenti habentem, cont.10.n.96.

Statutum.

Ferrariæ de continuenda poſſeſſione in hæredem etiamſi fuerit ab alio prius occupata, debet intelligi de poſſeſſione indebitè, non autem licitè apprehenſa, cont.12.n.53.

Statutum.

Cazoli diſponit, quod legatum vſusfructus factum vxori extantibus filijs, reſtringatur ad alimenta, cont.51.n.9. & con.52.n.11.

Statutum.

Mantuæ ſub rubrica de Adulterio, & eius intellectus, An ſcilicet filius poſſit accuſare matrem de Adulterio, cont.104.nu. 39.& ſeqq. Sed ordo, quod creditor teneatur dirigere greſſus, contra eum, qui tenetur conſeruare indemnem ſuum debitorẽ, non procedit in agente actione reali, vel perſonali in rem ſcripta, cont.157.n.6.& 7. Vide tamen, & diſtingue, vt ibid.nu 8. Diſponit de platea S.Andreæ vti de loco publico, & profano, cont.178.n.48. & 51. Grauat locatorem, & conductorem ad datij ſolutionem, vnumquemque pro dimidia, cont.63.n.32. De datio locationum, & eius intellectus, ibid.nu.36. De datio ſoluendo de relictis per vltimas voluntates perpenditur, contr. 97.n.7.10.11.& 14. ſub rubrica de dationibus inſolutum, li.3. & eius intellectus, cont.69.n.33. Excludit fœminas ab hæreditate aſcendentium per lineam maſculinam ab inteſtato, nec vult eas ſuccedere præter, vel contra teſtamentum, nec illud querelare poſſe, nec petere ſupplementum, cont.71.n.21,36.& 37. Excludit ſimpliciter fœminas ab hæreditate aſcendentium per lineam maſculinam, & mandat eas dotari competenter tẽpore, quo nubunt, vel ingrediuntur monaſterium, & interim competenter alimentari, d.cont.71.n.32.33. & 34. Et quid diſponat in ſucceſſione deſcendentium, & tranſuerſalium, ibid.n. 31.& 55. Non menſurat partem legitimæ debitam filiabus excluſis, vel deſcendentibus ab eis, niſi in duobus caſibus, & in dotandis ipſis filiabus non conſiderat menſuram legitimæ, ſed qualitatem, & conditionem mulieris viri, & generis, ead.cont. 71.n.42. Excluſiuum fœminarum permittit patri poſſe relinquere plus filiæ, quàm maſculo, dummodo non minuatur legitima ipſi maſculo, & ita quoq; intelligentur etiam de iure ſtatuta fœminarum excluſiua, cont.72.n.15. Non excludit fœminas deſcendentes à ſucceſſione aſcendentiũ per maſculos tranſuerſales, ſed tantùm per maſculos deſcendentes, Dec.poſt cont. 174.n.29. Dum admittit famam probatam per quatuor teſtes pro ſufficienti inditio ad torquendum, non poſtulat requiſita iuris communis in probatione famæ, ſed contentum eſt de ipſis quatuor teſtibus de ea ſimpliciter deponentibus, con.102.n.19. & in additionibus inter errata vult, quòd in ſoluenda gabella non attendatur æſtimatio à partibus conuenta, ſed vera, & iuſta, & quòd per iudicem gabellæ ad libitum mandari poſſit fieri æſtimationem, contr.95.nu.4. Vult ſolui gabellam de hæreditatibus, & legatis, controu.97.num.5. Non obligat ad ſolutionem gabellæ de relictis per vltimas voluntates collaterales coniunctos infra quartum gradum ſecundùm ius canonicum, nec aſcendentes, vel deſcendentes in infinitum, controu. 98.num.1. Mandat ſolui gabellam per alternatiuam ab inſtituto, vel ſubſtituto, controuerſ.99.num.26 Vult toties deberi gabellam, quoties contingit rem de vno in alium transferri, licèt millies eadem die eadem res ex diuerſo titulo contraheretur. ibidem num.30. In ſolutione gabellæ vult quod habeatur ratio ad valorem rei in contractum deductæ, controu.141. nu.65. Quod inſinuationes donationum fiant coram D.Priore Collegij & non coram alio procedit, etiamſi fieret in alieno dominio pro donationibus factis inter ſubditos, controuerſ.1<. nu.81. Diſponit, quod fiatur inuentario contra tutorem, niſi

per

Digitized by Google

I N D E X.

per ſcripturam contrarium probetur, cont.25.n.10.vbi declaratur. De contractibus minorum requirit, quòd tam minor, quàm curator iurent contractum eſſe vtilem, & neceſſarium ipſi minori, controuer.182.nu.74. Annullat ipſo iure contractus minorum etiam iuratos, celebratos ſine ſolemnitatibus ab eo requiſitis, cont.2.n.87. Prohibet contractus factos à minoribus ſine ſolemnitatibus, vllo vnquam temporis ſpatio validari poſt maiorem ætatem, cont.29.nu.64. Declaratur procedere in validitate reſultante ex ſolo beneficio temporis, ſecus ſi ex aliquo actu poſitiuo, ibid.n.56. & in additionibus inter errata. & adde Manent.deciſ.43.n.27. Prohibet mobilia minorum, quæ ſeruando ſeruari poſſunt diſtrahi ſine ſolemnitatibus, cont.74.n.35. Circa ſolemnitates adhibendas in contractibus minorum, procedit etiam in contractu dotis, ibid.n.36. Prohibet alienari nomina debitorum, & alia iura incorporalia minorum ſine ſolemnitatibus & ibi referuntur verba ſtatuti, contr.74.nu.38. Ex eius diſpoſitione maiores viginti annis, & minores vigintiquinque admittuntur indiſtinctè tanquam maiores ad accuſandum, maior verò quatuordecim annis admittitur etiam ſine curatore ad vindicandam ſuam, vel ſuorum iniuriam, con.104.n.44. De modo, & forma procedendi in bonis abſentis, & contumacis, *non eſt ſublatum per ordinem*, De bonis præconis voci ſubijciendis, *niſi quoad ordinem iudicij, & in his, in quibus expreſsè aliter cautum reperitur, & non aliter, cont.193.n.9. Quod nullitas proponi debeat infra decem dies, alias ſententia firmæ remaneant, non excludit nullitatem ex defectu iuriſdictionis, vel aliam notoriam, contr.181.n.18.& 19. Sub rubrica,* Quod nullus officialis, ſeu iudex, *vult nullum deberi ſalarium iudici, niſi poſt publicationem proceſſus, & concluſum in cauſa, contr.67.num.25. Prohibet tantum vxorem poſſe obligari pro marito, vel vnà cum eo confiteri ſe recepiſſe, non autem maritum pro ea intercedere, cont.37.nu.38. Mandans cauſas ſubhaſtationum cognoſci per Senatum intelligitur de bonis laicorum, non autem eccleſiæ, contr.186.n.13. De ſucceſſionibus ab inteſtato ſemper eam habuit interpretationem, vt dos non ſuccedat loco legitimæ, & ſæpe fuit iudicatum filias excluſas non facere partem ad augendam legitimam de triente ad ſemiſſem, contr.71. num.51. Vide* Ordo, Statuta.

Statutum

Pomponiſci tractans de menſuris, non meminit de quartario, ſed tantùm de ſextario, & ſcopellis, cont.131.n.69.

Pomponiſci tractans de menſuris, non meminit de quartario, ſed tantùm de ſextario, & ſcopellis, cont.131.n.69.

Stellionatus crimen præſupponit dolum, cont.76.n.4. & ſine dolo non committitur, cont.132.n.47.

Sterilitas vnius anni compenſatur cum vbertate alterius, ita quod conductor petere non poteſt remiſſionem mercedis, contr.151.nu.4. Limita quando remiſſio mercedis ſit ex pacto, ibid.num.21.

Stillicidia vti nunc ſunt, ita ſint, *importat ſeruitutem actiuam emptoris, vt vicini excipiant eius ſtillicidia, non paſſiuam, vt ipſe ſuſcipiat aliena cont.153.n.42. Vide* Solum.

Stipendia militum dicuntur onus ordinarium, & ideo, ſi contingat illa augeri, non debent grauari priuilegiati, cont.154.n.12. Princeps poteſt indicere collectam pro erogandis ſtipendijs militibus, in ſui, vel ſtatus defenſionem, ibi n.1. Vide Salaria.

Stipulari. Stipuletur ſi quis vnam libram, & alter promittat viginti ſoldos, tenet obligatio, cont.131.n.65. Si ſeruus meus ſtipuletur ſeruo communi, meo & tuo nomine, non valet ſtipulatio reſpectu tui, & totum acquiritur mihi, cont.198.n.18.

Stipulatio annua eſt vna pro omnibus annis, & non multiplex, cont.18.nu.14. Aſſumit naturam actus, ſuper quo interponitur contr.189.n.27. Duorum reorum propter inhabilitatem vnius perſonæ non vitiatur in totum, cont.198.n.17. Duobus facta valet pro dimidia eius, cui ſtipulator ſubiectus eſt, licèt pro alia dimidia non teneat, ibid.n.19. Redemptionis cenſuum conſueuit fieri, vt redimatur in pecunia numerata, con.24.n.11. Vnica ſuſtinetur in minori ſumma, quæ non poteſt valere in totum, cont.198.n.16. Stipulationis de intrinſeca ſolemnitate eſt præſentia, contr.101.n.7

Stipulationes plures, & diuiduæ dicuntur, quando plures res diuerſæ in vnico contractu deducuntur, cont.90.n.24.& 39.

Stipulatus vnum ex pluribus fundis eiuſdem nominis ſine nota demonſtrationis, cenſetur ſtipulatus eum, quem promiſſor dare voluerit, cont.153.n.19.

Strazzarolorum in arte aliquid remittitur de rigore ob diuerſitatem perſonarum, à quibus emunt, cont.176.n.9.

Stuprator ne ducat in vxorem ſtupratam, prohibitio non valet, cont.21.n.71.

Stuprum facit coitum punibilem, cont.8.n.11.

Subdiaconatus, & Diaconatus eſt ordo ſacer, cont.8.n.4.

Subditi cogi poſſunt ad habitandum. Vide Princeps *Mantuæ. Vide.* Abſentia. *Qui obloquuntur de domino, vel irreuerenter ſe gerunt, & contrafaciunt his, de quibus hic numeris præcedentibus puniri debent, cont.26.nu.33.& ſub n.34. Si grauantur à feudatario poſſunt recurſum habere per modum querelæ ad dominum ſuperiorem pro reparatione grauaminis, ibid.nu.40. Vt plurimum odio habent feudatarios ſuos dominos, ibi n.47. Et eis valde familiare eſt vocare feudatarios ad ſupremum Principis Conſilium, contr.26. num.46. Non facile admittendi ſunt ad querelas, nec eis decernendi ſunt proceſſus contra feudatarios eorum dominos, ne ad maiorem inobedientiam inuitentur & fiant refractarij, ibid. num.48. Vbi admittuntur ad querelandos feudatarios eorum dominos, ſi non probant, tenentur iniuriarum, eadem contr.26. num.49. Et eorum verba contra vaſſallos ſunt temperanda, ipſique tenentur tanquam de atroci iniuria, atque in eis præſumitur dolus propter non probatam querelam, non obſtante proteſtatione, quòd fecerint non animo iniuriandi, ibid.num.50. Debent eſſe erga ſuos dominos ſingulariter deuoti, obedientes, fideles, & humiles, eadem contr.26. num.56. Ratione fidelitatis dicuntur ſerui obedientiarij, ibid. nu.57. Non poſſunt ſe eximere ab obedientia, & ſubiectione ſuorum dominorum, eadem controuerſia 26. numer.59. Et ſi tale quid quærant, dicuntur potius contumaces, quàm libertatis amatores, ibi n.60. Quærentes ſe ſubtrahere à ſuis dominis, dicuntur facere contra ſtatum illorum, cont.26.n.61. Relinquendo ſuum dominum, & quærendo alteri adhærere, dicuntur rebelles, & incidunt in crimen læſæ maieſtatis, ibid.n.62. Inuiti regulariter alienari nequeunt, cont.78.n.25. Vnius Prouinciæ, vel Ciuitatis non tenentur ſuccurrere alteri prouinciæ vel ſtatui, quamuis idem princeps ſit dominus vtriuſq; ſi ſubditi loci ſubiacentis periculo, habeant facultates ſufficientes pro præſidio, & cuſtodia neceſſaria, cont.154.n.5. Subiacentes periculo, ſi ſint impotentes ad ſe defendendum, an alij diuerſæ ciuitatis, vel prouinciæ eiuſdem Principis teneantur auxiliari eorum expenſis, ibid.num.6. Ruſtici, quando ſunt valde pauperes, nullum onus debet imponi capitibus, vel ſaltem valdè modicum, contr.156.nu.24. Ne depauperentur, ſed quod imò locupletes ſint, valde intereſt Reipublicæ, cont.160.nu.13.& 14. Subditis vtilius eſt ſubeſſe Principi maiori, quàm minori, contr.78. num.17.*

Subditus ad maiora tenetur erga Principem, quàm vaſſallus erga dominum, cont.13.n.12. Non præſcribit reuerentiam, quam debet Principi, ſecus ſi deſinat eſſe ſubditus, ibi.n.58. Qui non eſt non tenetur litigare coram Iudice Principis, ibid.num.61.& 81. Obſtringitur arctiori vinculo erga dominum, quam vaſſallus, cont.26.num.16. Debet præſtare reuerentiam ſuo Principi, ibid.nu.17. Quamuis ſit exemptus, controu.26.num.20. Debet reuerenter colere perſonam domini, ibid.num.23. Alienatus in memoriam priſtinæ ſubiectionis debet reuerentiam antiquo domino, d.cont.26.n.21. Debet quantum ſibi poſſibile eſt honorare dominum, ibi.n.24. Debet perſonam domini exaltare, & operari quantum in ſe eſt, ne ſua voluntate, cõſenſu, aut exhortatione ſtatum, vitam, membrum, aut honorem perdat, ibid.n.25. Debet corde, ore, & opere, domino ſubuenire abſtinendo à malo, & faciendo bonum, ead.cont.26.n.26. Aut vaſſallus non debet malè loqui de domino infauſtas voces aduerſus eum iactando, & maledicendo, ibid.n.27. Quamuis id, quod malè loqueretur eſſet verum, ibid.n.28. Non ſolum non debet malè, & contumelioſè loqui de domino, ſed nec etiam irreuerenter, ead. cont.26.n.29. Imò non debet etiam audiendo, aut diſſimulando conſentire alicui, ſed quantum in ſe eſt hoc debet impedire, ibid.nu.30. Quando ex aliqua cauſa conqueritur de domino, vel cõuenit eum in iudicio, debet vti verbis curialibus, & parcere pudori domini, & ſi actio præ ſe ferat

quid minus honeſtum, exprimere factum cum proteſtatione debitæ reuerentiæ, ead. contr. 26. num. 31. Vel vaſſallus, ſi poteſt ciuiliter conſequi ſuam indemnitatem, non debet criminaliter agere contra dominum, ibid. num. 2. Punitur non ſolum pro maledicentia in dominum, ſed etiam pro quolibet verbo importante contumeliam, ibid. num. 35. Irreuerenter loquens de domino puniri debet extraordinariè, ead. contr. 26. num. 39. Regulariter non poteſt accuſare ſuum dominum, ead. cont. 26. num. 44. Et quibus in caſibus eum accuſare poſſit, ibid. n. 45. remiſſiuè. Quærens indebitè ſe ſubtrahere à ſuo domino mediante recurſu ad ſuperiorem, non incidit in crimen læſæ maieſtatis, eadem controu. 26. num. 64. Committit tamen aliud graue crimen graui pœna arbitraria etiam corporali vindicandum, ibid. ſub eodem n. 64. & in fine d. n. 64. Vide Clericus.

Subhaſtationes. Vide Silentium, Statutum.

Subinfeudare licet ſine conſenſu domini directi, con. 82. n. 8. Non tamen licet ſine eo concedere ad liuellum, vel in emphyteuſim ibid. n. 9.

Subinueſtiens ſi penes ſe retineat aliquas reliquias dominij vtilis ſuperioris, ſeu directi ſubalterni, feudum, vel emphyteuſis ob delictum deuoluit ad eum; ſi verò transfert omne ius in ſubinueſtitutum cum licentia domini, tunc aperitur ipſi domino ſuperiori, cont. 82. n. 4.

Subinueſtitura cum pacto affrancandi iudicatur venditio, ſi ex coniecturis reſultat contractus venditionis, etiamſi verba repugnarent, nam tunc debent impropriari, contr. 82. num. 11. Facta à vaſſallo de feudo cum pacto affrancandi lege feudorum reputatur venditio palliata, ibid. nu. 13. Facta cum licentia domini directi, & mentione pretij, arguit meram alienationem totius iuris, ibid. n. 21.

Subinueſtitus non tenetur recognoſcere primum dominum, quando in eum non transfert omne ius primi vaſſalli, cont. 82. n. 17. Si recognoſcat primũ dominum, tunc nulla reliquia iuris realis dicuntur remanere penes ſubinueſtientẽ, ib. n. 18. Vide Reliquiæ.

Subreptio vt euitetur, ſatis eſt, quod reſcribens potuerit cogitare, cont. 160. n. 34. Subreptionis, & importunitatis præſumptio ceſſat, quando Princeps fecit aliquid cum voto ſuorum Senatorum, cont. 182. n. 18. Vide Obreptio, Reſcriptum.

Subreptitia non dicitur gratia, ſi aliunde Princeps erat informatus de eo, quod non fuit expreſſum, cont. 160. n. 28. 31. & 35.

Subreptitiè, vel obreptitiè obtentum decretum, vel diſpenſatio, & ex falſa cauſa eſt nullum, & reddit nullam ipſo iure alienationem eius vigore factam, cont. 160. n. 23.

Subreptitium reſcriptum dicitur, quando non fuerunt expreſſa ea, quæ nedum potuiſſent remouere Principem ad illud concedendum, ſed etiam tantùm ſuſpendere ne ita de facili concederet, contr. 160. nu. 21. Dicitur, quando qualitas facti clarè non exprimitur, ibid. nu. 22. Non dicitur quando Princeps optimè nouit illud, quod non fuit expreſſum, ibid. nu. 28. 31. & 35. Vide Taciturnitas.

Subrogata res loco feudi, non fit feudum antiquum, ſi inueſtitura fuit acceptata vti de feudo nouo, cont. 112. n. 5.

Subrogatum aſſumit naturam, & omnes qualitates eius, in cuius locum ſubrogatur, cont. 160. num. 41. Siue perſona perſonæ, ſiue actio actionis, ſiue res rei ſubrogetur, ibid. n. 42.

Subſtantia deficiente deficiunt terminus, & ſubiectum, cont. 43. nu. 66. & contr. 44. num. 45. Et de ea ſi non conſtat de accidenti, quærendum non eſt, cont. 37. n. 1.

Subſtituens aliquem in ſtirpes, cenſetur vocare non ſolum filios eius, cui ſubſtituit, ſed etiam nepotes, cont. 174. n. 28.

Subſtituiſſe ſeparatim vnicuique dicitur teſtator per illa verba ſi quis eorum, cont. 114. n. 3.

Subſtitui poſſunt plures in locum vnius, vel vnus in locum plurũ vel ſinguli ſingulis, vel ipſi inuicem, contr. 100. num. 13. ſubſtitutis duobus heredi inſtituto, & ipſis duobus ſubſtitutis eorum filijs prædefuncto vno pendente conditione, alter eueniente caſu ſuccedit per ius accreſcendi in totum, & excludit filios prædefuncti contr. 114. nu. 33. 34. & 38. Contrarium probatur num. 40. cum ſequentibus, & nu. 61. & per totam. Subſtitutis eorum filijs pluribus inſtitutis, pluralitas reſoluitur in ſuas ſingularitates, & filij cuiuſque cenſentur ſubſtituti ſuis parentibus tantùm, con. 174. n. 3. Declaratur n. 52. cum ſequentibus. Subſtitutis filijs ſi non naſcantur, ſubſtitutio eſt pro non ſcripta, & euaneſcit, d. cont. 174. n. 4.

Subſtituo verbum eſt verbum commune, cont. 114. n. 18.

Subſtitutio in caſum mortis, intelligitur de morte naturali, & non dicitur purificata, ſi grauatus capitaliter banniatur, vel fiat frater ordinis Minorum, contr. 21. num. 8. & 9. Declaratur hoc procedere, vbi ex morte ciuili non reſultat idem effectus, qui ex morte naturali, ſecus ſi idem eſſet effectus, ibid. nu. 91. Collata in futurum euentum mortis dicitur compendioſa, cont. 8. num. 62. Compendioſa continet fideicommiſſariam, ibid. nu. 63. Compendioſa regulatur, & operatur ſecundum caſus contingentiam, vulgaris, pupillaris, vel fideicommiſſarij ſubſtitutionis euenientis, contr. 114. n. 19. Compendioſa apta eſt comprehẽdere in ſe omnes alias ſubſtitutiones tam directas, quàm fideicommiſſarias, & præſertim vulgarem, ibid. numer. 14. Compendioſa reſultat, quando ſub conditione mortis complectuntur plura tempora ead. cont. 114. nu. 20. Compendioſa aptitudine, & potentia ab initio comprehendit omnes ſubſtitutiones, ſed in exitu ex euentu iudicatur tantùm vulgaris, vel fideicommiſſaria ſimul ex ſecundum caſus contingentiam, ibid. num. 23. Sub conditione expirat deficiente ipſa conditione, contr. 142. nu. 2. & ea defecta pars deficiens per ius accreſcendi ſeu non decreſcendi, acquiritur coniuncto, contr. 174. num. 5. & ſub num. 72. Dubia contra agentem interpretatur, contr. 174. numer. 48. Quandoq; à lege dicitur duplex, controu. 100. numer. 7. Eſt capitulum ſeparatum ab inſtitutione, contr. 99. num. 10. De re non loquitur, eſt exceptio legitima, niſi allegans ſubſtitutionem eam probet, cont. 8. n. 47. & controuerſia 142. numer. 8. & controu. 174. numero 12. Exemplaris dicitur teſtamentum mentecapti, & ex ea, qui ſuccedit, ſuccedit ipſi mentecapto, controu. 114. numero 48. Facta in contractu, quando ſuſtineatur, & qui de ea agant, contr. 5. numer. 168. Facta alicui, ſi moriatur ſine filijs expirat ipſo decedente cum filijs, quamuis poſtea ipſi filij moriantur ſine prole iuxta vulgatum conſil. Oldradi 21. contr. 142. nu. 1. 17. & 18. & contr. 96. nu. 79. Limitatur multiplicites, d. contr. 96. num. 76. & ſeqq. Facta pluribus, an debeat verificari in perſona omnium, vt ſi locus ſubſtituto, controu. 114. num. 1. An verò ſufficiat euentus in perſona cuiuſlibet, diſtinguuntur plures caſus, ibid. nu. 1. & nu. ſeqq. Quando eſt facta pluribus diſcretiuè ſemper ſubſtitutus admittitur conueniente caſu ſubſtitutionis in perſona cuiuſque, tam in vulgari, quàm in pupillari, vel commiſſaria ſubſtitutione, eadem controuerſia 114. numero 2. Si fiat pluribus decedentibus per copulam, vel per verba collectiua, vel alternatiua, eueniente caſu ſubſtitutionis in perſona vnius, an ſubſtitutus admittatur, ibid. num. 4. remiſſiuè. Facta ſimul duobus, vt habeat locum in vulgari requiritur purificatio conditionis in vtriuſque perſona, ead. contr. 114. num. 5 & 9. & quod in ſubſtitutione fideicommiſſaria facta pluribus ſufficiat euentus in perſona cuiuſlibet, vt ſuccedat ſubſtitutus, ibid. nu. 15. Limita, quando ſupereſt perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris excludit ſubſtitutum, vt ibid. num. 16. Intelligitur facta in eiſdem bonis, & partibus, quæ continentur in inſtitutione, ead. cont. 124. nu. 39. Dicitur ſeparatim, & diſcretiuè facta ad effectum, vt vno ex grauatis decedente ſit locus ſubſtituto, licet ſimultanea, & vnica oratione contineatur conditio mortis, quando cuique ſeparatim datus eſt ſubſtitutus. ibid. numer. 41. vbi habentur exempla. Facta, vt bona permaneant in familia, vel perueniant ad talem gradum, non extenditur vltra caſus explicitè ſpecificatos, controuerſia 142. numer. 23. Fideicommiſſaria habet tantùm locum, quando fuit adita hæreditas, vel fuit locus ſucceſſionis præceſſoris, cui fuit facta ſubſtitutio, controuerſia 114. numero 24. De fœminis, ſi hæres decedat ſine filijs maſculis, expirat eo defuncto cum maſculo, licet ipſe maſculus poſtea decedat ſine filijs, controuerſia 143. numer. 15. De maſculis apta comprehendere plures gradus, etiam vſque ad decimum, limitata poſtea per clauſulam prohibitionis alienationis ad tertium gradum deſcendentium, intelligitur de deſcendentium maſculis, cum prohibitio ipſa, tanquam exceptio, & limitatio ſubſtitutionis generalioris debeat eſſe de regula, non autem per dictam prohibitionem ampliatur ad fœminas, quamuis verbum deſcendentium ſit aptum eas comprehendere, controuerſia 143. numer. 18. Pupillaris, ſi fiat ſimul pluribus perſonis, ſufficit euentus in perſona cuiuſque

Digitized by Google

iuſque vt admittatur ſubſtitutus, controu.114. num.12. quæ concluſia patitur magnam controuerſiam, & plures diſtinctiones, vt ibid. num.13. remiſſiuè. Pupillaris, & eius requiſita, ibid. ſub dicto num.13. remiſſiuè. Pupillaris, & exemplaris eſt directa, & ex vnaquaque earum, hæreditas ſemel adita tranſit directò in alium, eadem controuerſia 114. num.44. Pupillaris, & eius diffinitio, ibid. ſub nu.45. remiſſiuè. Pupillaris eſt teſtamentum pupilli, ex ea ſuccedens ſuccedit pupillo, cont. 114. num.47. Vide Teſtamentum. De ſuperſtitibus eſt reciproca inter ipſos inſtitutos, quibus facta eſt, controu.70. num. 3. Vide Reciproca. Dicitur tacita, & inducta ex interpretatione legis, quando primus reſtituit tertio caducato medio gradu, controuerſia, 114. num.19. Tollit ſeu impedit ius accreſcendi, contr.174. num.55. Vulgaris, ſi facta eſt ſimul pluribus etiam ſine copula, vel adiectione nominis collectiui, dicitur facta toti gradui, & vno deſſiciente ſuccedit coniunctus iure accreſcendi, non autem vulgariter ſubſtitutus, controu. 114. numer.9. & de ratione numer.10. & 37. Caducato, medio gradu reſpectiuè, cui immediatè ſubſtitutus eſt vltimus, dicitur vulgaris licet reſpectu primi inſtitutus ſit fideicommiſſarius, ibid. numer.32. In fideicommiſſis, quæ poſſet eſſe vulgaris hærede non adeunte, adita hereditate ab aliquo gradu reſoluitur in fideicommiſſum ſub dicta conditione, ſi ſubſtitutus hæreditatem conſequi noluerit, vel non potuerit, eadem controuerſia 114. numero 52. Vide Subſtitutus, vulgaris.

Subſtitutiones plures vnica determinatione comprehenſa, debent æqualiter, & pariformiter, determinari, cont.70. num.13. Vide Determinatio. Subſtitutionum vno gradu extincto admittuntur alij, cont.100. n.17.

Subſtitutus cum clauſula, omni meliori modo, poteſt capere poſſeſſionem authoritate propria, controuerſia 12. numer.37. ſaltem quando eſt appoſita particulariter ipſi ſubſtitutioni, ibidem numer.38. quidquid ſit, quando eſt appoſita in clauſulis generalibus in fine teſtamenti, quo caſu procedunt, qui contrariam ſententiam ſequuntur, ibidem numer.39. Per compendioſam, caducato medio gradu, dicitur vocatus tantùm per vulgarem, non autem per fideicommiſſariam, cont.114. nu.27. In dubio præſumitur datus non tam ſingulis perſonis, quam toti gradui, Deciſ. poſt contr.174. num.27. Non eſt hoc caſu, ergo non debet admitti, eſt argumentum irrefragabile, ead. contr.174. ſub num.12. Excludit coniunctum, & impedit ius accreſcendi, quòd præcipuè locum habet in vulgariter ſubſtituto, contr.114. num.8. Limita, vt ibid. numer. ſeqq. In fideicommiſſaria facta pluribus, eueniente caſu in perſona vnius non admittitur, quando ſupereſt perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris eum excludit, ibid. num.16. In fideicommiſſoria ſuccedit teſtatori, non autem grauato, etiamſi ſuccederet ex teſtamento, vel ab inteſtato ipſi grauata, contr.98. nu.7. & 9. Mortuus pendente conditione ex coniecturis, & præſumpta mente teſtatoris tranſmittit fideicommiſſum ad ſuos hæredes, contr. 114. num.60. Simpliciter poſt mortem plurium vnicuique decedenti ſuccedit non expectata morte omnium, & pluralitas reſoluitur in ſingularitates, cont.70. numer.1. Limita, vbi inter illos plures facta eſſet ſubſtitutio reciproca, quia tunc non niſi omnibus defunctis ſubſtitutus poſt eorum mortem ſuccederet, ibid. n.2. Poſt mortem plurium, non ſuccedit alicui ex eis decedenti, quando alter ex inſtitutis eſt perſona, quæ ex veriſimili mente teſtatoris venit ei præferenda, ead. cont.70. n.7. Et vocatus quis cenſetur ex priuatione in caſum delicti ab eo commiſſi, contr.96. num.50. Pupillariter per verba ſimplicia, & indefinitè pluribus impuberibus decedentibus in pupillari ætate non ſuccedit vno eorum decedente, ſed excluditur ab alijs ſuperſtitibus, cont.70. num.12. Subſtituto cenſetur ſubſtitutus primo inſtituto, tam in vulgari quàm in fideicōmiſſaria, Deciſ. poſt cont.174. nu.4. Quando fuit vocatus nomine proprio, vel tanquam perſona certa, & determinata, tunc non eſt locus tranſmiſſioni, cont.8. n.129. Vulgariter, qui facit ceſſare ius accreſcendi, ac ſi nullus datus fuiſſet ſubſtitutus, cont.43. n.39. Vxori inſtitutæ, donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, ſi prædecedat antequam eueniat caſus ſubſtitutionis, non tranſmittit hanc ſpem ad ſuos hæredes, ſed ſubſtitutio caducatur, & hæreditas remanet libera vxori, ibid. n.75. & contr.44. nu. 59. Vide Subſtitui.

Subtrahens probationes aduerſario amittit cauſam, cont.60. n.12. Quod tamen procedit, vbi concurrit dolus, ibid. nu.13. Hæc tamen eſt præſumptio iuris tantùm, ead. cont.60. n.15. Quæ ob id recipit probationem contrariam, ibid. n.16.

Subtractio apochæ cautionis facta à debitore tanquam delictum non præſumitur, cont.84. n.28.

Suburbia dicuntur pars ciuitatis, & eodem iure regulantur, cont. 109. nu.2.

Succedens ex ſubſtitutione pupillari ſuccedit pupillo, contr.114. n.45. & 47.

Succedere, qui non poteſt, reputatur, ac ſi non eſſet, cont.4. n.14.

Succeſſio feudi non defertur vti auiti, vel antiqui, vbi poteſt deferri ex qualitate paterni, & clauſula illa auiti, & paterni, ſolet addi inueſtituris ad hoc, vt deficientibus ſucceſſoribus vicinoribus, altius capiatur facultas ſuccedendi, cont.4. num.46. Feudorum regulatur ſecundum diſpoſitionem iuris communis, vbi aliter non reperitur, diſpoſitum de iure feudorum, cont.6. n.17. Filiorum vnius tantùm dicitur in capita, ſiue ſimultanea, cont.174. n.26. In ſtirpes non conuenit quando agitur de filijs diuerſorum ſtipitum, ibid. n.25. & 27. Ex iure tranſmiſſionis facilior eſt quàm ex eo, quod filiorum appellatione veniant nepotes, cont.8. num.122. Per repreſentationem eſt facilior ſucceſſione per tranſmiſſionem, ibid. n.132. In ſucceſſione ab inteſtato, cum omnes ſuccedant eodem iure, non dicitur cadere ordinata affectio inter eos, cont.174. n.58.

Succeſſiones deſtinantur à natura filijs legitimis tantùm, non autem illegitimis, cont.9. n.103. & n.80. Per directam inſtitutionem, & per fideicommiſſariam ſubſtitutionem ſunt inter ſe diuerſæ nomine, re, & eſſentia, & ex eis oritur diuerſitas factorum, rerum, & perſonarum, cont.99. n.7. & 34.

Succeſſiuis in actibus quis ſibi præiudicat tantùm pro preteritis, non etiam pro futuris, cont.57. n.50. Res ſemper dicitur integra, cont.155. n.15.

Succeſſor, in caſtro, territorio, & eius iuriſdictione non dicitur ſingularis, ſed vniuerſalis ſucceſſor, in quem tranſeunt iura actiua, & paſſiua, contr.14. num.15. Dicitur habere penſionem Regiam ex perſona propria, prouidentia concedentis, non autem à patre, vel auo, quibus prius fuit conceſſa, controu.57. num.37. Futurus, ſtatim quòd naſcitur dicitur præoccupare, & ius ei acquirit, illudque communicare cæteris poſt ſe ſucceſſuris, ibid. num.46. In maioratu, vel ſubſtitutione facta in contractu quando teneatur, vel non ad debita preceſſoris, cont.5. num.205. Minor reſtituitur aduerſus præſcriptionem decurſam tempore ſuæ minoris ætatis, licet fuerit inchoata contra defunctum maiorem, cont.179. nu.20. In primogenitura, qui non eſt hæres, non tenetur ad debita præceſſoris, contr. 23. n.19. Etiamſi ſingularis non poteſt eſſe melioris conditionis ſuo auctore, cont.5. n.91. Singularis in ſubſidium conueniri poteſt actione perſonali ſaltem quando poſſidet titulo lucratiuo, cont.14. nu.12. & 13.

Succeſſori competit idem ius, & defenſio, quod competit ſuo auctori, cont.181. n.6. Declaratur procedere in iure reali rei cohærente non autem in perſonali, ibid. n.7.

Succeſſoribus verbi interpretatio pro ſucceſſione Prætoris deriſa ab Alciato, cont.146. n.3.

Succurrendum non eſt ei, qui ſe poſuit in neceſſitate, contr.24. num.37.

Suggeſtio regulariter eſt prohibita, ſed præſertim in probationibus anomalis, quæ fiunt per teſtes inhabiles, contr.80. nu.14. Et an admittatur in examinando muto, ibid. n.15. Suggeſtionis pulchrum exemplum ex Grammatico, in quo mulier quædam ex ipſa ſuggeſtione culpata fuit liberata abſque vlla moleſtia, cont.150. nu.101.

Suggeſtiuè non debet interrogare Iudex, An Lucius Titius homicidium fecerit, ſed generaliter quis id fecerit, cont.150. n.98. Vide Interrogatoria.

Sui ſunt tantùm exiſtentes ſub patriæ poteſtate, cont.9. nu.35. Et legitimi, ibid. n.36.

Summæ plures petitæ vnico libello, & vnica ſententia terminatæ, reputantur pro tot libellis, tot actionibus intentatis, & tot ſententijs, cont.66. n.18.

Superfluum ne ſit pactum, ſed nec etiam minimum verbum, capienda eſt interpretatio, cont.131. n.13.

Digitized by Google

I N D E X.

Supplementum legitimæ petere poteſt filia excluſa, cui pater reliquit aliquid titulo inſtitutionis, & pro legitima ſecundum Marianum, cont.72.n.17.

Supplicans. Contra ſupplicantem facienda eſt interpretatio, quando potuit clarius exprimere ſuam petitionem & non expreſſit, contr.149.n.2.

Suprascriptæ verbum refert terras cum omnibus ſuis præcedentibus qualitatibus, cont.161.nu.13.

Surdi conſ.217. reprobatum à Lancelloto Gallia in conſ.40.cont. 90.n.35.Conſ.351.n.25.& Milanenſis deciſ.8.lib.1.declarat. in eo, quod primus acquiſitor poſſit præiudicare ſucceſſoribus in feudis primogenijs, cont.23.n.39.& 40. Contra conſ.357. fuit iudicatum, contr.73.nu.40.Deciſio 84. declarata, contr.143. num.36.Deciſio 160.num.1.& 2.reprobatur à Rota, controu. 190.num.4. Deciſio 312. quomodo procedat, contr.140. ſub num.16.

Sylua, vel arundineto legato, licet teſtator ſolitus eſſet incidere vnum plauſtrum in anno, poterit nihilominus vſufructuarius cedere decem ſi tot habeat neceſſe, cont.141.n.46.

T

TAbulæ prima, & ſecunda quæ dicantur, contr.100.nu.6.

Tacitum, quod venit ex natura contractus, habetur pro expreſſo, cont.68.n.18.

Taciturnitas non nocet, quando ex narratione debet eſſe veriſimiliter notum Principi, cont.160.n.33.

Tantum dictio eſt limitatiua, & exceptiua omnium aliorum caſuum, contr.103.n.5. Maximè in diſpoſitione hominis, & includit caſum taxatum, & excludit alios, ibid.n.86.

Taxa equorum, ſecundum quorum numerum ſolent diuerſimodè grauari communia ad onera, & factiones, vnde originem habuerit, cont.156.n.1.

Taxatio expenſarum eſt ſententia interlocutoria, quam Iudex reuocare poteſt, cont.61.n.19.

Temporum varietate variat etiam rerum ſtatus, & earum pretium, & bonitas, controuerſia 156.numero 3. Vide Præpoſteratio.

Tempus, & eius antiquitas ſupplet titulum, contr.5.num.120. Quodnam attendatur in æſtimandis fructibus pro faciendo reſtauro, cont.151.nu.2. Centum annorum eſt omnium præſcriptionum longiſſimum, & nullum illo diuturnius requiritur, contr.3.nu.47. Contractus attenditur in læſione, non quod ex euentu ſequitur, contr.1.num.33. Immemorabile habet vim tituli, & illum præſtat, contr.2.num.103. Immemorabile operatur, vt quod vitioſum præſumi poterat, ita conualidetur, vt de latenti vitio quærendum amplius non ſit, contr.5.nu.127. Immemorabile probatur per teſtes deponentes de quadraginta annis, ſi addant nunquam audiuiſſe, vel vidiſſe contrarium, & à maioribus idem ſemper intellexiſſe, & memoriam non extare in contrarium contr.178. num.56. Incertum appoſitum legato dotis facto filiæ facit potius diem, quàm conditionem, controu.72.nu.47. Ad conficiendum inuentarium non poteſt prorogare iudex, nec illud aliter alterare, contr.127.num.2. Dicitur adiectum executioni, non autem ſubſtantiæ legati dotis, quando legatum cantat reliquit ſcutos centum dandos quando nubet, controuerſia 72.num.43. Quando nubet eſt incertum, & facit legatum conditionale, ibid.num.11. Declaratur, ibid.numer.47.& 48. Decem annorum dicitur longum, contr.74.numer.28. Et labor in materia ſalarij diuiſionem recipiunt, controu.67.numero 8.& 50. Bonorum poſſeſſionem agnoſcendi præſcriptum indefinitè comprehendit etiam milites, contr.153.numero 6. Solutionis dicitur adiectum ſubſtantiæ legati, quando in vna eademque oratione eſt factum legatum, & appoſitum tempus ſolutionis, contr.72. num.14. Fallit in legato dotis facto filiæ, ibid.num.49. Quando eſt de ſubſtantia, teſtis non feriens illud, non probat, contron.89. num.21.

Termini habiles ſemper præſuponuntur in qualibet diſpoſitione, cont.129.n.24.

Terminus, vt quis adeat, vel repudiet, poteſt aſſignari ſub comminatione excluſionis, & ſi non intram faciat admittitur proximior, contr.46.num.18. Secundus licet detur ad ſoluendum, tamen debitor conſtituitur in mora in primo, contr.198.n.38. Termino prorogato debitori ad ſoluendum non inducitur nouatio, nec liberatur fideiuſſor, cont.114.n.4.

Terra propè litus adiacens non cenſetur conceſſa, litore maris conceſſo, cont.121. num.6. Vltra foueam quantum eſt profunda non præſumitur dominus illius fouea, ſi conſtat ab initio terram illam fuiſſe alterius, ibid.n.8. Vide Solum.

Terrenum priuatorum adhærens foueis, vel arcibus ciuitatum debet deſeruire publico vſui euenienta caſu belli, vel alia occaſione publicæ vtilitatis, cont.121.num.5. Si quod occupatur pro munitione arcium, vel ſit neceſſarium pro vſu publico occaſione fortificationum, debet perſolui domino, ſi ciuium facultates ſuppetant, ibid.n.9. Vide Solum.

Terreri quis nequit ſine indiciis legitimis, etiam in delictis occultis, cont. 8.n.7.

Tertij poſſeſſores habentes cauſam ab herede, qui non confecit inuentarium, ſi conueniantur à legatarijs, vel fideicommiſſarijs particularibus, quis teneatur probare, cont.5.n.94. & ſub nu. 89.& 90.

Tertius poſſeſſor conuentus à fideicommiſſario poteſt excipere de detractionibus debitis grauato, & retinere bona pro earum rata, contr.5. num.26. Poſſeſſor poteſt retinere rem ſubiectam fideicommiſſo pro detractionibus competentibus grauato, & de illis excipere, contron.160.numo.76. Præſertim ad [illegible] dos [illegible], ibid. num.77. Qui non eſt heres, non excipit de pacto cum extraneo conuentio, cont.3.nu.57. fallit vbi exceptio eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis, ibid. num.60. Vide Tertij.

Teſtamenta plura ſi præceſſerunt, & in vltimo caſſantur aliqua ex præcedentibus, illud, de quo nulla facta fuit mentio videtur reuiuiſcere vtcunque dici potuiſſet res, cætera ex aliquibus poſterioribus, cont.168.n.11. Declara, vt ibid.n.38. Cum duobus teſtamentis decedere nequit paganus, ead. cont.158.n.16. Declara, vt ibid.n.17. Mille ſi precederent, omnia per vltimum viribus euacuata remanent cont.168.nu.20. Prima per poſteriora reuocantur expreſſè, & quomodo, ibid.num.39. In teſtamentis, ac ſubſtitutionibus dubijs inſpici debet ordinata charitas, vt ille præferatur, in quo vehementior reperitur, cont.174. n.44. Interpretatio ex quibus regulis magis ſecundum [illegible], quàm alium intellectum in teſtamentis fieri debeat, ibid.n.64. Paganus decedere nequit cum duobus teſtamentis, cont.168. n.16. Declara, quòd ſi teſtator decedat cum duobus teſtamentis, ſcriptus in ſecundo teſtamento tenetur retenta trebellianica reſtituere per fideicommiſſum hereditatem heredi inſtituto in primo, ibid.n.17.

Teſtamentum rumpi à Lazaro reſuſcitato an potuiſſet, & per eū recuperari bona ſua ab heredibus ſcriptis, pugnant Doctores, cont.4.n.83.& 84. Sed recepta eſt affirmatiua ſententia. Quomodo allegatur nullum, & ſecuta tranſactione tota hereditas remanet heredi legitimo, & res particularis tantùm heredi ſcripto contra quem agere tenentur creditores, & legatarij controuertunt Doctores, cont.17.n.7. Alij voluerunt actionem competere ſolum cōtra heredem ſcriptum, plerique autem communiter reſpectu creditorum tenent eos agere debere contra heredem legitimum, vt ibid.n.8. Reſpectu autem legatariorum, ſi legata non ſunt repetita ab inteſtato, ipſi tenentur agere contra heredem ſcriptum tantùm. Si vero ſunt repetita, actio illis competit ſolummodò contra legitimum heredem, non obſtante, quòd ſcriptus habuerit rem particularem, ead.cont.17. ſub d.n.8. Vt in non aditur hereditas corruit in totum, cont.43. n.36. Vt ſuſtineatur fieri ſemper debet interpretatio, ibi.n.37. Inofficioſum, & eius querela non datur in teſtamento fratris, quando non eſt inſtituta turpis perſona, contr.46.nu.8. Dicitur vnum, licet contineat in ſe plura diſpoſita, cont.99.n.1. Licet ſit vnicum, continet tamen diuerſas diſpoſitiones, ibid.nu.31. In quo adeſt pupillaris ſubſtitutio, licèt ſit vnum, tamen ex quo continet duas hereditates, poſſunt dici duo teſtamenta, ead. cōt. 99.nu.32. Vnicum poteſt continere primas, & ſecundas tabulas, cont.100.n.5. Vide Tabulæ. Fieri non poteſt à pupillo, nec à tutore pro eo, cont.104.n.42.& ſub n.43. Pendere ab alieno arbitrio non poteſt, ibid.nu.43. In quo adeſt pupillaris ſubſtitutio ſuſtinet vicem duarum teſtamentorum, nempe ipſius teſtatoris, & pupilli, quia ſubſtitutio pupillaris dicitur teſtamentum

Digitized by Google

I N D E X.

mentum pupilli,cont.114.n.45.& 47. Præcedens confirmari poteſt in ſecundo tam tacitè,quàm expreſſè, cont.168.n.4.& 5.& tacitæ confirmationis exemplum,ibid.num. 46. Vide tamen num. 45. Qui potuit mutare & non mutauit,præſumitur eum eo mori voluiſſe,ead.cont.168. nu.10. Præcedens tollitur per ſecundum iure factum, & non datur aliqua ſucceſſio ex primo,ibid.num.18. Primum tollitur per ſecundum ipſo iure, & hæres ſcriptus in primo caret omni actione, ead.contr.168. nu.19. Vnum,vel plura præcedentia reuocantur per poſterius, etiamſi de eis reuocandis nulla fiat ſpecialis mentio, vel generalis per clauſulam caſſans,& irritans,ibid.n.21.& 22. Primum habet ſemper tacitam conditionem validitatis, niſi fiat ſecundum,ead.cont.168.nu.23. Præcedens tollitur per ſecundum,quamuis non adeatur hæreditas dummodò adiri potuerit, ibid.n.24. Imperfectum valet inter liberos, & reſpectu perſonæ extraneæ in eo admixtæ vitiatur tantùm, contr.198.n.20. Primum,vt per ſecundum cenſeatur approbatum, neceſſe eſt quod hoc explicitè,& expreſſè diſponatur à teſtatore, ibid.nu. 40. Secundum per errorem factum remanet nullum in diſpoſitione erronea,& in ea parte non reuocatur primum,ead.contr. 168.n.48.

Teſtamenti ſecundi exceptio eſt ipſo iure excluſiua intentionis agentis ex primo,& poteſt opponi etiam ſi inueſtitus in ſecundo non adiuerit hæreditatem,cont.168.n.33.

Teſtamento nouo facto,& mutato vno legato,quod in priori continebatur,non cenſentur cætera confirmata, niſi expreſsè redintegrentur in ſpecie,vel in genere,ibi.n.57. Teſtamento vltimo ſimpliciter reuocato reuiuiſcit antecedens,ead.cont.168, num.58. Ex teſtamento reuocato ſumi nequit interpretatio ad teſtamentum poſterius,cont.96.nu.54. Declaratur,quando ex nouo accidenti, quod ſuperuenit variatur primum, nam tunc ex priori rectè arguitur ad declarationem poſterioris, ibid.numer.55.

Teſtari de alieno nemo poteſt,cont.2.n.65. De ſuo quolibet ad libitum poteſt,ibid.n.66.

Teſtati cauſa facit ceſſare cauſam inteſtati.cont.46.num.17.& cont.2.nu.117. Etiamſi hæres inſtitutus eſſet capax patris hæreditatis tantùm,d.cont.2.n.218. Potentior eſt,& trahit ad ſe cauſam inteſtati,cont.43.n.40.

Teſtator,ſi ex cauſa voluntaria alienat rem legatam, cenſetur reuocaſſe legatum,ſecus ſi ex neceſſaria,cont.118.nu.2. Quod voluerit ſe conformare cum diſpoſitione iuris, vel ſtatuti eſt præſumptio valdè leuis,& parui facienda deciſ.poſt cont.174. num.28. Quod voluerit ſe conformare cum diſpoſitione Statuti procedit in dubio,ſecus verò ſi perſpicua, vel ex coniecturis appareat de contrario,Deciſ.poſt contr.174.num.30. Limita, vt hoc procedat reſpectu diſpoſitionis factæ conformaſſe, ibid. num.31. Quod tamen vltimum reijcitur,ibid. Cenſetur ſe conformare cum ſtatuto,prout diſponit in cauſa teſtati,non autem ab inteſtato, quando ſtatutum diuerſimodè diſponit, ſi defunctus moriatur teſtatus, vel inteſtatus, ead. deciſ.poſt contr. 174.numer.32. Si conſiderat tantùm vnum caſum contemplatione vnius effectus, tamen diſpoſitio habet locum in quolibet alio caſu,in quo idem reſultat effectus, contr.218.numer.23. Quando conſiderauit diuerſos caſus, & ſecundum eorum contingentiam diuerſimodè honorauit legatarium, tunc eueniente cauſa minoris emolumenti,illud tantùm debetur,& ceſſat primum, contr.138.numer.18. Cenſetur magis diligere natos,& cognitos quàm naſcituros, & incognitos, cont.8.num.107. Si decedat cum duobus teſtamentis,ſcriptus in ſecundo teſtamento tenetur retenta trebellianica reſtituere per fideicommiſſum hæreditatem hæredi inſtituto in primo,contr.168.num.17. Diſponere tam in vltima voluntate, quàm inter viuos poteſt de re hæredis,vel ei debita,cont.160.numer.82. Si in ſecundo teſtamento quoad ſubſtantiam diſpoſuit, prout in primo, ſi quid omiſſum reperiatur,cenſetur id eueniſſe potius vitio ſcriptoris, quàm ex voluntate defuncti,contr.96.numer.56. Excludendo ruſticam, non cenſetur reſpexiſſe originem,ſed ad eam, quæ talis eſſet tempore nuptiarum, contr.21.num.95. Si fecit fideicommiſſum vniuerſale, & prohibuit aliqua tantùm bona ſpecialiter alienari,& hæres non confecto inuentario alienauerit aliqua ex prohibitis, quis teneatur probare alia extitiſſe idonea,vel ſufficientia,vel non extitiſſe, cont.5.num.49. & ſub numer. 46. verſ. quartus eſt caſus, Quæſtio reſoluitur mediante diſtinctione,nam aut neutra ex parte militant præſumptiones,& fideicommiſſarius probare tenetur,ibid.num.50.& 51. Aut extant præſumptiones pro aliqua parte, & tunc ille ter,qui habet præſumptionem contra ſe probare tenetur, ibidem.numero.61.cum ſeqq. Non poteſt fideiubere pro vſufructuario in fraudem cautionis ab eo præſtandæ, contr.73.numer.5. Si grauauit hæredem reſpectu aliquorum minus dilectorum, contr.96.numer.36. Sicuti grauauit hæredem erga minus dilectos, ita quoque cenſetur grauaſſe ad reſtituendum magis dilectis, ibidem numer.64. Si non grauauit fœminas minus dilectas, multò minus præſumendum eſt grauaſſe maſculos magis à ſe dilectos,Deciſ.poſt contr.174.numer.17. Si grauauit patrem erga filias, multò magis credendum eſt grauaſſe filios ipſius grauati erga eaſdem,contr.174.n.41. Quando dicatur habuiſſe reſpectum ad ius hæreditarium, vel ad hæredem ſcriptum tantùm,contr.44.nu.71.72.73.& 74. Inſtituere poteſt hæredem ſub conditione aliquid faciendi, vel non faciendi,& ſi ipſe non obtemperat, priuatur hæreditate, ibid. num.75. Declaratur quando præceptum non reijcitur à iure ibid. num.81. Si inſtituat hæredes duos filiosfamilias, & velit fieri ſui iuris, & emancipari à patre, cenſetur grauaſſe patrem per fideicommiſſum ad eis reſtituendam hæreditatem ſibi iure patriæ poteſtatis acquiſitam, contr.96.num.5. Quando inſtituit primogenituram dicitur voluiſſe conſeruare agnationem ibid.num.26. Si legat filio Sempronij,cauſa finalis legandi præſumitur propter patrem, cont.8.n.50. Si ſimpliciter impoſuit legatario onus cohabitandi, nec vlterius proceſſit alter prouidendo, ſi non cohabitaret, tunc ſi cohabitatio non eſt indicta ad aliquam adminiſtrationem,vel curam erga eum cum quo morari debet, per mortem illius non extinguitur legatum; ſi verò ſpecialiter prouidit de alio legato, ſi non cohabitaret,tunc debetur tantùm ſecundum legatum,con.50.n.21. Quando in caſu, quo vxor non poſſet habitare cum hærede,fecit aliud legatum diuerſum, tunc debetur tantùm ſecundum, nec conditio habetur pro impleta licet non eſt per vxorem,ibi. n.26. Legando præſumitur ſe conformare vſui loquendi,contr. 72.n.37. Licet aſſereret ſe legare pro anima, & verè relictum non eſſet pro anima, adhuc legatum non eſſet verè pium, cont. 94.n.48 Liberando vſufructuarium non cenſetur intellexiſſe de eo caſu, quo ex calliditate omnia ferè bona remanerent apud eum,cont.73.nu.23. Si mandat hæredem approbare in omnibus, & per omnia diſpoſita ab eo in teſtamento, cenſetur prohibere detractionem trebellianicæ, cont.11.n.23. & ſub n. 22.cum ſeqq.& maximè num.35. Si vult vxorem inſtitutam, donec vidualiter vixerit,non moleſtari à ſubſtituto, nec de iure,nec de facto,ſub prætextu inuentarij conficiendi,vel cautionis dandæ, derogando obſtantibus, cenſetur etiam derogare cautioni Mutianæ,Rota deciſ.ſecunda poſt contr. 136. num.9. Si remittit cautionem Mutianam vxori, oritur coniectura quod voluerit eam facere fructus ſuos,ibid.num.10. Vide Mutiana. Cenſetur id voluiſſe,quod non expreſſit,cum ſciuiſſet,& potuiſſet exprimere,contr.8.num.45. Si voluit vxorem habere vſumfructum,ſi tranſiret ad ſecunda vota, multò minus videtur voluiſſe eam habere hæreditatem,contr.44.num.48. Declaratur ibid.& num.49. & remiſſiuè. Quod opinatus eſt,id attenditur,& ex illius opinione conijcitur eiuſdem voluntas, contr.96. num.49. Prædilexiſſe præſumitur filios vnius ex inſtitutis, vel ſubſtitutis in portione eorum patri relicta alteri inſtituto,vel ſubſtituto,contr.114. num.56. Sicuti prædilexit filios,ita quoque videtur dilexiſſe omnem eorum poſteritatem, contr.9.num.17.114. & 115. Non præſumitur ſe corrigere incontinenti,& reuocare diſpoſita in eodem teſtamento,contr. 51.num.44. Non præſumitur ineptè, ſed conſideratè locutus, contr.96. num.42. Præſumitur plus diligere filias,quàm neptes, contr.70.num.17. Non præſumitur in dubio plus relinquere voluiſſe vxori renubenti, quàm vitam vidualem non ſeruanti,contr.138.num.19. Non præſumitur voluiſſe quod non expreſſit,cum exprimere potuiſſet,contr.142.num.5. nec tunc dicitur etiam adeſſe tacita mens diſponentis,ibid.num.6. Non præſumitur voluiſſe teſtari fruſtra,cont.168.n.50. Non præſumitur in ſuo vltimo actu aliquid facere, quod illum inutilem reddat, ibid.num.51. Præſumitur omnibus in caſibus

prouidere

Digitized by Google

prouidere voluiſſe, controuerſia 174.num. 39. Non præſumitur defectiuè diſpoſuiſſe, ibid.num. 50. Præſumitur diſpoſuiſſe, & ſenſiſſe, vt quilibet prudens feciſſet, ead. contr. 96.num. 43. & controuerſia 174.num. 36. Quilibet prudens præſumitur, & eius diſpoſitia intelligitur tanquam à viro prudente facta, ibid.num. 37. Præſumitur plus diligere deſcendentes aliam feminas in parte relicta vni filio, quàm alterum filium, cont. 174. numer. 42. Præſumitur magis diligere deſcendentes vnius filij in parte eorum patri relicta quàm alterum filium ſi verba hoc patiuntur, Decis. poſt contr. 174.num. 14. Declara, vt ibid.num. 18. Quando pluribus orationis vnitate prouidet, tunc poteſt dici agi de relatione, vel extenſione, ſed de comprehenſione, ibid. num. 19. Quando non prouidit filiabus, ſicut neptibus deficientibus maſculis, non per hoc videtur magis dilexiſſe iſtas, quàm illas, ſed crediliſſe non tam facile exituras, quando deficient maſculi ead, deciſ. poſt contr. 174.num. 34. Si prætulit filias in inſtitutione ſubſtituto poſt mortem plurium, eaſdem cenſetur etiam eidem prætuliſſe in ſubſtitutione, contr. 70.num. 15. Si prætulit neptes ſubſtituto, multò magis cenſetur prætuliſſe filias proprias, ibid.num. 16. & 18. Recordatur magis de natis, quam de naſcituri, contr. 9.numer. 123. Si ex his, quæ in teſtamento continetur, quædam reformat, & reuocat, & quædam omittit, non dicitur recedere à tota voluntate, ſed ab his tantùm, quæ reuocauit, & cætera in ſuo robore conſiſtunt, contr. 168.num. 6. Vide tamen ibidem numero 39. cum ſequentibus, & declara, quando actus, qui fit aliqua reformando ſe compatitur cum aliorum confirmatione, vt ibidem num. 54. Si relinquat alicui prædium, donec vixerit, & nihil vlterius diſponat non videtur habuiſſe rationem alicuius particularis perſonæ, ſed ad ius hæreditarium tantum, & voluiſſe, quod poſt dictum tempus deueniret ad eum, qui futurus eſſet ſuus hæres, contr. 43.num. 83. Poteſt reuocare confeſſionem à ſe factam in teſtamento, tanquam ex voluntate ambulatoria vſque ad mortem procedente, contr. 65.num. 13. Si dicit velle teſtamentum illud eſſe vltimum teſtamentum, cenſetur reuocare, & annullare omnia alia priora, contr. 168.num. 48. Et multò magis, ſi dicat velle teſtamentum illud eſſe vltimum, & tenere, & valere, prout melius, & validius dici, fieri, & eſſe poteſt, quia tunc cenſetur tollere omnia priora teſtamenta etiamſi haberent clauſulam derogatoriam ad futura, ibid.num. 49. Non cenſetur aliter ſenſiſſe, quàm importet propria verborum ſignificatio, contr. 8.num. 43. Si contrarium non iubeat, cenſetur velle, quod notarius apponat in teſtamento omnes clauſulas conſuetas, contr. 168.num. 60. Qui ſola affectione, & naturali charitate vocauit filios, eadem etiam cenſetur voluiſſe honorare nepotes, contr. 9.num. 16. Declara non procedere in ſpurijs, nec in deſcendentibus, ab eis, vt ibid.num. 114. & 115. Vocando aliquem poteſt aliquid cogitare, & imaginari, quòd alij caſui, vel perſonæ ſecundum eius imaginationem non conueniat, d. cont. 9.num. 124. Quando vocat legitimos, & naturales non dicitur habuiſſe rationem originis, & natiuitatis, & ob id comprehenduntur etiam legitimati, contr. 21.num. 94. Cenſetur voluiſſe id, quod vera, & propria verborum ſignificatio importat, cont. 174.num. 21.

Teſtatori quòd ſuccedatur in fideicommiſſo vulgare dictum improbat Iacm. iunior. controu. 98.num. 2. Contrarium tamen vti verius probatur, ibid.n. 7. cum ſeqq.

Teſtatorem aliquid velle non ſufficit, niſi illud etiam diſponat, cont. 45.nu. 6.

Teſtatoris præceptum, quòd hæres accipiat ab vſufructuario fideiuſſorem pauperem, & deplorata fortunæ non valet, contr. 73. n. 4 Voluntas colligitur ex eius ſtylo, & modo, quo conſueuit vti in diſpoſitione, cont. 70.n. 6.

Teſtatorum mentem occultam, qui interpretari volunt agunt Prophetas, cont. 142.n. 15.

Teſtatus pro parte, & pro parte inteſtatus quis decedere non poteſt, cont. 43.num. 35.

Teſtes de auditu non probant, contr. 91.nu. 12. De auditu debent eſſe graues, bonæ famæ, fide digni & omni exceptione maiores, cont. 150.numero 19. & numer. 63. De auditu non faciunt inditium ad torturam, ibid.num. 59. & num. 14. & 15. Etiamſi plures eſſent, d. controuerſ. 150.num. 60. Nec etiam in crimine aſſaſſinij, ead. contr. 150. d.num. 14. 15. & 61. De auditis non probant, quando ille, à quo audiuerunt, non eſt omni exceptione maior, ibid.num. 62. Teſtis de auditu probatio eſt ſubſidiaria, & ideo de facili proſternitur in additione inter errata, ad controuerſ. 80. ſub numero 8. & controu. 150.num. 16. & 58. Decem inducunt notorium, controuerſia 102. numer. 1. Qui depoſuerunt vigore monitorij alium non probant, niſi poſtea repetantur citata parte, controuerſ. 91. numer. 17. Digniores præualent, controuerſ. 48. numer. 12. Domeſtici probant in his, quæ ab eis melius ſciri poſſunt, quam ab alijs, controu. 165. numer. 7. Duo requiruntur ad plenam probationem in omni negotio etiam in his, in quibus attenditur tantùm ius gentium, vel naturale controuerſ. 27. numer. 7. Declara, niſi lex ſpecificè aliquo ſpeciali caſu plures requirat, controuerſ. 118. numer. 13. Noui examinari poſſunt à cliente, licèt aduocatus, vel procurator perfunctoriè viderit teſtes iam examinatos, ſi tamen eos clienti non publicare, controu. 25. numero. 1. Examinati parte non citata, nullam faciunt fidam contr. 143. num. 6. Examinari non poſſunt per aduocatum in cauſa, aliàs examen eſt nullum, ibid.num. 9. Non dicunt falſi, aut contrarij, ſi vnus deponat de tribus ſoldis, & alter de triginta ſex denarijs, quando non agitur de formalitate verborum, controuerſ. 131. numer. 67. Falſi ſuſpicio in ciuilibus tollit omnem fidem teſtibus, & vnicuique alij probationi, controuerſ. 182. numer. 51. Inhabiles admittuntur ad defenſam, controu. 109. numer. 8. De opinione, & credulitate non probant, controu. 150. num. 12. & 28. maximè quando non reddant ſufficientem cauſam ſuæ credulitatis, ibid.nu. 13. Plures numero præferuntur paucioribus, controu. 48.num. 11. Poſiti ad partem habentur pro non examinatis, controu. 89.num. 18. & de practica ponendi teſtes ad partem, ibidem remiſſiuè. Poſiti ad partem, quando rediguntur in actis, citari debet pars, eadem controuerſ. 89. numer. 19. Et periti rei in dubio præferuntur teſtibus, & peritis actoris, controuerſ. 61. numer. 9. Dicentes rem non eſſe tanti ponderis, quia eam viderunt, non probant, controu. 89. num. 22. Non probant, quorum repelluntur authores. contrau. 91. numer. 21. & controu. 150. numer. 22. Non probant valorem rei, niſi deponant, quod tanti communiter venderetur, & emeretur, controuerſ. 160. numero 67. Non probant læſionem, ſi non ſciant tempus contractus, ibid.num. 69. Reddentes meliorem rationem præponderant alijs, contr. 48. numer. 13. Non repetiti, nec confrontati, non faciunt inditium ad torturam, controuerſ. 150. numer. 84. nec etiam in crimine aſſaſſinij, ibid. num. 85. quamuis eſſent mortui, num. 86. Examinati reo abſente, debent repeti eo comparente ante condemnationem, ead. controu. 150. num. 87. Non ſunt de neceſſitate repetendi, ſi reus compareat poſt condemnationem, & admittatur ad nouas defenſiones, ead. contr. 150. num. 89. Limitatur ſi reſtitueretur à Principe in primis terminis, non obſtante condemnatione, nam tunc teſtes eſſent repetendi, ibid.num. 90. Singulares non iunguntur ad probandas diuerſas confeſſiones, contr. 91. num. 24. Singulares probant adulterium, quando agitur ciuiliter ad dotis amiſſionem, contr. 171.nu. 26. Et periti veriſimiliora deponentes maiorem merentur fidem, contr. 61. num. 3. Viles, abiecti, & pauperes non ſunt idonei in criminalibus, cont. 150.nu. 65. Vide Teſtis.

Teſtibus inter ſe diſcordantibus ſtatur pluriurn numero, controu. 61. num. 2. Magis informatis plus creditur, ibid.n. 7. Reddentibus cauſam, & rationem eorum diſpoſitionis magis creditur, d. contr. 61. num. 8. Suſpectis fieri debent interrogatoria exacta ad cognoſcendum, an deponant veritatem, cont. 80. nu. 13. In teſtibus ſuſpectis attenditur contrarietas etiam non ſubſtantialis, controu. 150. num. 57. Iudex, qui ſola facti veritate inſpecta procedit, poteſt ſecundum aliquos credere teſtibus receptis ſine citatione partis, cont. 40. n. 7.

Teſtium abſq; repetitione poteſt condemnari contumax, & valet condemnatio, cont. 150. n. 87.

Teſtis deponens de auditu auditus non probat, contr. 62. num. 39. Condemnatus de falſo nihil probat, ibid.num. 40. Idoneus non eſt cliens pro ſuo procuratore, & cauſidico, contr. 91. num. 25. Clericus in criminalibus admittitur pro reo ad defenſam, cont. 150. num. 117. De ſe confeſſus varius in circumſtantiando factum non inducit aliquod grauamen contra tertium, controu. 150. num. 68. Dans alium in conteſtem, qui contrarium depoſuit.

uit,nedum non probat,ſed imò eſt ſuſpectus de falſo, controu. 27.numer.8. Deponens extra capitulata non probat, contr.85. numer.4. Deponens Titium promiſiſſe ſeruum eſſe virum probum, & poſtea dicens, quod promiſit manutenere eum virum probum,ſi aliàs reſultaret aliqua contrarietas, debet intelligi,quòd promiſit manutenere,quod erat talis tempore promiſſionis,non in futurum,ibid.num.5. Deponens dubitatiuè,& de ſua opinione non probat, controu.150.num.12.& 28. Deponens aliquem diſpoſuiſſe, prout faciunt veri domini de rebus proprijs,non probat dominium,ſed tantùm, quod ille poſſidebat nomine ſuo,non autem alieno controu.178.num.57. nec talis probatio ſufficit ad obtinendum in petitorio, ibid.numer.58. Dictum qui non poterat interrogari de mandatoribus non ſufficit ad tranſmittendam inquiſitionem,contr.150.nu.9.75. & 77. Domeſticus ſuppletur per alium idoneum,controu.165. num.6. Non ritè examinatus,& poſtea mortuus probat,contr. 91.num.18. Declaratur procedere quando aliàs ille teſtis eſt integer,& nullum alium patitur defectum,ibid.num.19. Qui vna vice examinatus dicit ſe non recordari, & demùm examinatus dicit ſe recordari non dicitur falſus,vel contrarius, cont. 150.num.71. Frater pro fratre admittitur ad defenſam in criminalibus,contr.150.num.32. Fides ſemper diminuitur quando eſt ſibimet contrarius,ſiue primum dictum ſit iudiciale, & ſecundum extraiudiciale,ſiue è conuerſo,contr 80.numer.19. In cauſa propria quis non admittitur, contr.232.num.20. Inhabilis adeò dicitur approbatus per productionem,vt etiam ſolus contra producentem fidem faciat, contr.27.num.17. Tractans de ſua laude,vel vituperio non probat,contr.166.nu.50. Mendax, vel errans in vno,non meretur fidem in cæteris ad faciendum inditium ad torturam, etiam quod ita credidiſſet eſſe veritatem,contr.80.num.22. Mutus. Vide Mutus. Patiens defectus dicitur approbatus per inductionem illius a producente,controu.27.num.16. qui patitur plures defectus non admittitur nec etiam in caſibus, in quibus aliàs teſtes inhabiles admitterentur, contr.89.num.20. Et ius primum dictum etiam non iuratum, quando continuatur aliquibus coniecturis,magis attenditur,quàm ſecundum,contr.80.num.20. Non probat data poſſibili veritate in contrarium, contr.150.num. 30. Proxeneta non eſt integer,contr.27.num.10. Aliàs ſeruus, qui tempore examinis non inſeruit amplius,eſt idoneus teſtis, contr.num.118. Seruus, & familiaris admittitur de defenſam in criminalibus,ibid.num.119. Singularis de auditu non probat,ead.contr.150.num.64. Varius,qui prima vice vnum depoſuit etiam ſine iuramento, & ex poſt aliud cum iuramento,non facit inditium ad torturam, contr.80.num.18. Vnicus fauore dotis probat,contr.29.numer.18. Vnicus, vbi cauſa cognoſcitur ſola facti veritate inſpecta, concurrentibus aliquibus adminiculis plenè probat,controu.40.num.5. ſecus vbi non concurrerent coniectura, ibid.numer.6. Vnicus non ſufficit ad plenam fidem,& probationem,contr.62.num.41.& controu. 91.num.10. Vnicus integer ſufficit ad defenſam,contr.109.n. 9. Vnicus non ſufficit ad aliquem communicandum, & condemnandum,cont.150.num.2.& 4. Vnicus inductus àfiſco pro. contra eum,ibid.num.7. Vnicus de auditu non facit inditium ad torturam,ead.contr.150.nu.14.& 59. Imò nec duo, etiam in crimine aſſaſſinij,ibid.num.15.& 61. Vnus de veritate facti,& alter de confeſſione facta præſente parte,& multò magis duo de confeſſione,faciunt plenam probationem,contr.166. n.27. Vide Teſtes.

Teſti habenti intereſſe in cauſa non creditur, cont.150.n.30. ſed omninò repellitur,cont.166.n.49.

Teſtimonium de auditu tanquam anomalum ex quocunque minimo defectu facile proſternitur, cont.150.n.16.& 58.& in additione ad cont.80.ſub n.8. inter errata.

Thelonia nihil aliud importans, quàm vectigalia, controu.26. num.11.

Theſauraria Regia ſæpe ſunt exhauſtæ,cont.57.n.25.

Theſaurarij, & alij officiales, quando aliquid dant debent reportare apocham de ſoluto, aliàs datur regreſſus contra eos, contr.84.nu.14.& alij ſimiles officiales tenetur de leui culpa, ibid.nu.15. Et alij exactores tenetur docere,quibus titulis diſpenſauerint,quibus nominatim,qua de cauſa, & quo tempore,aliàs non creditur eorum libris,ead.cont.4.n.19.

Theſaurarius Principis, & eius libri probant pro ipſo theſaurario, controuerſ.84.numer.1. Et contra tertium, numer.2.& eiuſdem libri præſumuntur veri, & non ſimulati, & ex deſcriptione ſolutionis in eis adnotata theſauraria liberatur, ibidem num.3. non probant tamen eius libri quando adeſt aliqua præſumptio contra eos,ead.cont.84.nu.9. Præſumitur ſoluiſſe,ſi penes ſe habet chirographum creditoris, ibid.num.16. Si in adnotatione exactionis debiti alicuius non ſeruat debitam formam,ex qua ſufficienter probetur ſolutio manet vtraque actio Cameræ contra debitorem, & debitori contra theſaurarium, ibid.n.17. debet tamen Camera prius excutere theſaurarium,n.18.

Thori ſeparatio ob adulterium vxoris peti poteſt à marito, quia eo caſu poteſt illam dimittere,controu.171.num.1. Et multis alijs in caſibus poteſt peti ab vxore præſertim ob ſænitiam viri,vel ob longam carcerationem,de quibus in contr.172. Vide Separatio.

Timoris vani nulla eſt excuſatio,cont.29.n.2. Vide Metus.

Titulus illicitus non facit legitimum contradictorem ad impediendam immiſſionem in poſſeſſionem alterius,contr.10.numer. 40. Vbi apparet ab initio inualidus, nulla inducitur præſcriptio,etiam immemorabilis, controu.3.numer.8. nec validitas, contr.111.numer.4.& 5. Vide tamen d.controu.3.numer.66. vbi,quòd licet titulus appareat ab initio inualidus, tamen ex curſu centum annorum præſumitur ſuperueniſſe alius validus, qui ignoretur vel priorem validatum fuiſſe & numer. 67. vbi quod titulus ab initio nullus validatur, quando habet qualem qualem colorem excuſationis,puta quia error,& defectus conſiſtit in quæſtionem iuris dubij, nam tunc currit immemorabilis præſcriptio d.contr.3.nu.67. Nullus confirmatur ex iure ſuperueniente ei,à quo quis illud habuit, contro.199. num.5.

Tituli nullitas cauſat iniuſtitiam poſſeſſionis in detinente eius vigore,cont.10.n.31. Verificatio præſumitur in antiquis,cont. 5.nu.124.

Titulum oſtendere tenetur priuatus, qui poſſidet regalia, contr. 178.num.14.& ſub num.13. Sua poſſeſſionis oſtendi debet ab eo,qui illum allegat,& facit in eo fundamentum, contrau.10. numer.1. Sua poſſeſſionis quis oſtendere tenetur quatuordecim caſibus,de quibus ibid.num.2. remiſſiuè. Sua poſſeſſionis oſtendi debet ab eo,qui poſſidet contra formam iuris,puta,ſi habuit cauſam à muliere, quę alienauit ſine ſolemnitatibus neceſſarijs, vel donauit vltra ſummam præſcriptam ſine inſinuatione,ead.contr.10.nu.3.& 4. Præſtat conſenſus domini directi præſtitus in alienatione feudi,cont.3.n.48. Et plures inueſtituræ ſubſecutæ,ibid.ſub d.n.48.

Topiaria ſignificat Giardiniera,cont.106.n.84.

Torqueri nequit decrepitus,vel qui apertus eſt in inguine, contr. 166.nu.17.

Tortura infligi nequit,niſi adſint legitima inditia,cont.80.nu.5. Ampliatur etiam in delictis atrociſſimis, ibid.nu.6. Vide Inditia. Iudex. Terreri. Datur tantùm in ſubſidium, vbi deſunt aliæ probationes,con.105.n.1. Torturæ non ſemper fides adhibenda eſt,& periculoſa,& quæ ſæpe veritatem fallat, contr. 150.n.91. Torturæ impatientia multi ſæpe de ſe, & alijs confeſſi ſunt,& puniti,qui poſtea reperti ſunt innocentes, ibid.n. 92. Vide Teſtes. Teſtis.

Torus. Vide Thorus.

Totum cuius eſt,eius ſunt & ſingulæ partes, cont.192.n.22.

Trabs. Vide Feſtuca.

Tractatus pro delicto committendo non præſumitur, cont.106.n. 24. Vide Læſa maieſtas.

Traianus Delfinus fuit celebris I. C. ſuæ tempeſtatis in patria Mantuana,cont.196.n.85.

Tranſactio ſuper quæſtione clara, & non habente probabilem difficultatem non valet,contr.3.num.1.contr.128.num.12.& contr.182.num.80. Amplia etiamſi adeſſet lis, ſi tamen eius finis eſſet certus,d.contr.182.num.81. Valet tamen, licet non adſit lis de præſenti,dummodo ſubſit timor litis futuræ,contr. 128.num.87. Nulla non poteſt aliquem validum iuris effectum producere, contr.3.num.3. Super feudo antiquo facta à præceſſore non obeſt ſucceſſoribus, ead.contr.3.num.9.& 14. Etiamſi interueniat conſenſus domini directi,ibid.nu.10. quod proce-

I N D E X.

procedit quoque in feudo mixto,& omnibus alijs feudis,excepta merè hæreditaria, quando ulctores veniunt vt hæredes mediatè priorum inueſtitorum,ibid.num.11.Declaratur num. 29.30.& 35. Non obſtat,ſi ſuperueniat nouus titulus, vel noua cauſa,ead.contr.3.num.15.Renunciatio,& qualibet promiſſio de non moleſtando, intelligitur rebus ſic ſtantibus, & niſi nouum ius ſuperueniat ibid.num.16. Super articulo iuris, dubio,& habente hinc inde doctorum authoritates eſt valida, contr.3.num.18. Super quæſtione dubia dicitur inita bona fide ibid.num.20. Bona fide facta ſuper feudo, etiam ſine domini conſenſu,valida eſt, ead.contr.3.numer.21.quæ tamen opinio habet contradictores, vt ibid.num.22. Auctor diſtinguit plures caſus,ibidem, numer.23.cum ſeqq. Aut enim tranſactio fit bona fide ſuper feudo cum conſenſu domini, & valet ad præiudicium ipſius domini,& tranſigentis,ead.contr.3.d.num. 23. Aut feudum dimittitur poſſeſſori illius non vaſſallo, vel vaſſallus poſſeſſor feudi tranſigens retinet illud pro ſe,& tunc quoque valet tranſactio ſine conſenſu domini, ibid.num.24. & 25. Aut vaſſallus poſſeſſor cedit feudum aduerſario actori non vaſſallo,& non valet tranſactio, niſi interueniat domini conſenſus,ead.contr.3.num.26. Aut vaſſallus recipit feudum à non vaſſallo poſſeſſore, & tenet tranſactio, etiamſi domini conſenſus non interueniat,ibid.num.27.dicto. Aut contentio eſt inter duos vaſſallos, & quomodocunque tranſigatur, ſiue cedendo,ſiue diuidendo feudum,valet tranſactio ſine conſenſu domini ead.contr.3.num.28. Aut quæritur de præiudicio ſucceſſorum, & tunc, ſi in tranſactione valida transfertur feudum a vaſſallo poſſeſſore in alium non vaſſallum, non præiudicat futuris ſucceſſoribus, quamuis domini conſenſus interueniat, ibid.num.29. Si verò ſit ſuper articulo dubio inter comprehenſos, tunc præiudicat omnibus agnatis tam præſentibus quam futuris,ead.controu.3.num.30. Legitimè facta facit de indebito debitum,ead.contr.3.num.34.& eo ipſo, quod diſceditur à lite ipſa,validatur,& iuſtificatur,ibid.nu.35. Quamuis fuiſſet de facto tantùm,& extraiudicialis,& non iuridica, dummodo non calumnioſa,ibid.num.36. Vel etiam ſi adfuiſſet tantùm timor futuræ litis, ibidem num.37. Nec attenditur iuſtitia, vel iniuſtitia principalis cauſæ, ſuper qua fuit tranſactum,d.contr.3.num.38.& datum eius vigore non repetitur vtcunque appareret deinde minimè debitum, ibid.nu. 39. Tempore longæuo obſeruata impugnari nequit,ead.contr. 3.num.40. Dat iuſtum titulum, & transfert dominium, vel præſtat vſucapiendi conditionem, quando in ea res traditur, vel ceduntur actiones ad eam competentes, contr.3.num 45. Super feudo inita non impugnatur per ſucceſſorem, qui fuit hæres tranſigentis, ead.contr.3.num.55.& eius exceptio eſt litis finitæ,& impedit litis ingreſſum,ibid.num 61. Diu obſeruata habet præſumptionem pro ſe,contr.5.num.122. Non valet ſuper re, de qua non erat aliqualis, contr.128.numer.10. Non ſuſtinetur,licèt partes aſſerant adeſſe litem,ſi verè non adſit, ibid.num.11. Eſt nulla ſi nihil detur, vel promittatur hinc inde, ead.contr.128.num.13. Reſcinditur ex enormiſſima læſione,ibid.numer.14. Imò etiam ex enormi,quando magnus eſt exceſſus,contr.182.num.83. Vide Læſio. Eſt contractus fortiſſimus,qui pœnitentia non reſoluitur,contr.128.num. 32. Imperiali reſcripto reſcindi nequit, ibid.numer.33. Non reſcinditur ex inſtrumentis ex poſt repertis, ead.contr.128. num.34. Eſt titulus ſufficiens ad transferendum dominium, ibid.num.39. Quando eſt generalis ſuper quibuſcunque prætenſionibus, tunc venit in ea id, quod adhuc non erat in controuerſiam deductum,contr.128.num.88. Vt ineatur non repugnat, quòd ex aliqua parte detur res, quæ non erat in controuerſia loco rerum ex aduerſo acceptarum, ibid.numer.89. Validè fieri poteſt ſuper articulo iuris dubio,cont.128.nu.90. Vbi ſit inter plures, non refert quod vni non fuerit particulariter datum, ſi alteri ſuit ſufficienter ſatisfactum contemplatione vtriuſque ibid.num.92. Dicitur contractus innominatus,ead.cont.128.num.95. Et dicitur contractus onerofus,ibid. nu.98. Eſt ſpecies venditionis,ibid.num.104. Iurata ſi ex vna parte non adimpleatur,reſoluitur ex diſpoſitione l.ſi quis maior,41.C.de tranſact.cont.125.n.5.

Tranſactione inita inter hæredem ſcriptum, & legitimum ſucceſſorem ab inteſtato, contra quem agere poſſint, & debeant creditores,& legatarij, quæſtio mediante diſtinctione diſſoluitur,cont.17.num.1.2. & ſeqq. In tranſactione qui non adimpleuit,ſi eſt reus poteſt adimplere vſq; ad ſententiam,cont.130. num.5.

Tranſactionem non poteſt qui impugnare agendo,nec agere primaua actione,ſed tantum ad implementum tranſactionis,cont. 130.num.4. Habens pro ſe dicitur habere fundatam intentionem,cont.3.num.41.cui ſtandum eſt donec ex aduerſa probetur eam non ſubſiſtere, nu.42.& in dubio pro eius validitate iudicandum eſt,ead.cont.n.43.& cont.129.n.34. Impugnans tenetur prius reſtituere,quidquid fuit conſecutus ex ea,contr. 3.num.65.

Tranſactionis cauſa,quod remittitur non dicitur donatum, cont. 128.num.103.

Tranſigens ſi dat ſecum contrahenti,vt ipſe concedat aliquid tertio,non poteſt repetere ſub prætextu, quod ſuum non eſſet negotium,& quod ad hoc non teneretur, cont.128.nu.35. Ante ſententiam,& promittens eam quomodocunq; ſequatur obſeruare,& non reclamare,non poteſt poſtea appellare, nec auditur petendo reuiſionem,vel aliter reccurrendo ad Principem, cont.182.nu.79.

Tranſigere licet de crimine capitali,excepto adulterio, de alijs vero criminibus ſecus,cont 66.n.8.

Tranſigi licèt de incognitis nequeat, tamen incognita poſſunt deduci in conuentionem per modum tranſactionis, contr.148. num.22.

Tranſitus nunquam fit de vna linea ad aliam,etiamſi adſit reciprocum fideicommiſſum,niſi vbi deficiunt deſcendentes illius lineæ,vel non ſint capaces,aliàs vbi extant, ſemper illi præferuntur,Deci poſt cont.174.n.17.

Tranſmittitur ius agnoſcendi legatum ad hæredes legatarij vbi non conſtat de repudiatione,licet non appareat ad agnitione, cont.47.n.9.

Tranſuerſales dicuntur extranei reſpectu filiorum, cont.51.n.2. Non ſuccedunt in feudo nouo ab aliquo eorum agnato acquiſito,cont.4.n.9.& cont.112.n.1.

Trebellianica ipſo iure continetur in fideicommiſſo, licet ex eo poſtea deduci poſſit,contr.11.num.16. Poteſt detrahi de feudis, vbi de eiſdem poteſt deduci legitima,contr.2.nu.63. Non debetur de bonis reſtituendis ex diſpoſitione facta in contractu,contr.5.num.199. Etiam hodie dicitur detrahi contra voluntatem teſtatoris, ead.contr.11.num.25. Et eam detrahere nolens,non dicitur aliquid dare, vel remittere de ſuo,nec fraudare creditores,ſed plenius, & magis fideliter exequi voluntatem defuncti, ibid.num.27. Detrahi nequit per eum,qui promiſit integraliter,vel per æquipollentia verba ſeruare, teſtamentum,ead.contr.11.num.30. Nec per eum qui promiſit reſtituere omnia bona,ibid.num.31. Non debetur quando reſtitutio fieri debet ex contractu, d.contr.11.num.32. Vt detrahi nequeat,vt expreſſè prohibita ſit, Deciſ.prima poſt contr.12, num.13. Non detrahitur aduerſus confraternitates, quæ conſueuerunt diſpenſare legata in vſus pios, contr.94.numer.40. An detrahatur de fideicommiſſa reſtituendo in pœnam,contr. 148.numer.43. Eſt quarta pars bonorum per fideicommiſſum reſtituendorum,contr.11.num.12.& contr.2.numer.60. Quæ non poteſt prohiberi à patre filius primi gradus,d.contr.2.num. 61. Et hæc opinio eſt canonizata in ciuitate Mantuæ, ibid.nu. 62. Hodie regulariter prohiberi poteſt,ead.contr.12.num.13. Debet expreſſè prohiberi,ibid.num.14. Sufficit tamen, ſi verbis generalibus,vel neceſſariò hoc inferentibus prohibitio colligatur, ibid.num.15. Dicitur prohibita ex clauſula, omni meliori modo, appoſita ſubſtitutioni,& multò magis, ſi eſſet etiam repetita in fine teſtamenti,vt ſolet,ead.contr.11.nu. 16. Contrarium,ibid.num.18. Prior tamen opinio probatur, & reſpondetur contrarijs,ibid.num.19. Dicitur prohibita,ſi teſtator mandet reſtitui totam,vel integram hæreditatem,d.contr. 11.num.21. Cenſetur prohibita, quoties teſtator mandat hæredem approbare in omnibus, & per omnia diſpoſita ab eo in teſtamento, ead.contr.11.num.23.& ſub num.22.cum ſeqq. & maximè,num.35. Dicitur prohibita, quando teſtator vult hæredem eſſe tacitum,& contentum eius diſpoſitione,& voluntate,& ipſi omninò acquieſcere,& nullo modo ei cõtradicere,ead.con.11.n.33.& 34. Vide Falcidia. Legata Legitima.

Trebel-

INDEX.

Trebellianica detractio impedit voluntatem teſtatoris ſortiri plenum effectum,cont.11.n.17.Excluſio eſt fauorabilis , & eam non deberi in dubio pronunciandum eſt ibid.n.37.

Tributi augmentum,& diminutio fit ſecundum augmentum,& diminutionem rerum,cont.156.n.6.Tributorum ſolutio facta à priuato, qui amiſit receptionem , probatur libro exactoris , cont.84.n.4.Vide Collecta.Onera.

Triſtes euentus non ſunt conſiderandi,nec expectandi , cont.120.n.77.& cont.103.n.75.Maximè ab inuicem ſe amantibus.d.cont.203.n.76.

Triſtis euentus non cenſetur habitus in conſideratione à teſtatore, cont.51.nu.43.

Tritici promiſſor ſine adiectione bonitatis liberatur dando quodlibet triticum etiam peſſimum,cont.153.n.27.

Truffa quid ſit,& qui truffactores,cont.76.n.1.16.& 18.Punitur pœna criminis ſtellionatus,ibid.n.2.

Truffator eſſe nequit , niſi ſit doloſus , contr.76.num.5.Vide Truffa.

Turpe eſt culpanti , eum culpa redarguit ipſum , controu.197.num.29.

Turpitudo patris , vel matris non debet diſcooperiri per filium , cont.104.n.38.Turpitudinem propriam nemo cogitur detegere,cont.116.n.15. Hæredi non licet detegere turpitudinem defuncti,cont.181.n.57.In pari turpitudine petitor excludi debet à conſecutione præmij,cont.197.n.44.Non debet eſſe cauſa præmij,ibid.n.45.

Turpis ejcitur , quam non admittitur hoſpes , controu.93.ſub num.11.

Turres , & noui muri pro munitione Ciuitatis in ſolo priuatorum fabricati , eorum vſui deſeruire bebent , controu.121.num.2.

Tutela vnica non debet diuidi,nec diuerſo iure cenſeri,cont.93.n.13.Dicitur indiuidua,ibid.n.14.Vide Moderamen inculpatæ tutelæ.

Tutor accuſare debet nomine pupilli,licèt nomine proprio,ſubiaceat periculo,quod pupillo reſultare poſſet ex ipſa accuſatione, contr.104.num.13.& 16. Non accuſat in detrimentum pupilli,& ſi hoc de facto faciat,tenetur de ſuo , ead.contr.104.num.45.Vide Pupillus. *Non poteſt alienare ſtabilia pupilli ſine decreto, contr.104.num.11. Et nedum alienare , ſed nec etiam obligare poteſt ſtabilia pupilli ſine decreto iudicis , vel Principis,contr.188.num.3.Analogiſta,niſi bonam fidem præſtiterit,condemnari debet, nec aliqua cautela adhibita per teſtatorem liberari poteſt,contr.73.num.25.Vbi poteſt facere contractum pro minore,de cuius natura debetur euictio , tunc poteſt etiam promittere euictionem ipſam,ſine alia particulari diſpenſatione pro dicta euictione,contr.188.num.4. Poteſt contrahere ad libitum,& obligare bona, quando habet facultatem contrahendi cum pactis,cum quibus conuenire poterit , ibid.num.16.ſub num.14.Vel alius adminiſtrator, qui conuertit pecunias alienas in propriam vtilitatem , tenetur ad maiores vſuras,vel lucrum,quod quomodolibet ex pecunijs fieri potest,contr.163.num.22.Dari non poteſt qui eſt creditor pupilli,maximè de egregia quantitate,contr.93.nu.1.Dari nequit , qui habet actionem ad rem pupilli , ibid.num.2.ſiue ſit creditor,ſiue habeat litem cum pupillo idem iuris eſt , contr.93.nu.20 Datus filijs non cenſetur datus nepotibus,contr.8.num.39.& contr.9.num.33. Legitimè datus, ſi poſtea efficiatur creditor pupilli,non remouetur,ſed ei datur adiunctus , cont.93.nu.10.& 12.Non datur ventri prægnantis,ſed curator,contr.93.num.9.Si deſcribat aliqua bona in inuentario vti bona pupilli,non poteſt deinde probare contrarium , contr.25.num.2. Limitatur ibid.numer.3.4.5.& 6. Vide* Inuentarium. *Non exequitur nomine pupilli , quæ ab alieno arbitrio pendere non poſſunt ,contr.104.ſub numer.41. Non habetur pro domino , nec legitimo adminiſtratore,niſi rectè adminiſtret , & vtilia gerat pro pupillo,ſecus ſi illum damnificet,contr.199.num.12. Implicans pecunias pupillares in prædijs,ſatisfacit legi,nec tenetur ad maiorem vtilitatem,ſi prædia emit ,contr.163.num.17.nec debet condemnari,niſi ad intereſſe,quod potuiſſet percipi ex prædijs,non autem ex mercatura,ibid.num.18. Negligens in implicandis cautè pecunijs pupillaribus tenetur de ſuo, ibid.num.20.Poteſt implicare pecunias pupillares in proprijs prædijs,& etiam eaſdem accipere mutuò palàm,& bona fide, & tunc non tenetur , niſi ad intereſſe regulare , ibid.num.23. Vel vſufructuarius liberati à redditione rationis non tenetur de culpa,vel negligentia , nec de rebus per malam cuſtodiam furatis,vel quæ vſu conſumuntur,nec alijs in caſibus , de quibus,contr.73.num.29.remiſſiuè.Vide* Liberatio. Vſufructuarius:*Principis habet adminiſtrationem meri,& mixti imperij,contr.150.num.123.Vel curator, vbi plus promittit de dote,quàm ferant vires patrimonij mulieris, ſuperflua promiſſio ipſo iure non valet,contr.74.num.42.Eſſe nequit , qui habet litem omnium, vel maioris partis bonorum cum pupillo , & ſi datus ſit,remouetur ,contr.93.numer.6.& de ratione numer.15.Qui eſt coniunctus pupillo non remouetur , ſi ſit ſuſpectus, ſed ei datur curator adiunctus , eadem controuerſ.93.num.7. Et de ratione numer.23.Fallit, ſi ſit ſuſpectus propter litem omnium , aut maioris partis bonorum , ead.controuerſ.93.numer.8.Vide tamen ibid.num.24.Qui habet , vel habiturus eſt litem cum pupillo non remouetur,quando ceſſat periculum interuertendi iura pupilli , ead.controuerſ.93.numer.16.Non remouetur propter litem cum pupillo, quando eſt modica controuerſia , & pupillus decipi non poteſt , licèt res ſit magni valoris , ibid.num.17.Ex lite, quæ non eſt de maiori parte bonorum cum pupillo , non ſolum non remouetur , ſed nec etiam excuſatur,d.controuerſ.93.num.22 Vide* Lis. *Propter litem non dicitur ſuſpectus, quando Iudex in decretione tutelæ adhibuit cauſæ cognitionem,an eſſet talis controuerſia , in qua pupillus fraudari poſſet,contr.93.num.18.Tenetur ad intereſſe,ſi dimitus conſeruando blada pupilli, ea corrumpantur, contr.163. num.7. Tenetur apponere diem, vel menſem venditionis bladorum pupilli,ibid.num.8. Non tenetur facere taxare à Iudice alimenta pupillis , ſed tantùm ipſe Iudex arbitratur an adhibuerit modum in eis alendis , contr.163. n.15. Tenetur,& iurat facere vtilia pro pupillo , & prætermittere inutilia,& eum indefenſum non derelinquere,cont.198.num.25.Vendere poteſt,quando vult,blada pupilli eo pretio, quo communiter venduntur,nec tenetur ea reſeruare , nec expectare penuriam,aut tranſmittere ad locum,vbi carius venduntur,contr.163.num.5.Si Iudex permittat vendere, non poteſt obligare,nec è contra,ſed ſi permittat vendere,& obligare,poteſt eligere , quod ſibi videtur,contr.188.num.15.Vide* Magiſtratus.

Tutorem ſciens aliquem eſſe Imperator , ſi permittat eum tranſmigrare cenſetur illum abſoluere ab onere tutelæ , licet hoc non fuerit expreſſum,cont 160.n.28.& 31.& 35.Qui dicit habuiſſe occaſionem implicandi pecunias pupillares in cenſibus idoneis , eum fideiuſſoribus , probare debet , controuerſ.163.num.19.

Tutori non videtur licere accuſare matrem pupilli de adulterio , ſed id reſeruandum ipſi pupillo cum factus fuerit adultus , ex quo licet non eſſentialiter,ſaltem ex hominum opinione læditur eius exiſtimatio,cont.104.ante n.7.& n.11.13.& 41.cum ſeqq.Non acceptantur alimenta quatenus plus æquo impendit,cont.34.n.3.

Tutoris iuramento ſtatur in parcellis modici momenti,cont.163.num.9.

Tutores plures habent adminiſtrationem inſolidum, & ſufficit tantùm vnius authoritas,cont.150.n.124.

V

V*Alaſcus conſolatione 51.nu.22.& Maſtril.dec.45.n.17 in quibus terminis procedant, contr.183.num.8.& ſub nu.10.*

Valet minus pars reſpectu partis,quàm valeat totum reſpectu totius cont.55.n.20.

Valor rei cognoſcitur,& æſtimatur ex menſura fructuum, cont.160.numer.60. Conſideratur etiam attenta qualitate perſonarum , nam vna res valet plus penes vnum , quàm penes alium , controuerſ.182.numer.52.Probatur ex fructibus,vel affictibus,in ratione quinque pro centum,controuerſ.54.num.5.Declara,vt valor non probetur ex vnica locatione,ſed bene ex pluribus ibid.num.33.Communis non probatur ex pretio

vendi-è

Digitized by Google

venditionis, ſed tantùm pretium conuentum, niſi res eodem pretio pluries vendita fuerit, controu.61.numer.5.De præſenti non probat, nec infert ad valorem de præterito, quando interceſſit longum internallum, controuerſ.160.numer.68.Vide Pretium.

Variatio non facit inditium, niſi reſpiciat delictum principale, vel circumſtantias ſubſtantiales, cont.106.n.86.Et contrarietas in non ſubſtantialibus non facit aliquod inditium, contr.150. num.70.

Vaſſalli duo inſolidum diuerſi iuris, & diuerſis contractibus fieri nequeunt à domino ex vno ſeudo, cont.82.n.15.

Vaſſallus ratione ſeudi æquiparatur vſufructuario, contr.141. num.41.Et emphyteuta tenetur deſignare domino requirenti, rem, quam recognoſcit ab eo, contr.145.numer.14.Diſponere multoties poteſt de ſeudo in vltima voluntate ad præiudicium comprehenſorum, cont.2.num.116.remiſſiuè.Vbi habet facultatem teſtandi licitè de ſeudo, tunc non procedit regula, quod debeat permanere in linea, quam intrauit, donec extant aliquis capax ex ea, nam illa habet tunc locum tantùm ab inteſtato, ibid.num.115. Inueſtitus cum mero, & mixto imperio poteſt facere proclamata pœnalia, contr.26.num.14.Si liberat ſeudum antiquum aſſignando aliam ſuam proprietatem, illa aſſignata loco alterius liberata, remanet ſeudum antiquum, ſi verò vnus liberat ſeudum, & alter aſſignat proprietatem, tunc illa aſſignata à perſona diuerſa ſit ſeudum nouum licet illa liberata eſſet ſeudum antiquum, contr.112.num.11.Proximior patiens ſcienter remotiorem inueſtiri de ſeudo ad ſe deuoluto, ſibi præiudicat, ſiue conſenſus ſit expreſſus, ſiue etiam tacitus, contr.4.num.52.& 53.Cui ſeudum debetur, ſi ſciat illud perueniſſe ad alium agnatum, & non reuocat intra annum, ſibi præiudicat, & poſſeſſor dictum ſeudum præſcribit, ibid.nu. 54.quamuis tacitè tantùm conſentiat, ibid.num.55.& ſcientia ſit ſolum præſumpta, ibid.num.57.Si carcere priuato detineret alium vaſſallum eiuſdem Domini, priuaretur ſeudo, controu.172.numer.71. Qui promittit iuuare dominum contra omnes, non intelligitur promittere contra ſe ipſum contr. 13.num.15.& ſub num.46.Declaratur, ibid.num.47.Non cogitur recognoſcere pro eodem ſeudo plures dominos ex diuerſo iure contr.82.num.16.Non poteſt ſubinueſtire ad libellum, vel in emphyteuſim alium de ſeudo ſine licentia domini, cont. 82.num.9.Per licitam alienationem ſeudi perdit omne dominium, & transfert illud in acquiſitorem, controu.14.num.20. Qui licitè alienauit ſeudum, finita ſua linea, tranſmittit creditum, quod habet pro ipſo ſeudo alienato ad ſuos hæredes extraneos, non autem deuoluit ad dominum, ibid.num.22. Vide Emphyteuta. Feudatarij. Feudatarius. Reliquiæ iuris. Tranſactio.

Vbertas vnius anni non compenſatur cum ſterilitate alterius, quando remiſſio mercedis fit ex pacto, contr.151.nu.21.

Vectigal debetur de rebus, quæ mercis cauſa inuehuntur, vel extrahuntur, cont.26.n.8.Dicitur a vehendo, eo quod pendatur pro rebus, quæ mercimonij gratia vehuntur, ibid.num.9. Vide Gabella. Teloma. Venditur.

Vel *dictio poſita inter perſonas coniunctas, retinet vim alternatiua, & importat ordinem ſucceſſiuum, Deciſ.poſt cont.174.n.6. Et* Seu *dictiones, modò copulatiuè, modò disiunctiuè accipiuntur, ibid.nu.13.*

Velleiani beneficio renunciatio non tenet, cont.129.n.8.Si tamen mulier illi renunciet cum iuramento, excluditur a dicto beneficio, ibid.num.35.Vide Mulier.

Vendens carius ad tempus committit vſuram, controu.170.num. 3.Vide tamen, ibid.num.8.Domum vnam, quæ habet ſeruitutem in alia domo retenta per venditorem, dicitur vendere illam, prout de præſenti eſt, & cum ſeruitute actiua reſpectu domus venditæ, & paſſiua reſpectu alterius domus retentæ, & è conuerſo, ſi vendat illam onus ferentem, cenſetur vendere cum dicto onere, controu.27.numer.3. Vel dans inſolutum nomen debitoris, non tenetur niſi cedere ipſum nomen, & præſtare debitorem ceſſum eſſe verum debitorem, non autem ſoluendo eſſe, controu.169.numer.10.Rem minoris, ſi promittat nomine ſuo de euictione, obligatur, licèt reſpectu minoris contractus ſit ipſo iure nullus, controu.196.num.40.& num.79. Rem perſona prohibitæ alienare nomine promittens de euictione, non obligat ſe ipſum, nec dominum rei, controu.196. numer 57.Rem perſonæ prohibitæ alienare nomine dictæ perſonæ vel nomine proprio, & vtroque caſu obligans ſe principaliter, & inſolidum faciendo caſum proprium de euictione, tenetur, licèt alienatio ſit nulla, ibidem num.59. Vide Euictio. Vendi. *Simpliciter, vel concedens rem dicitur vendere, vel concedere vnà cum ſuis cohærentijs, controuerſ.162. num.4.*

Vendere nemo inuitus cogitur, cont.27.n.16.Plus dicitur quandò maturius quis recipit pretium, contr.87.nu.11.Rem carius, & eandem retroaccipere viliori pretio eſt contractus vſurarius, & venit nomine Stochi, & Biſtcchi, cont.169.n.8.Vide tamen, ibid.n 34.& 35.

Vendi, Venditis duobus fundis, & enunciatis iugeribus cuiuſq; ſi quid amplius reperitur, illud compendium pertinet ad commodum emptoris, ſi verè quid minus, tenetur venditor, contr. 53.num.15.Fundo vendito cum dolijs octuaginta de his, quæ ibi eſſent, cum plura extarent, debentur, quæ vult venditor, non quæ petit emptor, contr.153.num.23 Vendito fundo, veniunt omnia illi affixa, niſi nominatim excipiantur, cont.162. num.3.Fundo, vendito pro tot tornaturis, & certo pretio, pacto, quòd qualibet partium poſſet petere menſurationem, & iuxta illam augeretur, vel minueretur pretium, interim pretium dicitur certum, & liquidum, & poteſt peti executio, contr.180.numer.47.& 48. Vendita hæreditate, in qua non adſint niſi tria prædia, ſi illa ſingulariter enuncantur, venditor non tenetur de euinctione, quia non dicitur euictum ius hæreditatis, contr.17.num.26. Venditio homine, quem venditor dicit habere peculium decem, nec quicquam ademptum, ſi minus habet debet ſuppleri, ſi plus, cedit lucro emptoris, contr.53.num.14.Vendantur ſi plures res diuerſis pretijs, & in vna ſit deceptus emptor vltra dimidiam, licet aliæ plus valerent, adhuc reſpectu illius, in qua eſt læſus, eſt locus diſpoſitioni l.2.C.de reſcin. vendition. controu.90.num.34. Re vendita conductori, ſine alia traditione dominium in eum transfertur, contr.60.numer.8.Vbi venditur res aliqua carius præſenti numeratione, non autem data dilatione ad ſoluendum, contractus non dicitur vſurarius, quia non habet implicitum mutuum, cont.169.nu.12.In conſiderando pretio res vendendæ attenditur, quod communiter venderetur, non autem quo empto fuit à venditore, contr.170.nu.1. Vendi tantò magis creditur res, quantò minus grauatur emptor, controu.87. num.10.

Vendita res, vbi non præſtatur in totum, diminuitur, vel reſtituitur pretium pro rata partis deficientis, diſtributo pretio ſuper ſingulis partibus, vel iugeribus, contr.54 num.26.27.& 32. Si eſt vitioſa datur emptori duplex actio, vel redhibitoria, vt res reuertatur ad primum dominum, vel quanti minoris, vt pretium minuatur, contr.55.num.58.Cenſetur cum qualitate quæ in ea reperitur tempore venditionis, contr.162.nu.11. Si poſtea ex accidenti, non autem ex præcedenti conuentione perueniat ad venditorem ex nouo contractu, etiam pro minori pretio, non dicitur contractus vſurarius, ſi aliud non ſuadet exceſſus in maioritate pretij, controu.169.num.34.quod aliqui volunt verum eſſe, etiamſi ab initio ita conuentum eſſet, ibid.n.35.Venditæ rei defectus, quando non conſiſtit in quantitate, ſed in qualitate, quomodo reintegrandus ſit emptor, cont. 54.nu.29.

Venditio, & quid in ea fuerit comprehenſum, quando dubitatur, tunc declaratur ex ſecuta obſeruantia, cont.162.num.15. An dicatur facta ad corpus, vel ad menſuram, quando contrahentes incipiant à re, deinde exprimitur quantitas, & vltimo loco deſignantur confinia, contr.55.num.1.remiſſiuè.Quando eſt facta ad corpus, non autem ad menſuram, ſi reperiatur in maiori quantitate res vendita, id totum cedit lucro emptori, ibid. num.7.& 11.Declaratur, ibid.num.28.Quando fit ad corpus, non autem ad menſuram, enunciatio numeri bubulcarum dicitur facta gratia demonſtrationis, & non vitiat, & ideo, ſi quid deficiat, vel creſcat, cedit commodo, & periculo emptoris, ead. cont.53.nu.10.Declara, vt ibid.num.28. Obſcura interpretatur ad fauorem emptoris, cont.161.nu.17.Prædij minoris ſine ſolemnitatibus eſt nulla, cont.196.nu.27. Vide Prædia. Vendens, & Venditor. *Reſoluitur ex defectu ſolutionis vnius minimi de*

I N D E X.

mi de pretio conuento.cont.55.n.22. Declara, vt ibid.num.67. & 72.

Venditione facta ad corpus, non autem ad menſuram, ſi ex enunciatu quantitate aliquid deficiat id refici debet emptori, contr. 53.n.12. & 14. quod verum eſt tam de æquitate quàm de rigore, ibid. nu.13. & de ratione ſub n.16. Venditione facta ad corpus, non autem ad menſuram defectus modicæ quantitatis non habetur in conſideratione, attenditur tamen defectus alicuius ſummæ notabilis. d. cont.53.n.27. Vide Menſura. Prædium. Diſpoſitum in venditione habet quoq; locum in adiudicatione, cont.162.n.2. In venditione non eſt neceſſe, quòd læſio reſpectu quantitatis, & menſuræ tranſcendat dimidium, ſed defectus etiam inmodica debet ſuppleri, vel emendari diminuto pretio, cont.53.n.23. Venditione facta ad menſuram, ſi de pluri fundus reperitur augetur pretium, ibid.n.16. Venditione reſoluta perinde eſt ac ſi retrofacta non eſſet, controuerſ.55.numero 32.

Venditiones tot cenſentur, quot ſunt res in contractu deducta pretio diuerſo in ſingulas conſtituto, cont.90.num.23. Vide Gabellæ.

Venditor cenſus poteſt quandocunq; ad libitum illum redimere, ſed cogi non poteſt ab emptore ad illum redimendum, cont.24. n.1. Cogi poteſt, vt promittat de euictione, cont.188.n.8. Coloni originarij, vel ſerui cenſiti eo caſu, quo alienatio eſt nulla, tenetur de euictione, ſi ita conuenit, cont.196.n.25. Si frumentum non tradat debito tempore, & ſerui emptoris fame perierint, non debetur æſtimatio ſeruorum, tanquam intereſſe extrinſecum, ſed tantum habetur ratio, ſi frumentũ creuerit à die mora, cont.165.n.15. Flumen ſi corrodat partem fundi, cuius dominium ſibi reſeruauerat venditor, donec pretium fuiſſet ſolutum, periculum ſpectat ad ipſum venditorem, qui tenetur remittere ratam pretij, cont.164.nu.11. Vbi ſciebat verum valorem rei, tunc læſio non habetur in conſideratione, cont.68.n.10. Præſumitur ſcire quantitatem fundi venditi, ſaltem quando diu fuit in eius patrimonio, cont.53.n.20. Præſumitur habuiſſe ſcientiam notabilis defectus rei venditæ, cont.54.n.30. Reſoluto contractu, non reſtituit emptori mercedem proxenetæ, vel alias ſimiles expenſas, quas fecit ſine conſenſu ipſius venditoris, cont.61.n.12. Sciens onus rei venditæ debet illud ſpecificè exprimere, & de eo monere emptorem, nec ſufficit, ſi generaliter, vel vniuerſaliter dicat, quòd dat rem cum ſuis oneribus, vel cum omni ſua cauſa, vel ſimilibus clauſulis, cont.62.n.37. Vbi exprimit maiorem quantitatem, quàm ſit in rei veritate, ſi ſcit defectum, tenetur ad totale intereſſe, ſi verò ignorat tenetur redhibitoria, vel quanti minoris, contr.54.n.1. Tenetur ad totale intereſſe propter dolum verum tantum, ibid.n.2. Tenetur ad emendationem pro parte rei venditæ deficiente, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit defectum, ead.cont.54.nu.11. Ob defectum menſuræ ad quid teneatur erga emptorem, diſtinctione quaſi o deſu.ite r, ibid.num.12.cum ſequentibus; Si habet facultatem ſupplendi menſuram deficientem in fundo vendito, puta quia habeat terras ibi vicinas, tenetur ad ſupplementum, ſiue ſciuerit, ſiue ignorauerit defectum, ead. cont.54.n.13. & poteſt præciſè cogi ad tradendum dictum ſupplementum menſuræ deficientis, ſi habet commoditatem illud præſtandi, ead. cont.54.num.15. & ſi non præſtat, vbi habet facultatem præſtandi illud, tenetur ad totale intereſſe, ibid.n.16. Si verò non habet facultatem præſtandi menſuram deficientem eius ſpeciei rei venditæ, tunc ſi ſciebat defectum, tenetur ad omnimodum intereſſe, ead.cont.54.nu.17. Si verò ignorabat illum, quando non habet facultatem tradendi dictum ſupplementum, tenetur quanti minoris, ibid.n.23. Tenetur pro menſura deficiente, cont.54.n.14. & cont.55.n.48. Vide Vendens. Si tenetur ad ſolutionem totius gabellæ, & quis vendat cum aliqua onere impoſito emptori, hoc onus adeo dicitur augere pretium, vt de eo debeatur vectigal, contr.63. num.40. Declara, vt ibid.nu. 51. Non tenetur de euictione proueniente ex iure retractus contr.196.num.20. Declaratur vt non habeat locum, quando fuit promiſſa, ibid.num.22. Qui præſenti numeratione dediſſet rem infimo pretio, ſi data dilatione vendat pretio rigoroſo, non committit vſuram, ſed facit contractum omni iure licitum etiam in foro pœnitentiali, controuerſ.169.num.17. Vide Emptor.

Veneni propinatio licèt effectum non habuerit, eſt cauſa licita petendi ſeparationem thori, controuerſ.172.numer.22. Vide Vxor.

Veniam, qui tenent petendam eſſe à principe de eo conueniendo, loquuntur in ſubditis, cont.13.n.55.

Veniſſe non dicitur, qui non ſletit, cont.167.n.19.

Venter non patitur dilationem, controuerſ.163.numer.14. Ventri prægnanti non datur tutor, ſed curator, controuerſ.93. num.9.

Verba accipi debent cum effectu, contr.103.num.92. Accipi debent in proprio ſignificatu, controu.96.numer.48. Accipi debent in potiori ſignificatu, contro.174.num.35. Omnia adiecta certæ rei, vel quantitati, dummodo non ſint merè directa, ſemper inducunt ſubſtitutionem obliquam, & fideicommiſſariam, contr.8.num.65. Ambigua debent interpretari contra ſtipulatorem, cont.85.nu.10. Ambigua interpretantur contra ſe obligantem verbis ambiguis, cont.51.n.59. Vbi clara ſunt, ceſſat omnis ambiguitas, & quæſtio voluntatis, e.m.r.37.n.13. cont.49.n.9. & contr.120.nu.47. Vbi ſunt clara ab eorum ſignificatione non eſt recedendum, cont.120.nu.46. In conceſſionibus, & inueſtituris debent intelligi prout ſonant, & ſi ſunt dubia, interpretantur pro vaſſallo contra concedentem, contr. 146.n.14. In contractibus ſunt propriè, & ſtrictè intelligenda, cont.158.n.31. Contractus, ſunt forma contractus, cont.62.nu. 46. Cum libera facultatis important ſine conſenſu, licentia, vel impedimento alicuius, cont.146.n.44. Diſpoſitionis, vbi non conueniunt, ceſſat ipſa diſpoſitio, cont.21.n.15. Diſpoſitionum debent intelligi ciuiliter, & ſecundum legales interpretationes, non autem iudaicè, cont.57.n.9. & 10. Enunciatiua, quibus qui dicit ſe hæredem, probant aditionem hæreditatis, cont. 127.n.7. Generalia debent intelligi ſecundum ſubiectam materiam, cont.62.nu.18. Generalia ſecundum naturam, actus, & contractus intelliguntur, ibid.nu.19. Generalia reſtringuntur ad ſimilia ſpecificatis, cont.62.nu.20 Hæc tamen lege inducunt modum, contr.153.nu.55. Impropriari potius debent, quàm intelligi. quod Princeps voluerit tertio præiudicare, cont.59.n.7. Intelligi debent naturaliter, non autem ciuiliter, cont.21.n.1. Declara vt ibid.n.73.cum ſeq. Intelligi debent in pleniori iure, & ſignificatu, cont.102.n.93. Quæ duo operari poſſunt intelligi non debent, vt vnum tantùm operentur, etiam in materia odioſa, cont.69.num.40. In dubio intelligitur pleno iure, contr.53.num.48. & contr.174.num.34. Inuenta ſunt, vt demonſtretur voluntas dicentis, controu.120.numer.48. Li rimediarò, poſſunt, & debent intelligi ſine delicto, cont.106. n.85. Narratiua Papæ, Principis, ſeu Legati de latere probant, cont.14.n.16. & cont.145.n.17. Maximè in antiquis, d.cont. 145.nu.18. Sunt notæ paſſionum noſtræ voluntatis, & in dubio probant talem eſſe contrahentium voluntatem, contr.101.nu. 12. Officioſa non dicuntur, quando cum eis coniungitur aliquis actus poſitiuus, quia complementum conſiſtit in verbis, non in factis, cont.120.num.49. Omni publica functione important ius exigendi vectigalia, contr.26.num.12. Poſſunt etiam importare præſtationes, ſeu collecta, ibid.n.13. Plus, & minus, intelliguntur de tali pluri, quod non lædat æquitatem, & arbitrium boni viri, cont.53.n.26. Prægnantia reſtitutionis ad ingenuitatem denotant manifeſtam voluntatem Principis de reſtituendo ad omnes nobilitas effectus, contr.21.num.5. Quæ aliquid præſupponunt, nihil diſponunt, contr.45.num.5. Quod ſonant, & importat, id tantum præſumitur actum, cont.90.n. 48. Sicut, ſeu prout iuſtum eſt, poſſunt accipi cauſatiuè, & diſpoſitiuè, & etiam conditionaliter, contr.33.num.16. & 17. quod ſignificat, id tantum voluiſſe quis cenſetur, contr.146.nu. 13. Quando clarè ſonant in donatione, ceſſat omis dubitatio, an ſit donatio, feudum, vel emphyteuſis, cont.145.n.33. Tam cogitata quam incogitata quia importent, cont.128.ſub nu. 54. Teſtatorum ſunt accipienda naturaliter, & propriè, cont.8. n.44. Teſtatoris debent intelligi naturaliter, & ſecundum communem vſum loquendi, ibid.n.111. Vniuerſalia reſtringuntur à ſuo adiuncto, contr.21.num.69. Vniuerſalia etiam geminata reſtringuntur ſecundum adiunctum, & vniuerſalitas operatur, & verificatur in omnibus comprehenſis ſub illo adiuncto, contr.62.num.21. Vniuerſalia geminata maximè iunctis verbis cogitata, & non cogitata, comprehendunt quidquid in-

ſubiecto propoſito imaginari poteſt, controu.128.numer.47. Vniuerſalia geminata comprehendunt, quæ aliàs non comprehenderentur, ibidem numer.48. Vniuerſalia magis, & plura afficiunt, & comprehendunt quàm generalia, vel indefinita, controuerſ.81.numer.4. Vniuerſalia non recipiunt reſtrictionem, ibidem numer.5. Limita in diſpoſitione hominis, ſecus in diſpoſitione legis, vel ſtatuti, ibidem numer.25. Non ſolum legis, ſed etiam hominis vtcunque vniuerſalia reſtringuntur, vt euitetur abſurdum, eadem controu.81.num.26. Vniuerſalia comprehendunt omnia, & etiam ea, quæ aliàs non venirent, contro.153.numer.45. Et omnia important, quæ veniunt etiam ſecundum impropriam ſignificationem, ibid.num. 46. Et extendunt diſpoſitionem etiam vltra naturam actus, dict.controuerſ.153.numer.47. Vniuerſalia debent reſtringi, & limitari ſecundum naturam actus, & poteſtatem loquentis, contr.186.num.15. In verbis quando ambiguitas non eſt, tunc non admittitur quæſtio voluntatis, contr.53.num.2. Ex verbis, & loquela animus indicatur, cont.72.num.23. A verbis conuentionis, & eorum tenore recedendum non eſt cont.51. num.58. A propria verborum ſignificatione in dubio recedendum non eſt, quamuis adeſſet præſumpta mens diſponentis, cont.8.num.46.

Verbum appellatiuum, quando refertur ad perſonam determinatam, tunc habet vim proprij nominis, cont.8.num.74. Aptum importare vnum propriè, & alterum impropriè, vtrunque operari debet contr.174.num.33. Omne dans facultatem ſapiendi manu propria dicitur merè directum, controu.44.num.17. Habeatur, prolatum ab eo, qui habet poteſtatem inducendi qualitatem, ſignificat verè talem eſſe, contr.21.num.56. Idem reſpectu diuerſarum perſonarum diuerſimodè operari, & interpretari poteſt, Deciſ.poſt controu.174.numer.12. Maſculis, in ſucceſſione feudi reſtringit verbum hæredibus, & facit intelligi pro filiis, & ſic inducit feudum ex pacto, & prouidentia, non autem hæreditarium mixtum, controu.6.numer.1. & 2. Contrarium crebrius eſt receptum, ibid.numer.4. Limita primum dictum, vt ibidem num.3. Nullum etiam minimum, nec ſyllaba ſtare debet ſine aliquo effectu operatiuo, controu. 73.num.35. Vnum ſemel poſitum, debet ita accipi, vt operetur quidquid ſub eo contineri poteſt, controu.50.numer.12. Semel poſitum, quod plura importare poteſt, omnia ſignificat, & comprehendit, quamuis vnum eſſet altero magis proprium, controu.174.numer.32. Quantunque, operatur incertitudinem, ita vt comprehendat terram intra confines exiſtentem, ſiue maioris, ſiue minoris quantitatis, controuerſ.53.numer.6. Nullum eſt tam vniuerſale, quod non reſtringatur ratione circunſtantiarum, controuerſ.21.numer.70. & controuerſ.62. numer.22. Vniuerſale reſtrictum ad vnam ſpeciem, comprehendit tantùm quidquid continetur ſub illa, quia prædicatur de pluribus differentibus numero, non autem ſpecie, contr. 21.n.110. & cont.62.n.23. Vniuerſale prolatum ab homine non recipit reſtrictionem, nec etiam de habilitate, cont.153.n. 50. Vnum ſi propriè, & impropriè operari poteſt, vtrumque importare debet, cont.50.n.13. Vide Verba.

Verbera ſunt ingenuis aliena, controuerſia 105.numer.45. Vide Vxor.

Veritas attenditur, non autem opinio, & ignorantia facientis ad euitandum, & excuſandum delictum, cont.126.n.27. Cum defenditur, opprimitur, & error, cui non reſiſtitur, approbatur, contr.94.nu.2. A quocunque prolata cuiuſcunque autoritati præferenda eſt, cont.50.n.4.

Veſpeſianus Dux Sablonetæ, quo tempore mortuus, controu.4. num.56.

Veſtimenta defuncti regulariter ſufficiunt pro funeris impenſa, cont.11.ſub n.11.

Veſtes quotidianæ fiunt vxoris, nec per mortem viri tenetur eas reſtituere; feſtiuæ vero, & pretioſæ cenſentur tantùm traditæ ad vſum, & ornatum, & veniunt reſtituendæ, controuerſ. 120.numer.50. An dicantur pretioſæ & feſtiuæ, an verò quotidianæ relinquitur arbitrio iudicis adiudicandum inſpecta qualitate veſtium, conditione perſonarum, & patriæ conſuetudine, ibid.num.51. In patria Mantuana quoad nobiles, & primarias mulieres ferè omnes reputantur quotidianæ, quia quotidie prodeunt in publicum, & domi honorificè veſtiunt, ead.contr.120.num. 52. Sericæ, & aliàs pretioſæ dummodò non gemmatæ, vel admodum qualificatæ, & extraordinarij valoris reputantur quotidianæ, & fiunt abſolutè vxoris in mulieribus nobilibus, & ex primariis Ciuitatis, ibid.num.54. Maximè ſi ita fert conſuetudo ciuitatis, ibid.num.57. Et quod ita fuit iudicatum, num.56. Sericæ, & annuli gemmati in perſonis egregiæ nobilitatis habentur pro quotidianis, niſi contrarium probetur, ead.cont.120.nu.55. Pretioſæ reputantur quotidianæ ſi dotis fructus hoc patiatur, ibid.n.58. Vide Anulis. Iocalia.

Vetuſtas vicem legis obtinet, cont.5.n.129.

Via capitur in genere, & in ſpecie, ſumpta in genere comprehendit viam terrenam, & ſtratam lapideam, in ſpecie verò continet viam diſtinctam à ſtrata, controuerſ.125.numer.4. Dicitur tam via Comitatus, quàm ſtrata Ciuitatis, ibid.numer.2. Quam elegiſti, hæc tibi pateat, contr.180.num.6. Statim quod intrat plateam deſinit eſſe via, contr.178.nu.67. Vide Statutum. Refici dicitur, quando aderat prius, & reſtituitur ex eadem materia cum eſſet deuaſtata, non penitus deſtructa, contr. 125.num.18.

Viæ reficiendæ, vel de nouo conſtruendæ impenſa ſpectat ad vſufructuarium, non autem ad proprietarium, controu.125. numer.1.6.7.9. & 14. Reficiendæ onus eſt reale, & eam vnuſquiſq; iuxta domum ſuam reficere tenetur, ibid.num.9. & 10. Reficiendæ onus dicitur onus fructuum, ead.contr.125. num.13.

Viæ proprietas ſecundum aliquos præſcribi nequit, controu.178. num.54. Vias publicas occupari, & ius in illis alicui priuato acquiri prohibitum eſt ex ſtatutis Mantuæ, contr.178.nu.10. & 66.

Viceſima, quæ antiquitus pendebatur de relictis in teſtamento ſublata fuit per Iuſtinianum, cont.97.n.1.

Vitrici vt dentur tutores priuignis, non eſt incongruum, imò permiſſum, tam iure communi, quàm ex ordinibus patriæ Mantuanæ, cont.135.n.23. & 24.

Vidua nubens infra annum luctus de iure ciuili patitur multas pœnas, & inter alias priuatur legatis ſibi factis à viro, contr. 235.num.1. Nubens cum licentia Principis euitat pœnas ſecundò nubentium infra annum luctus, ibid.num.11. Vide Pœnæ ſecundo nubentium. Si non remanſit prægnans ex primo viro, vel peperit antequam ſecundò nuberet, non prohibetur nubere etiam in primo menſe poſt mortem viri, ead.controu.135.numer.9. Nubens infra annum luctus ſecundum aliquos amittit omnia legata, contr.136.numer.5. Reſtitui fructus in totum, non autem à die ſecundarum nuptiarum, ſi fuit inſtituta hæres, donec vitam vidualem duceret, & de ratione, ibidem Rota deciſ.ſecunda poſt controuerſ.136. numero.5. Limita ſi ex coniecturis colligatur contraria mens teſtatoris, ibidem numero 6.cum ſeqq. Dum permanet in viduitate, retinet nobilitatem primi viri, controu.21.num.68. Ob ſtuprum voluntariè poſſum priuatur legato ſibi à defuncto marito facto, quamuis in eo non fuerit appoſita conditio honeſtè viuendi, controu.134.numer.1. & 2. Si patitur ſtuprum intra annum luctus, priuatur legato ſibi facto à viro, & hoc caſu applicatur hæredibus, non autem aufertur à fiſco, ibid.nu. 5. & 6. Tranſiens ad ſecunda vota, etiam intra annum luctus, hodie non amittit legata ſibi ſimpliciter facta à marito, ſine vlla conditione viduitatis, nam hæc pœna, quæ inducta erat de iure ciuili, ſublata eſt de iure canonico, cont.135.numer.4. quamuis nubat modico interualo poſt mortem viri, ibid.nu.5. præſertim ſi non reſultat turbatio ſanguinis, nec incertitudo prolis, d.contr.235.num.8. Quæ, non petita tutore filijs, tranſiuit ad ſecunda vota non patitur pœnas ſecundo nubentium, quando nubit ex permiſſione viri, ead.contr.135.num.21. nec quando interuenit Principis diſpenſatio, ibid.num.22. Tranſiens ad ſecundas nuptias perdit legata ſibi facta à marito, quando ex coniecturis colligitur talem fuiſſe eius voluntatem, cont.138.n.17.

Viduitatis conditio eſt odioſa, & contra publicam vtilitatem, cont.43.n.62. In dubio non cenſetur appoſita, vel repetita, ibi. n.63. Vide Conditio viduitatis.

Vindictæ ſpecimen præ ſe fert, & non defenſionis, proijcere arma retro fugientium, cont.126.n.12.

Vinum.

Vinum,Vide Plauſtrum.

Vir bonus,cuius arbitrio aliquid relinquitur eſt iudex, contr.2. nu.82.Bonus non eſt,qui promiſſa non obſeruat, controu.129, num.16.

Viri cuiſq;hæredum mentio non comprehendit, nec extenditur ad ſocerum,illiuſve ſucceſſoret,contr.153.n.8.

Vtilitatis cenſus.Vide Cenſus.

Vitium patris,cuius,reſpectu bona ſunt affecta, tranſit in filium hæredem,cont.198.n.3.

Viuentis nulla eſt hæreditas,cont.5.n.170.

Vllum *verbum iunctum cum negatiua* ne, *reſoluitur in ſimplici negatiua* nullum,*cont.81.n.15.*

Vltimus ex grauatis,vel prohibitis poteſt ad libitum alienare bona ſubiecta fideicommiſſo,vel prohibita alienari, cont.142.n.27.& cont.143.n.16.

Vnica,Vide Grani.

Vniuerſale ſignum ſæpe à doctoribus appellatur generale,& promiſſiuè de vtroque loquuntur,cont.81.n.18.

Vniuerſitas,Vide Communitas.

Vnum qui vuls, neceſſario vult duo, quando vnum dependet ab alio,cont.43.n.129.

Volo *verbum impertat abſolutum arbitrium,& liberam voluntatem non reſtritam ad aliquos terminos arbitrij boni viri, cont.153.n.53.*

Voluntas, & propoſitum diſtinguunt maleficia, controuerſia 132.numer.28. Principis, quòd deficiat ſatis probatum dicitur, vbi aliqua conceſſio detegitur obreptitia, controuerſia 160.numer.24. Teſtatoris quando eſt dubia, eius affectio præſumitur conformis affectiom legis, & ab ea regulatur atque ita interpretatur ac in homine, qui ſit eius voluntatis, cuius eſt lex, controuerſ.9.numer.113.Teſtatoris non attenditur, vbi aliquid diſponere etiam voluiſſet, ſi per verba congruentia non eſt locutus, vel non prænidit caſum de quo diſputatur, quamuis actus reddatur nullus, contr.141.nu.7. Teſtatoris ita interpretari debes,vt comprehendat caſum, de quo ſi interrogatus fuiſſet,ita veriſimiliter diſpoſuiſſet, contr. 174.n.39. Teſtatoris quando eſt certa eius diſpoſitio obtinere debet,licèt euenerit caſus diuerſus ab eius præcogitatione,ibid. n.75.Vide Homines.

Voluntatis mutatio non præſumitur, controuerſia 139.numero 44.Quæſtio admittenda non eſt cum in verbis nulla eſt ambiguitas,cont. 53.n.2.& contr.69.num.22.& 39.& cont.120, num.47.

Voluntate teſtatorum in interpretanda ſæpe ſolent errare iudices,& aduocati,cum non videant eorum animum,cont.142.n. 15.& 16.

Voluntates defunctorum in teſtamentis plenium interpretantur, cont.174.nu.31.Teſtatorum cum ſint varia,non debemus eas deducere diuinando,& aliquid ſupponendo, quia poſſunt noueri ad aliquid diſponendum ex multis,quę nos latere poſſunt, cont.142.n.14.

Votum captandæ mortis non eſt in conſideratione in cenſu vitalitio, cum actus ad hoc non ſit ordinatus, controuerſ.1. num.21.

Vox pupilli,vox Dei,cont.102.nu.20.

Vſucapiendi conditio non præſtatur, nec transfertur dominium ex ſimplici dimiſſione rei, vel litis renuntia in tranſactione, cont.3.n.44.Fallit ſi res non ſimpliciter dimittatur,ſed tradatur,& cedantur omnia iura,& actiones in ea competentes, ibid.ſub d.nu.44.

Vſufructuarius ante præſtitam cautionem an amittat fructus abſolutè,vel ſuſpenſiuè,donec eam præſtiterit, controuerſ.55. numer.56.Expendere de vſufructu non tenetur in re, cuius vſumfructum habet,& poſtea repetere,controuerſ.61.numer. 30. Limita quando periculum eſt in mora, ibid.numer.33. Vide Impenſa. *Tenetur facere inuentarium etiam bonorum, quæ vſu conſumuntur, controuerſ.73.numer.8.Et tutor liberati à redditione rationum non tenetur ſaltem de culpa, vel negligentia, nec de rebus per malam cuſtodiam ſuratis, vel quæ caſu conſumuntur,nec alijs in caſibus, de quibus in contr. 73.numer.29.remiſſiuè. Vel tutor liberatus, mediante legato eius,quod remaneret debitor,adhuc tenetur etiam pro conſumptis, ſi factus eſt locupletior, ead.controuerſ.73.num.13. Vide* Liberatio. *Ante præſtitam cautionem non lucratur fructus,ſiue à proprietario,ſiue ab alio perceptos, ſed tantùm perceptos,à ſe,& hoc etiam quatenus non fuerit in mora præſtandi cautionem, controuerſ.51.num.50. Qui poſſidet, facit fructus ſuos, etiam ante præſtitam cautionem, dummodò non fuerit interpellatus ad eam præſtandum, controu.59.num.51. Qui poterat capere authoritate propria legatum ſactum pleno iure, dicitur poſſidere ſine vitio, ibid.numer.52.Qui tempore mortis teſtatori reperitur in poſſeſſione ciuili, & naturali, poteſt capere vſumfructum autoritate propria, ead.cont.51.nu. 53.Reficere tenetur puteum vicinatus,cont.125.num.8.Vide* Vſusfructus. Vxor.

Vſufructuario remitti nequit a teſtatore cautio de vtendo, & fruendo arbitrio boni viri,cont.73.n.1.

Vſusfructus hodie non amittitur, niſi per mediam, vel maximam capitis diminutionem, non autem per minimam, controuerſ.51.numer.42. Arundineti, ſeu ſiue ſi legatus ſit, vſufructuarius poterit ex eis vendere, licèt teſtator ſolitus eſſet eis vti tantùm, controu.141.numer.45. Bonorum alteri per fideicommiſſum reſtituendorum, non venit in legato vniuerſali omnium bonorum, niſi de eis fiat ſpecialis mentio, controuerſ.130.numer.6. Maximè quando bona erant reſtituenda alteri, quàm hæredi inſtituto, ibid.numer.7. Conſolidatus cum proprietates habetur pro totaliter extincto, contr. 43.num.50.& contr.44.num.58.Semel extinctus, eo reſpectu amplius non reuiuiſcit, contr.43.num.51. Morte vſufructuarij finitur, controuerſ.51.numer.40. Habet hoc ſpeciale, vt portio deficiens accreſcat potius perſonæ quàm portioni, controuerſ.52.numer.5. An pro ſua parte debeatur hæredi, cui vnà cum alio fuit legatus ipſe vſusfructus, an in totum debeatur collegatario, controu.52.numero 6.& 7.vbi declaratur. Quando relinquitur vni, & alter inſtituitur hæres, talis hæres non habet partem in vſufructu, ibidem num.45. Legatum dicitur repetitum in caſum amiſſionis,quando legatur toto tempore vitæ legatarij,ead.contr.51.numer.41.Vide Legatum.*Portionis fratris mentecapti relictus ſorori, vt dictum fratrem aleret,tueretur, & pro eo expenderet in eius neceſſitatibus,non extinguitur mortuo fratre,contr.146.num. 50.Rei emphyteoticæ eccleſiæ an poſſit legari extraneo,contr. 130.numer.10.& 11. vbi quod legari non poteſt quoad præiudicium domini directi. Si fuerit relictus incapaci ſub conditione, & capaci purè, capax conſequitur illum totum, quamuis non fuerit purificata conditio, ſub qua fuerat relictus incapaci, controuerſ.51.numer.16.& 31.Vide tamen numer.30.Vide* Vſufructuarius. *In vſufructu an,& quando habeat locum ius accreſcendi. Vide* Ius accreſcendi. *Hæres in vſufructu conſideratur vti dominus ipſius vſusfructus, non autem rerum vſufructuandarum, controuerſ.44. num.32.In vſufructu,quando quis inſtituitur hæres,licet conſideretur, vt res certa, tamen non perdit ſuam naturam quin extinguatur,ſi vſufructuarius fiat dominus proprietatis, cont. 44.num.42.*

Vſura eſt ſi propter anticipatam ſolutionem diminuatur penſio locationis, controuerſ.87.numer.15.Declara primò, vt mutuum factum in locatione non pariat vſuram, etiamſi penſio non eſſet omninò iuſta, quando ſit contemplatione contractus, ibidem numer.16. Declara ſecundò vt vſura non ſit, quando onus imponitur à locatore dandi tantam quantitatem cum oblatione locandi pro tanta mercede, vt ibidem numer.17. Non dicitur, vbi non eſt manifeſta, ſi ita fert vſus regionis, ead.controuerſ.87.numer.18.Emptio cum pacto de retrouendendo, & locatione facta venditori ſecundum aliquos eſt ſuſpecta de vſura, quando emptor percipit vltra quinque pro centum de pecunia erogata, contro.163.numer.25. Eſt quando quid plus venditor ob dilatam ſolutionem, quàm fieret præſenti numeratione pretij,controu.169.numer.5.Limitatur numer.12.cum ſeqq. Vendens,& Venditor. *Eſt peſſima, & ſtochus, & biſtochus vendere rigoroſo pretio alicui, & habita cautione ab eo de ſolutione emere ab eodem viliſſimo pretio, & deinde alii vendere cariori, controuerſia 170.numer.18.Vide* Contractus. Dos, Nomen debitoris. Simulatio.

Vſura recompenſatoria debentur pro pretio rei fructiferæ.contr,

83.nu.11. & 13. *Recompenſatiuæ debentur à domino directo fundo deuoluto pro pretio ædificiorum conſtructorum ſuper eo, ex quibus fundus ipſe fuit melioratus,ibid.num.14. Conuentus pro vſurarum reſtitutione, ſi obijciat, quod actor eſt vſurarius non poteſt ei replicari, quod & ipſe ſit vſurarius, contr.197. num.7.*

Vſurarius an ſit contractus initus certo modo, cognitio ſpectet ne ad iudicem eccleſiaſticum tantùm, vel etiam ad ſecularem, maximè quando vſura punitur per particulare ſtatutum laicorum,cont.169.nu.1.& 2. Contractus non punitur, vbi non fuit executioni demandatus, quia fortè quis non ſit conſecutus vſuras,ibid.num.26. A prauitate vſuraria ſecuri etiam ab expenſis excuſat Doctorum grauiſſimorum opinio,d.cont.169. num.29.

Vtens remedio impertinenti obtinere non poteſt ex alio opportuniori,quo vti potuiſſet,cont.181.n.14.

Vterque *verbum eſt collectiuum duorum, & verbum* omnes *eſt collectiuum plurium, cont.11.n.3.*

Vtile per inutile non vitiatur in diuiduis, & ſeparabilibus, cont. 90.n.29.cont.181.n.45.& cont.198.n.22.Secus in indiuiduis, d.cont.198.n.2.

Vtilitas maior eſt iuſta cauſa derogandi fideicommiſſo,contr.160. n.18. Limita vt n.19. Publica verſatur in conſeruandis commercijs, cont. 176.n.11. Ob publicam vtilitatem poteſt auferri priuato res propria,cont.137.n.16.

Vulgaris ſubſtitutio nedum in hæreditatibus directis,ſed etiam in fideicommiſſis fieri poteſt,contr.114.num.26.Et datur in fideicommiſſis reſpectu diuerſorum graduum ſubſtitutionum, licet hæreditas fuerit adita à primo inſtituto, ibidem. Contrarium contra communem vti verius probatur,ead.cont.114.n.49.& 50.& textibus in oppoſitum adductis reſpondetur,ibid.nu.51. Comprehenſa in compendioſa non dicitur tacita, ſed expreſſa verbis generalibus,d.cont.114.n.30. Comprehenſa in compendioſa cum tacita illa fideicommiſſaria, quæ ex diſpoſitione legis reſultat, caducato medio gradu,præualet tanquam expreſſa,ibid.n.31. Facta pluribus in eadem oratione non reſoluitur in ſuas ſingularitates, ſed altero prædecedente, admittitur coniunctus per ius accreſcendi excluſo ſubſtituto, d.cont.114.nu. 37.& nu.9.10.& 11. Vbi dari poſſit in fideicommiſſis, nihil aliud operatur,niſi quod poſterior ſubſtitutus ſubrogatur in locum prioris, qui prædeceſſit, vel alter non potuit, vel noluit conſequi fideicommiſſum, ead.cont.114.nu.53. Sed quoad obtinendum bona, illa tranſeunt tantum per fideicommiſſum in ſubſtitutum,non autem per vulgarem, ibid.nu.54. Vide Affectio. *Vulgari ex ſubſtitutione ſuccedens ſuccedit teſtatori, cont.114.n.46.Vulgari ſubſtitutioni locus eſt, quando primus vocatus ſuccedere non poteſt,ibid.n.25.*

Vulua, & matrix eſt animal generandi auidum, & vbi diutius detinetur ægre fert moram, & indignatur,con.105.n.52.Vuluæ os enumeratur inter inſatiabilia à Salomone,ib.n.54. Vide Mulieres. Vxores.

Vxor etiam adultera ſi videt maritum parare venenum poteſt præueniendo illum occidere,con.105.n.76.Si adulterium commiſit, viuente viro, & ille ignorans hoc, ei fecit legatum illo priuatur,& applicatur hæredibus,ſi verò ſtuprum paſſa eſt poſt mortem viri, legatum illi aufertur tanquam ab indigna, & acquiritur fiſco, cont.134.ſub nu.3. Adultera ſeparata à viro reponi debet in loca præſcripto, vbi amplius peccare nequeat, cont.172.n.106. Afficitur maximo dolore, & exaſperatur, ſi maritus retineat in domo concubinas, & antiquitus illum repudiare poterat, cont.105.n.43.& 44. Antiquitus poterat repudiare maritum, ſi eius vitæ veneno, gladio, aut alio ſimili modo inſidiabatur,ibid.n.45.ſi eam verberibus afficiebat,n.46. Quæ aufugit à marito non poteſt cogi cum eo redire, quando verſatur periculum vitæ,propter odium capitale,ſed deuenitur ad ſeparationem thori,cont.173.ſub nu.3. Quoà marito carcerari poſſit propter zelotypiam aliqui voluere, contr.172.nu. 76. Sed contrarium probatur num.ſeqq. Vel eius hæredes non coguntur accipere pro reſtitutione dotis rem datam in dotem æſtimatam tali æſtimatione, quæ faciat emptionem, vel datam in ſolutum pro quantitate, nec è contra hæredes mariti poſſunt cogi ad rem prædictam præciſè reſtituendam, contr.117.nu.1. Quæ nullam conſtituit dotem marito, ſi ſine cauſa recedat ab eo, tenetur illi in pœnam dare quartam partem omnium bonorum ſuorum, contron.29. num.11. Quæ nullam conſtituit dotem marito, ſi permittat eum percipere fructus bonorum ſuorum, cenſetur in recompenſationem dotis eos conceſſiſſe, nec maritus tenetur ad eorum reſtitutionem, controu.32.numer. 15. quod procedit etiam in muliere minore, ibid. numero 20. Si conſtituat in dotem fructus fundi, fundus non dicitur traditus marito vti dotalis, ſed tantùm, vt percipiat fructus ex eo in dotem datos, contr.145.numer.46.& 58.vbi declaratur. Si principaliter contrahat, & maritus intercedat pro ea, cenſetur color quæſitus, & negotium præſumitur ſpectare ad virum, niſi probetur verſio in vtilitatem mulieris, controuerſ. 37.numer.22.Vide tamen ante numero 24. verſic. Nihilominus, *Si principaliter contrahat, & maritus fideiubeat pro ea, negotium, & vtilitas præſumitur pertinere ad ipſam vxorem vti principalem, niſi contrarium probetur, eadem controuerſ.37. numero 25.& 37. Et maritus, vbi rem vendunt,ille intelligitur contrahere, cuius res eſt, & ad quem pertinet, controuerſ.37.num.28. Poteſt contrahere cum marito excepta donatione, controuerſ.181.num.30.Vide* Contractus. *Si propter ſæuitiam viri ab ea diuertit, debet poni in aliquo loco tuto quaſi ſub ſequeſtro, donec ſi decisa cauſa ipſius ſæuitiæ, & ſeparationis thori, controuerſa 172.numer.5.& nume.106.Quæ diuertit à marito propter eius ſæuitiam non cogitur cum eo redire, etiamſi propter grauem culpam ipſius vxoris in eam ſæuierit, ibidem numer.6. Propter ſæuitiam viri fugere poteſt ab eo, controuerſ.172.numero 82. Indotata contemnitur, & malè tractatur à marito, controuerſ.29. numer.29. Si ingreditur monaſterium, & in eo profiteatur, maritus ſtatim lucratur dotem, non expectata morte naturali illius, controuerſia 171.numero 10. Inſtituta ad vitam tantùm, vel iure inſtitutionis relicta vſufructuaria donec vixerit, nullo alio nominato hærede vniuerſali, ſit hæres in totum, & cenſetur grauata reſtituere hæreditatem poſt mortem per fideicommiſſum venientibus ab inteſtato, controuerſ.43.numer.11. Idemque procedit in vxore inſtituta in vſufructu, donec vidualiter vixerit, ibidem numer.12. Inſtituta in vſufructu, donec vitam vidualem ſeruauerit, facta hæres in totum, ſi tranſit ad ſecunda vota amittit hæreditatem, ſi non iure fideicommiſſi, ſaltem iure reſolutionis, & temporalitatis finitæ, eadem controuerſ.43.numer.14. Declaratur ibidem numer.117. Inſtituta in vſufructu alio non exiſtente hærede, an fiat hæres proprietaria, diſtinguunt doctores plures caſus, vt in dicta controuerſ.43. numero 23. remiſſiuè. Vel alter inſtitutus in vſufructu, nullo alio ſcripto hærede vniuerſali proprietario, fit hæres in totum, eadem controuerſia 43. numer. 24. & 30. Inſtituta quandiu vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit dicitur inſtituta ad tempus, ibidem numero 26. Inſtituta in vſufructu, donec vixerit, & vitam vidualem ſeruauerit, quæ, nullo dato hærede vniuerſali, fit hæres inſolidum per tranſitum ad ſecunda vota, non amittit hæreditatem, nec poſt mortem eandem tenetur reſtituere venientibus ab inteſtato marita, ſed illam tranſmittit ad ſuos hæredes, eadem controuerſ. 43. numer. 76. 78. cum ſeqq. & numer. 81. Contrarium voluerunt aliqui, qui reprobantur, ibidem numero 84. & 85. Inſtituta in vſufructu, donec vidualiter vixerit, ſi ei acquiratur tota hæreditas, & ipſa deinde tranſeat ad ſecundas nuptias, non perdit ipſam hæreditatem, cont. 44.n.60.ſub nu.63.& 64. Inſtituta in re certa, donec vixerit,ſi nullo alio exiſtente hærede vniuerſali acquirit hæreditatem, non tenetur eam poſt mortē reſtituere venientibus ab inteſtatu mariti, ſed illam tranſmittit ad ſuos hæredes,contr.44.n.66 Quod procedit etiam in pluribus conditionibus temporalitatem importantibus,ibid.nu.68 Si inſtituatur ad vitam, eius hæredes tenentur reſtituere hæreditatem ſucceſſoribus ab inteſtato mariti,d.cont.44.n.78. Vide tamen n.60.66.& 80.Si inſtituatur hæres ſub conditione viduitatis, ſiue id fiat per verba reſpicientia originem ſiue durationem, ſemper tenetur præſtare cautionem Mutianam, & nubens nedum perdit fructus in futurum, ſed etiam tenetur reſtituere omnes perceptos in præteritum, controuerſ.*

336.

136.num.4. Relicta hæres, donec vitam vidualem ſeruaret, tenetur præſtare cautionem Mutianam de vita viduali ſeruanda, qua non præſtita, non dicitur hæres, & tranſeundo ad ſecunda vota perinde eſt, ac ſi hæres instituta non fuiſſet. Rota deciſ. prima poſt controuerſ. 136. numer. 1. Si inſtituatur hæres, donec vidualiter vixerit, & ſic per verba denotantia temporis durationem tenetur nihilominus præſtare cautionem Mutianam, quia dicta verba reſoluuntur in conditionem, ex quo hæredis institutio eſt vnicus actus, & perpetuus, nec poteſt eſſe annua, d. deciſ. prima, numer. 4. Instituta hæres donec, quouſque viueret, & vitam vidualem ſeruaret tenetur præſtare cautionem Mutianam, & ea non præſtita non dicitur hæres, Rota deciſ. ſecunda poſt cont. 136. num. 1. Instituta hæres donec vitam vidualem ſeruauerit, non reſtituit fructus in præteritum perceptos tranſeundo ad ſecundas nuptias, ſi ex coniecturis colligatur talem fuiſſe mentem teſtatoris, & coniecturæ ſufficientes ſunt, ſi teſtator fecit ei legatum in caſum ſecundarum nuptiarum, ead. deciſ. ſecunda poſt controu. 136. num. 7. vel ſi noluit eam moleſtari, nec de iure, nec de facto à ſubſtituto, nec cogi ad conficiendum inuentarium, nec ad dandam cautionem Mutianam derogando omnibus contrarius, ibid. num. 8. Vide Mutiana cautio. Cui legatur ſub conditione ſi caſtè vixerit, tenetur præſtare cautionem Mutianam, & ſi contraueniat debet reſtituere fructus præteritos, ſecus ſi legatum ſit per verba temporalitatem denotantia, puta quandiu, vel donec, nam tunc perdit tantùm fructus à die contrauentionis, controuerſia 44. numero 65. & 83. Si ei legatur à marito vſusfructus, vel quid aliud annuum ſub conditione viduitatis per verba reſpicientia originem legati, puta ſi dummodò, dum tamen caſu quo, ita tamen, & ſimilia, tenetur præſtare cautionem Mutianam, & ſi tranſeat ad ſecundas nuptias, reſoluitur legatum vſque ab initio, & tenetur reſtituere omnes fructus perceptos in viduitate, contr. 136. num. 1. Si verò per verba temporalitatem, & durationem ipſius legati importantia, puta donec, quouſque, vſque quo, tunc non eſt neceſſaria d. cautio, quia facit fructus ſuos, dum ſeruat viduitatem, & contraueniens priuatur tantùm in futurum, ibid. nu. 3. Minor, quæ constituit nulliter dotem in ſtabilibus ſine ſolemnitatibus, ſi facta maior per diuturnum tempus patiatur maritum gaudere ipſis bonis, tanquam dotalibus, præſumitur ratificaſſe, vel de nouo validè conſtituiſſe ipſam dotem, cont. 29. n. 63. Et maritus poſſunt inuicem obligari nedum ex facto tertij, ſed etiam ſimul contrahendo, excepta donatione, controu. 39. numer. 3. Obligatur, quando ex perſona propria ſimpliciter promittit tertio, abſente viro, contr. 41. numer. 10. Si obligat ſe vnà cum marito vel pro communi vtilitate tenet promiſſio pro rata vtilitatis ipſius vxoris, & quatenus negotium ad eam pertinet, ead. contr. 41. num. 14. & 15. Non poteſt ſe obligare ad commodum mariti, niſi cum certis ſolemnitatibus ex ſtatuto Mantuæ controu. 181. numer. 51. Offendi à viro facilius poteſt, ſi viuat cum eo, quàm ſeparata, controuerſ. 172. numer. 110. Si faciat pactum cum marito, quod ipſa ſoluente æſtimationem, teneatur ei reſtituere fundum dotalem, ea dante tantùm æſtimationem partis, non conſequitur fructus, niſi partis ſolutæ, contr. 110. num. 2. De iure non perdit legatum ſibi factum à marito per tranſitum ad ſecundas nuptias, contr. 43. num. 48. & de legato vſusfructus nu. 49. Perdit dotem propter adulterium, quæ applicatur marito, contr. 171. numer. 2. Si pernoctauit contra voluntatem mariti extra eius domum præſumitur adulterium commiſiſſe, & perdit dotem, ibid. numer. 27. Si propinauit venenum marito perdit dotem, ead. controuerſ. 171. numer. 28. Ob viri ſæuitiam poteſt petere ſeparationem thori, & ſi cum eo reperitur, ab illo remoueri debet, controu. 172. num. 1. Si verò reperitur ſeparata, quia aufugit, non eſt ei reſtituenda, ibid. num. 4. Quæ viuit cum marito, poteſt petere ſeparationem thori propter odium capitale ipſius mariti aduerſus eam, cont. 173. num. 3. 4. & 6. Ex quibus cauſis poſſit petere ſeparari à marito, controu. 172. numer. 32. cum pluribus ſeqq. vbi præſertim ex longa carceratione, Vide Separatio thori. Ex delicto, propter quod veniunt confiſcanda bona non præiudicat marito in lucro dotis ei debito, vel vigore pacti, vel vigore ſtatuti, contr. 171. numer. 9. Non præſumitur verberata à marito illicitè, ſed correctionis gratia, cont. 29. nu. 3. Non præſumitur nedum omnia bona ſua, ſed nec partem aliquam conſtituiſſe in dotem, vbi de illius conſtitutione non apparet, ead. contr. 29. numer. 14. Maximè quando eſt minor, poſſidet ſtabilia, nec vnquam fuit nupta, ibid. num. 15. Quæ paſſa eſt maritum poſſidere eius bona, & fructus percipere, adhuc tamen non præſumitur ea conſtituiſſe in dotem, ſed maritum poſſediſſe ea vt paraphernalia, vel iure familiaritatis, ead. contr. 29. n. 16. Præſumitur conſtituiſſe in dotem omnia ſua bona, quando in loco extat conſuetudo, quod mulieres, vt plurimum omnia ea in dotem conſtituant, ibid. n. 21. & 22. Si vendat cum conſenſu mariti, & inſtrumentum dicat ſolutionem factam fuiſſe eidem vxori tunc pretium, nec in totum, nec pro parte præſumitur perueniſſe ad maritum, cont. 35. nu. 21. & 22. Et maritus, vbi ſimul in eodem contractu obligantur, tota vtilitas præſumitur ſpectare ad maritum, & vxorem ad eius commodum intercedere, con. 37. n. 19. & 21. Si alienet rem propriam, & reſpiciat pretium. ipſa tamen, & maritus ſimul inſolidum ſe obligant de euictione, tunc totum pretium præſumitur perueniſſe ad maritum, & geſtum fuiſſe eius negotium, ibid. n. 23. Contrarium voluerunt alij, de quibus ibid. n. 26. & 37. Præſumitur habuiſſe à viro, vel ex eius bonis pecunias, quas expendit conſtante matrimonio, vel eo ſoluto infra annum luctus. niſi conſtet habuiſſe aliunde, cont. 40. n. 9. Præſumitur magis dilecta à viro, quàm ipſius viri ſoror, cons. 43. n. 91. Præſumitur relicta vſufructuaria ob amorem à ſuo viro, ibid. n. 93. Præſumitur acquiſiuiſſe de bonis mariti ad euitandam turpis lucri ſuſpicionem, ſed ſi eſt induſtrioſa, vel aliunde habere potuit, ceſſat dicta præſumptio, & præſumitur de proprio ditata, cont. 91. ſub n. 5. Quando priuatur ob tranſitum ad ſecunda vota, ſi non habet communem, vel ſubſtitutum, emolumentum deſertur venientibus ab inteſtato mariti, cont. 44. n. 77. Vide tamen n. 60. 66. & 80. Si promittat dotem communi filiæ, & ſic in vtilitatem mariti, an teneat obligatio, cont. 41. n. 5. & 9. vbi recitantur contrariæ opinione Ratificabit. Vide Promiſſio Promittens. Recedens à viro ſine cauſa incurrit pœnam excommunicationis, cont. 29. n. 8. Redire non tenetur cum marito etiam ſub fideiuſſione de non offendendo, quando odium eſt capitale, & ipſe ſolitus eſt vti ſæuitia, cōt. 172. n. 89. & cont. 143. n. 7. Relicta vſufructuaria à marito, inſtitutis filijs, & extraneo hæredibus vniuerſalibus, quoad portionem filiorum eſt tantùm alimentaria, ſecundum conſuetudinem Bulgari; quo verò ad portionem extranei habet proprium, & integrum vſumfructum, cont. 52. n. 1. Quæ renunciauit iuri hypothecæ in aliquibus bonis, & vult contrauenire, tenetur probare non adfuiſſe bona ſufficientia pro ſuis dotibus de tempore, quo renuntiauit, cont. 5. n. 16. & latius n. 110. vſq; ad 131. Ruſtica nupta nobili fit nobilis, cont. 21. n. 67. Separata à viro, ſi timeat adhuc ab eo offendi, debet poni in loco tuto, ead. cont. 172. n. 108. Separata ob culpam viri, poteſt ſibi eligere locum, in quo abitet, nec aliquis debet ei præſcribi contra eius voluntatem, ibid. n. 109. Si ſperant præceptum de de vita viduali ſeruanda amittit relictum, cont. 44. n. 76. Declaratur n. 81. vbi præceptum non eſt prohibitum à iure Si ſtipuletur a viro dotem, vt de ea teſtari poſſit, committitur ſtipulatio, licèt inteſtata decedat, cont. 146. n. 49. Tenetur manere cum viro, etiamſi eſſet valde peruerſus, quando ex alio non adeſt iuſta cauſa ſeparationis, cont. 29. n. 7. Tenetur pœna parricidij, ſi ſciat quem velle occidere maritum, & illum non admoneat, contr. 105. nu. 18. Vide tamen num. ſequentib. vbi reprobatur Verberata alapa non dicitur immoderatè verberata, cont. 29. n. 4. Verberata ſi ſit cum cauſa, & moderatè non licet ei recedere à marito, ibid. n. 6. Dicitur verè vſufructuaria, non autem alimentaria tantùm ex hoc ſolo, quod teſtator illi reliquerit vſumfructum vnà cum filijs, cont. 52. n. 9. Vide Maritus. Mulier. Statutum. Vidua.

Vxore. Acquiſita ab vxore conſtante matrimonio, quando non habet aliunde, præſumuntur quæſita de bonis, & pecunijs viri, cont. 40. num. 3.

Vxorem accipere ſine dote, nec æquum, nec honeſtum eſt, ſed dedecus, contr. 29. nu. 30. Ruſticam, & ignobilem prohibitus ducere an contraueniat ducendo ruſticam, & ignobilem origine, licet nobilem ex priuilegio, contr. 21. num. 2. & 93. & per totam.

Digitized by Google

Vxori conquerenti de ſæuitia viri non creditur, niſi hoc probet, cont.29.n.1. Pudor eſt nuptiarum pr... a non haçere, cui hac ſola cauſa eſt nubendi, cont.105.n.60. Separata à viro an poſſit præſcribi locus, in quo habitare debeat, diſtinguuntur plures caſus, contr.172.à nu.105. vſq; ad finem controuerſiæ: Relicto vſufructu donec vitam vidualem ſeruauerit, & poſt eius mortem illi ſubſtituto Seio, ea nubente vſusfructus debetur ipſi Seio, cont.43.nu.78.

Vxoris amorem qualiter acquirat, & conſeruetur maritus, cont. 105.n.55. Iuramento, licet controuertatur, an probetur pecunias ab ea, & marito ſimul ex contractu cum alio celebrato ceſſiſſe in vtilitatem mariti, vt in cont.31.n.39.40.& 41. Tamen non admittitur tale iuramẽtum ad onerandum maritum, quod contractus fuerit initus eius commodo tantùm, ſi ex eius facie contrarium appareat, d.cont.37.n.42.cum ſeq. Obligatio in vtilitatem mariti eſt nulla tam iure communi quàm ex ſtatuto Mantuæ, cont.41.n.4.& 6.

Vxores moleſtiſſimè ferunt viros ſeues, cont.105.nu.56. Aliquæ ad impudicitiam facilè deſcendunt ob maritorum acceſſus ad alias mulieres, ead.cont.105.n.67. Honeſtæ magis conſeruantur caſta libertate, quàm ſeuera cuſtodia, & carcere, cont.172. n.80.& 81. Vxorum ira, rabies, ſcandala, & multa mala, quæ oriuntur, ſi mariti eis non ſeruant fidem maritalem, cont.105.à n.47.vſq; & per totum nu.50. Vxoribus debita & à maritis ſancta, & intemerata ſocietas, & earum iniuria grauiſſimum genus eſt pellicem habere, d.cont.105.n.50.

Z

Zelotypia diffinitur, cont.172.n.77. Propriè ſumpta eſt defectus mariti proueniens ſine culpa vxoris, d.n.77. Eſt morbus, & ægritudo continua, ead.cont.172.nu.79. Et eius remedium, ibid.n.83. Quomodo ſeruiat ad adipiſcendas omnes virtutes, & fiat virtus, ibid.d.n.84.

Zelotypus non dicitur maritus, ſi aliqua iuſta de cauſa ſuſpectam habeat vxorem, contr.172.nu.78.

Finis Indicis verborum, ac rerum notatu dignarum huius Primi Voluminis.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Google